

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS
FACULDADE DE DIREITO**

TRABALHO INTERMITENTE: EXPERIÊNCIAS COMPARADAS

RENATA FERREIRA SPÍNDOLA DE MIRANDA

Rio de Janeiro

2018 / 2

RENATA FERREIRA SPÍNDOLA DE MIRANDA

TRABALHO INTERMITENTE: EXPERIÊNCIAS COMPARADAS

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da **Professora Dra. Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva.**

Rio de Janeiro

2018 / 2

CIP - Catalogação na Publicação

F672t Miranda, Renata Ferreira Spíndola de.
Trabalho Intermitente: experiências comparadas / Renata
Ferreira Spíndola de Miranda. -- Rio de Janeiro, 2018.
85f.

Orientadora: Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva.
Trabalho de conclusão de curso (graduação) - Universidade
Federal do Rio de Janeiro, Faculdade de Direito, Bacharel em
Direito, 2018.

1. Reforma Trabalhista. 2. Trabalho Intermitente. 3.
Flexibilidade. 4. Dignidade da pessoa humana. 5. Trabalho
Digno. I. Silva, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. orient.
II. Título.

RENATA FERREIRA SPÍNDOLA DE MIRANDA

TRABALHO INTERMITENTE: EXPERIÊNCIAS COMPARADAS

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da **Professora Dra. Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva.**

Data de aprovação: __ / __ / ____.

Banca Examinadora:

Orientador

Membro da Banca

Membro da Banca

Rio de Janeiro

2018 / 2

AGRADECIMENTOS

À minha orientadora, Prof^a. Dr^a. Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva, pelos ensinamentos e experiências transmitidos ao longo dessa etapa. Nestas breves linhas, deixo consignada a minha admiração, por ser uma grande referência feminina de resistência e de luta pela concretização dos direitos sociais. Agradeço, também, por todo o auxílio e atenção prestados durante a elaboração deste trabalho, pela bibliografia compartilhada e pela indicação dos melhores caminhos.

Ao grupo de pesquisa Configurações Institucionais e Relações de Trabalho (CIRT/UFRJ), pela fraterna recepção e por todos os debates enriquecedores.

À minha família, especialmente aos meus pais, pelas oportunidades concedidas e pelos exemplos de amor e perseverança.

Às amigas e aos amigos, pelo apoio e por todas as reflexões sociais.

RESUMO

O presente trabalho apresenta um exame do instituto do trabalho intermite, nova modalidade contratual trazida pela Lei nº 13.467/17, que acrescentou os artigos 443§3º e 452-A à CLT, com base na ordem constitucional e nas experiências estrangeiras. Sob inspiração da metodologia do direito comparado, a monografia realiza um cotejo de experiências legislativas nacionais e estrangeiras, se beneficiando das técnicas de levantamento bibliográfico e legislativo, com pesquisa bibliográfica e análise crítica das obras de doutrinadores nacionais e estrangeiros da área do direito do trabalho. O estudo tem início com a análise do contexto social e dos fundamentos jurídicos que embasaram a aprovação da Reforma Trabalhista no Brasil, utilizando, como paradigma, a dignidade da pessoa humana. Em seguida, busca delinear as principais características do regime intermitente instituído, bem como, as suas manifestações anteriores no ordenamento jurídico brasileiro por meio da denominada jornada móvel, variável ou flexível. Passa-se, então, à análise das experiências legislativas vivenciadas na Itália, em Portugal e no Reino Unido, o qual nos leva a depreender que o contrato intermitente brasileiro ora dialoga com o contrato zero hora britânico, ora dialoga com a intermitência italiana e portuguesa. Por fim, adentra-se na investigação dos possíveis efeitos decorrentes da instituição do regime intermitente na relação individual de trabalho, com base na matriz constitucional fundada na dignidade da pessoa humana e na valorização do trabalho, com vistas ao compromisso internacional de promoção do trabalho decente.

Palavras-chave: reforma trabalhista; trabalho intermitente; flexibilidade; dignidade da pessoa humana.

ABSTRACT

This paper presents an exam of the new contractual intermittent modality brought by the Brazilian law n° 13.467/17, based on the constitutional order and foreign experiences. Under the inspiration of the methodology of comparative law, the monograph compares national and foreign legislative experiences, benefiting from bibliographical and legislative survey techniques, with bibliographical research and critical analysis of the works of national and foreign lawyers in the area of labor law. The study begins with the analysis of the social context and legal foundations that supported the approval of the Labor Reform in Brazil, using as a paradigm the dignity of the human person. Moreover, it seeks to outline the main characteristics of the intermittent regime instituted, as well as its previous manifestations in the Brazilian legal system through the so-called mobile, variable or flexible journey. Then, proceed to analyze the legislative experiences in Italy, Portugal and the United Kingdom, which leads to the conclusion that the intermittent Brazilian contract times dialogues with the British zero-hour contract, times dialogues with the Italian and Portuguese intermittency. Finally, it investigates the possible effects of the institution of the intermittent regime in the individual work relationship, based on the constitutional matrix founded on the dignity of the human person and the valorization of work, with a view to the international commitment to promote the decent work.

Keywords: labor reform; intermittent work; flexibility; dignity of the human person.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1 A REFORMA TRABALHISTA E O TRABALHO INTERMITENTE	10
1.1 O Contexto Social e os Fundamentos Jurídicos da Lei nº13.467/17	10
1.2 O Processo Legislativo da Lei nº 13.467/17	13
1.3 O Trabalho Intermitente na Lei nº 13.467/17	17
1.4 A Medida Provisória nº 808/17 e a Portaria nº 349/18 do Ministério do Trabalho	20
1.5 O Panorama Geral do Trabalho Intermitente no Brasil	23
2 AS EXPERIÊNCIAS ESTRANGEIRAS	30
2.1 No Direito Italiano: “Contratto di Lavoro Intermittente”	30
2.1.1. Requisitos de Admissibilidade	32
2.1.2. Forma e Conteúdo	33
2.1.3. Direitos do Trabalhador	34
2.1.4. Dados Estatísticos	37
2.2. No Direito Português: O Contrato de trabalho intermitente	38
2.2.1. Requisitos de Admissibilidade	39
2.2.2. Forma e Conteúdo	40
2.2.3. Direitos do Trabalhador	40
2.2.4. Dados Estatísticos	41
2.3 No Direito Britânico: “Zero-Hours Contract”	42
2.3.1. Requisitos de Admissibilidade	48
2.3.2. Forma e Conteúdo	48
2.3.3. Direitos do Trabalhador	48
2.3.4. Dados Estatísticos	50
3 O CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE NO BRASIL: UMA ANÁLISE COMPARADA DOS EFEITOS NA RELAÇÃO INDIVIDUAL DE TRABALHO	52
3.1 A Matriz Constitucional e o Direito Fundamental ao Trabalho Digno	52
3.2 Uma Análise Comparada dos Efeitos na Relação Individual de Trabalho	56
CONCLUSÃO	73
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	75

INTRODUÇÃO

O Direito do Trabalho surge da combinação de um conjunto de fatores econômicos, sociais e políticos que originaram um modelo produtivo consubstanciado no trabalho livre, subordinado e assalariado¹. Sendo o direito um instrumento civilizatório, na medida em que regula a seara das relações empregatícias, fixam-se regras imperativas para o contrato de trabalho a fim de se estipular um patamar civilizatório mínimo².

Para Maurício Godinho Delgado, a função central do Direito do Trabalho almeja a melhoria das condições de pactuação da força de trabalho na ordem socioeconômica, a qual, realiza, “na verdade, o fundamental intento democrático e inclusivo de desmercantilização da força de trabalho no sistema socioeconômico capitalista, restringindo o livre império das forças de mercado na regência da oferta e da administração do labor humano ”³.

Assim, o Direito do Trabalho, por um lado, legitima um sistema capitalista de exploração do trabalho alheio, e, por outro, desempenha um papel antibarbárie, ao buscar equalizar os conflitos decorrentes das relações humanas, sociais e econômicas.

Nessa perspectiva, considerando o desequilíbrio inerente à relação de trabalho, desenvolveu-se a ordem jurídica juslaboral com vistas a proteção de garantias fundamentais aos trabalhadores, na qualidade de sujeitos de direitos, reduzindo o processo de mercantilização e promovendo a mitigação das assimetrias estruturais do sistema.

Com arrimo na valorização do ser humano, a Constituição Federal de 1988 traz, em seu cerne, a proteção à pessoa humana, conferindo a todos os trabalhadores as garantias fundamentais previstas no artigo 5º, bem como, os direitos sociais dispostos nos incisos do artigo. 7º. Sendo os princípios da dignidade da pessoa humana e a valorização do trabalho fundamentos da República Federativa do Brasil, objetiva a Carta Magna a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, o desenvolvimento nacional, a erradicação da pobreza e promoção do bem de todos sem qualquer forma de preconceito (art. 1º e 3º/CF).

¹ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 16ª ed. São Paulo: LTr, 2017, p. 94.

² DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A Reforma Trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei n. 13.467/17**. São Paulo: LTr, 2017, pp. 34-40

³ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 16ª ed. São Paulo: LTr, 2017, p. 55.

Ante o compromisso constitucional de proteção à dignidade da vida humana, a Reforma Trabalhista, implementada no Brasil por meio da Lei nº 13.467/17, contrasta com aquele patamar civilizatório mínimo do Estado Democrático de Direito.

Nas últimas décadas, no contexto de hegemonia do pensamento neoliberal, os detentores do poder econômico buscaram abrandar os direitos sociais por meio da flexibilização da legislação trabalhista.

Diante do recente cenário de crise econômica e do crescimento do desemprego, os setores neoliberais conseguiram fortificar o discurso pautado na flexibilização dos direitos trabalhistas, sob o argumento da necessidade de aumento de competitividade no mercado global, de redução de gastos em razão da crise econômica e de adequação das normas trabalhistas ao avanço socioeconômico e tecnológico.

Nesse contexto, com procedimento legislativo extremamente célere, o Congresso Nacional aprovou o Projeto de Lei da Câmara nº 38/2017 e, em seguida, foi publicada a Lei nº 13.467, denominada como a “Lei da Reforma Trabalhista”, promovendo, assim, a alteração em diversos dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e das Leis nº 6.019/74, 8.036/90 e 8.212/91, as quais versam sobre o trabalho temporário, o fundo de garantia do tempo de serviço (FGTS) e a seguridade social, respectivamente.

A delimitação do presente tema surgiu em razão da importância de se analisar a Reforma Trabalhista que promove transformações estruturais no Direito do Trabalho no Brasil, com vistas a promoção do desenvolvimento nacional e ao crescimento econômico. Nesse viés da flexibilização, regulamentou-se o contrato de trabalho intermitente, cujo instituto é objeto de severas críticas no cenário internacional.

Dentre as mudanças trazidas com a Reforma Trabalhista, foram inseridos os artigos 443 e 452-A à CLT que versam sobre o instituto do trabalho intermitente. Segundo o §3º do art. 443, o contrato de trabalho intermitente corresponderia àquele “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”.

A justificativa da presente pesquisa é a pungente necessidade de uma análise mais profunda dessa nova modalidade contratual, cujos efeitos transcendem a relação de trabalho individual e afetam toda a sociedade.

Assim, o presente estudo busca realizar um exame dessa nova modalidade contratual trazida pela Lei 13.467/17 com base na ordem constitucional e nas experiências estrangeiras vivenciada nos países europeus, mais precisamente na Itália, Portugal e no Reino Unido, de forma a se apontar os possíveis impactos na vida dos trabalhadores.

Sob inspiração da metodologia do direito comparado, a monografia realizou um cotejo de experiências legislativas nacionais e estrangeiras, se beneficiando das técnicas de levantamento bibliográfico e legislativo, com pesquisa bibliográfica e análise crítica das obras de doutrinadores nacionais e estrangeiros da área do direito do trabalho.

1 A REFORMA TRABALHISTA E O TRABALHO INTERMITENTE

1.1 O Contexto Social e os Fundamentos Jurídicos da Lei nº13.467/17.

Diante do grave cenário de crise política, institucional e econômica, a Reforma Trabalhista foi aprovada por meio da publicação da Lei nº 13.467/17 de 13 de julho de 2017. Ante o impeachment da Presidente Dilma Rousseff em 2016 e a turbulenta sucessão da presidência da República pelo vice-presidente Michel Temer, os setores neoliberais conseguiram fortalecer o discurso pautado na flexibilização dos direitos trabalhistas, sob o argumento da necessidade de aumento de competitividade no mercado global, de redução de gastos em razão da crise e de adequação das normas trabalhistas ao avanço socioeconômico e tecnológico.

Oscar Ermida Uriarte nos explica que o fenômeno da flexibilidade veio de fora do direito, o qual deriva da característica das curvas utilizadas pelos economistas para medir certas variáveis que são qualificadas em função da sua “elasticidade”, assim, essa terminologia convencionalmente adotada seria muito relativa e subjetiva⁴.

Em termos gerais, a flexibilidade seria a eliminação, diminuição, afrouxamento ou adaptação da proteção trabalhista clássica, com a finalidade (seja ela real ou pretensa) de se aumentar o investimento, o emprego ou a competitividade da empresa.

Segundo o autor, o uso genérico dessa terminologia estaria eivado de intencionalidade, resultante de uma tomada de posição ideológica (consubstanciada no neoliberalismo), onde se utiliza o termo “flexibilidade” como algo positivo em face das condições supostamente negativas de seu oposto “rigidez”, omitindo-se as que se referem à insegurança, instabilidade, maleabilidade, complacência e fragilidade.

Muito se utiliza o argumento de que a reforma seria necessária para “modernizar” a legislação brasileira, retirando-lhe a “rigidez” impeditiva da geração de empregos e da melhoria dos índices de produtividade e de competitividade. Segundo Magda Barros Biavaschi⁵, esse

⁴ Uriarte, Oscar Ermida. **A Flexibilidade**. São Paulo, LTr. 2002. pp.1-28.

⁵ BIAVASCHI Magda Barros. A reforma trabalhista no Brasil de Rosa: propostas que não empregos e reduzem direitos. In. **Revista do TST**, São Paulo, vol. 83, nº 2, abril/jun 2017. pp.195-202

discurso aparece, com algumas variações no documento “101 propostas para modernização trabalhista” da Confederação Nacional da Indústria (CNI) e nos documentos oficiais da Confederação Nacional do Agronegócio (CNA).

Para Uriarte, o projeto de flexibilização trabalhista é apresentado como “modernização” das relações de trabalho, quando, na verdade, seria um projeto da “pós-modernização” e da atual economia, sendo a terminologia adotada uma forma de manipulação intencional da linguagem, própria da pós modernidade, não se ajustando ao rigor jurídico.

Do ponto de vista jurídico conceitual, não existe uma rigidez total, nem uma flexibilidade total. Desse modo, não se tem uma legislação trabalhista absolutamente rígida em seu conjunto, sem válvulas de escape e possibilidades de adaptação (a título de exemplo, cita-se a Constituição Federal de 1988). Muito menos existem sistemas de legislação totalmente flexíveis, já que um direito absolutamente flexível, sob todos os aspectos, careceria de consistência e até de sentido.

De encontro a essa visão, sinteticamente, o governo federal sustenta que a reforma promoveria a segurança jurídica e a geração de novos postos de trabalho; não eliminaria ou reduziria direitos, bem como respeitaria a Constituição. Com a flexibilidade laboral, os trabalhadores poderiam usufruir de melhores condições de vida e, com o advento de melhorias no mercado de trabalho, incremento salarial e aumento da produtividade, se obteria saltos de 1,5% a 2,0% ao ano nos próximos 10 anos, consoante estimativa do Ministério do Planejamento⁶.

De acordo com o parecer de relatoria do Senador Ricardo Ferraço apresentado na reunião da Comissão de Assuntos Econômicos (CAE) do Senado Federal referente ao Projeto de Lei da Câmara nº 38/17 (Reforma Trabalhista), estima-se que, à época, 25 milhões de brasileiros estavam desempregados e outros 35 milhões beiravam à informalidade.

⁶ FERNANDES, Adriana; NAKAGAWA, Fernando; TOMAZELLI, Idiana, Reforma trabalhista elevará produtividade, diz Planejamento. **O Estado de S. Paulo**, São Paulo, 03 jun. 2017. Disponível em: <https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,reforma-trabalhista-elevara-productividade-diz-planejamento,70001824447>. Acesso em: 20 nov de 2018.

Não obstante, as estatísticas oficiais do Instituto do Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) indicam que a taxa de desemprego no trimestre de setembro a novembro de 2017, quando a Lei nº 13.467/17 foi publicada, era de 12,0%, atingindo 12,6 milhões de pessoas. Comparado ao período de junho a agosto de 2017, apresentou queda de 4,1% (menos 543 mil pessoas) e, em confronto com o trimestre seguinte à vigência da reforma (dez/17 a fev/18), verifica-se que a taxa de desocupação voltou a crescer, atingindo 12,6%, totalizando cerca de 13,1 milhões de pessoas desempregadas⁷.

Com base na análise dos documentos legislativos⁸ produzidos no decorrer da tramitação da Reforma Trabalhista no Congresso Nacional, verifica-se a tentativa dos poderes executivo e legislativo de construir uma narrativa favorável à Reforma Trabalhista de que esta ampliaria a proteção aos trabalhadores informais e valorizaria a autonomia coletiva, atendendo às “demandas históricas de uma parte do movimento sindical e/ou corrigiria problemas pertinentes a uma estrutura sindical apresentada como tendo caráter corporativista e com baixos níveis de representatividade”⁹.

De maneira diversa a esse discurso, a reforma parece rumar em outra direção, diante da crescente submissão da organização do mercado de trabalho ao paradigma da flexibilidade, com potencial de rebaixamento e precarização dos direitos.

Nesse diapasão, a professora Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva nos ensina que:

“a correlação que se estabelece entre o crescimento econômico, investimentos e políticas públicas de fomento ao desenvolvimento e aumento do número de empregos e da massa salarial está na direção oposta àquela seguida pelas políticas de austeridade, com deflação por via de redução salarial, redução de direito sociais, trabalhistas e contenção do tamanho do Estado”¹⁰.

⁷ SARAIVA, Adriana. Desemprego volta a crescer com 13,1 milhões de pessoas em busca de ocupação. **Agência IBGE de Notícias**, Brasília, 29 mar. 2018. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/20674-desemprego-volta-a-crescer-com-13-1-milhoes-de-pessoas-em-busca-de-ocupacao>. Acesso em: 20 nov. 2018.

⁸ O Projeto de Lei nº 6787/16 e o Projeto de Lei da Câmara nº 38/17 serão analisados no tópico “1.2. O processo legislativo da L. 13.467/17”

⁹ SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da; GONDIM, Thiago Patrício; SANTOS Nathalia Marbly Miranda. A regulamentação do contrato de trabalho intermitente pela Lei nº 13.467/17: o Brasil a caminho da institucionalização da precarização? In: **Anais do IV Encontro da Rede Nacional de Grupos de Pesquisa e Extensão em Direito do Trabalho e Seguridade Social - RENAPEDTS**(no prelo) mimeo.

¹⁰ SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva. O Brasil das Reformas Trabalhistas: Insegurança, Instabilidade e Precariedade. In: SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da; EMERIQUE, Lilian Balmant; BARISON, Thiago (orgs.). **Reformas Institucionais de Austeridade, Democracia e Relações de Trabalho**. São Paulo: LTr, 2018, pp. 215-216.

Em se tratando de relações sociais, em que sobressaem as trabalhistas, o núcleo da proteção jurídica deve se voltar para a dignidade da pessoa humana.

Gabriela Neves Delgado¹¹ destaca que o sistema de valores a ser utilizado como diretriz do Estado Democrático de Direito não pode se revelar utilitarista, sendo vedado o uso do ser humano como objeto ou meio para a realização do querer alheio (ainda que esse querer esteja revestido na forma do Estado).

A Constituição Federal de 1988 confere ao direito do trabalho o status de direito fundamental e, de seu texto, devido ao nexó lógico existente com o fundamento nuclear do Estado Democrático de Direito, deve ser extraído que o trabalho valorizado é aquele exercido em condições dignas, capaz de construir a identidade social do trabalhador.

A defesa de uma construção normativa objetiva e diretiva, com vistas à promoção e proteção à dignidade da pessoa humana, se apresenta como diretriz fundada na segurança jurídica e ao aperfeiçoamento da legislação jus laboral.

Assim, à luz da ordem constitucional, devem se considerar as múltiplas formas de inserção do ser humano na sociedade, por meio do seu trabalho, assegurando-o, desde então, em um patamar mínimo, todos os seus direitos de indisponibilidade absoluta que o dignificam.

Diante o exposto, com base nos marcos teóricos apresentados, analisaremos a Reforma Trabalhista, especialmente o instituto do trabalho intermitente, no Brasil.

1.2 O Processo Legislativo da Lei nº 13.467/17

Apresentado sob a promessa de modernização das Leis Trabalhistas, o Projeto de Lei nº 6.787/16¹² de iniciativa do Poder Executivo Federal foi encaminhado ao Congresso Nacional em 23 de dezembro de 2016, com regime de tramitação de urgência, onde se previa a reforma

¹¹ DELGADO, Gabriela Neves. **Direito Fundamental ao Trabalho Digno**. São Paulo: LTr, 2006. pp.203-209.

¹² Projeto de Lei nº 6787/2016. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2122076>. Acesso em 20 nov de 2018.

de apenas sete artigos na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e de oito artigos na Lei nº 6.019 (Lei sobre Trabalho Temporário).

Em sua recepção na Câmara dos Deputados, a reforma passou-se à relatoria do Deputado Federal Rogério Marinho (PSDB-RN). Com o objetivo inicial de proferir parecer ao referido projeto de lei, foi criada a Comissão Especial em 03 de fevereiro de 2017 por ato da Presidência da Câmara dos Deputados.

Contudo, após audiências públicas realizadas no âmbito dessa Comissão, o relator apresentou seu parecer, trazendo uma nova versão do texto original. Ao todo, foram propostas alterações em mais de 200 dispositivos da CLT e das Leis nº 6.019/74, 8.036/90 e 8.212/91, as quais versam sobre o trabalho temporário, o fundo de garantia do tempo de serviço (FGTS) e a seguridade social, respectivamente.

Aprovada na Câmara, a reforma foi encaminhada ao Senado da República, passando a receber a denominação de Projeto de Lei da Câmara nº 38/2017 de relatoria do Senador Ricardo Ferraço (PSDB-ES).

O projeto foi objeto de inúmeros debates no Senado Federal. No parecer do Senador Ricardo Ferraço¹³, apresentado perante a Comissão de Assuntos Econômicos, ele defende que a regulamentação do trabalho intermitente é uma medida destinada à redução dos altos índices de rotatividade e à inclusão no mercado de trabalho de jovens, mulheres e idosos, que têm maior dificuldade de cumprir a jornada “cheia”.

De encontro a essa ideia, no parecer do Senador Paulo Paim (PT-RS), apresentado perante a Comissão de Assuntos Sociais, se destaca que essa nova modalidade contratual seria uma forma de legitimar o “bico” como uma das opções de trabalho formal e com menores custos para o empregador. O Senador chama o trabalho intermitente brasileiro como “jornada zero hora”, comparando a modalidade com o contrato zero hora Britânico e se utiliza desse direito estrangeiro para fundamentar o seu parecer. Confira-se:

¹³ A íntegra do parecer do Senador Ricardo Ferraço está disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=5326353&ts=1534273709737&disposition=inline&ts=1534273709737>. Acesso em 10 nov. 2018.

“Estabelece um vínculo de trabalho que permite à empresa pagar somente as horas de efetivo serviço, deixando o trabalhador sempre à disposição, “resolvendo” um problema de fluxo de trabalho dos empregadores e impondo aos trabalhadores condições precarizadas de trabalho e vida.

[...]

Deve-se ter em mente que esses efeitos negativos da adoção do trabalho intermitente tendem a ser muito maiores no Brasil [comparado ao Reino Unido], pois aqui temos uma desigualdade bem maior, rendimentos médios bem mais baixos e menor proteção trabalhista e previdenciária”¹⁴.

Já no parecer do Senador Roberto Jucá, apresentado na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado Federal, ele defende a constitucionalidade do trabalho intermitente, bem como, se propõe a esclarecer os “mitos que se criaram” em torno do referido projeto sobre os riscos a serem suportado pelo trabalhador:

“Primeiro, o empregado deverá ser convocado para a prestação do serviço com, pelo menos, três dias de antecedência, garantindo-se ao empregado um dia útil para aceitar ou não a oferta, sendo que a recusa não descaracteriza o contrato.

Segundo, e não menos importante, tem-se dito que o empregado terá que pagar multa se não comparecer e que isso seria, por si só, um absurdo. Todavia, cumpre, por honestidade, esclarecer que, aceita a proposta, há previsão de multa para ambas as partes em caso de descumprimento, sem justo motivo, permitida a compensação. Não há nada de draconiano na medida, lembrando que a ausência injustificada ao trabalho no contrato indeterminado também gera uma penalidade financeira, com o desconto do dia não trabalhado. Aqui se trata, portanto, de estabelecer normas que garantam a execução e pagamento dos contratos, balizando-se no princípio da boa-fé entre as partes. Outrossim, será devido o pagamento imediato, junto com a remuneração, das parcelas relativas às férias proporcionais com acréscimo de um terço, décimo terceiro proporcional, repouso semanal remunerado e demais adicionais legais devidos”¹⁵.

É de se atentar que o procedimento legislativo foi extremamente célere levando-se apenas sete meses para aprovação e publicação da Lei nº13.467/17. Dentre a apresentação do projeto de lei à sua aprovação pelo plenário da Câmara dos Deputados em Sessão Deliberativa Extraordinária, na aurora do dia 27 de abril de 2017, decorreram apenas cinco meses.

Por sua vez, o projeto foi aprovado pela Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado em 28 de junho de 2017, ocasião em que foi requerida urgência para a votação da matéria no plenário da casa legislativa.

Em 11 de julho de 2017, o Plenário do Senado Federal aprovou por maioria simples o PLC nº 38/17, sendo, este, remetido no dia seguinte à sanção do Presidente da República.

¹⁴ A íntegra do parecer do Senador Paulo Paim está disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/reforma-trabalhista-paulo-paim.pdf>. Acesso em 02 out de 2018.

¹⁵ A íntegra do parecer do Senador Roberto Jucá está disponível em: <http://www.andes.org.br/imprensa/noticias/imp-ult-780758749.pdf>. Acesso em 02 out de 2018.

Nesse diapasão, a Reforma Trabalhista foi promulgada em 13 de julho de 2017, por meio da Lei Ordinária nº 13.467/17, sancionada pelo Presidente da República Michel Temer.

Cumprir destacar que, em consulta pública realizada no sítio eletrônico do Senado Federal, com base na pergunta: “Você apoia essa proposição?”, do resultado final de 188.955 participantes, apenas 16.789 se manifestaram favoráveis, isto é, menos de 10% dos votantes apoiavam o projeto de lei à época em trâmite na casa revisora.

Com vistas à aprovação da Reforma Trabalhista no ano de 2017, o projeto de lei nº 38/2017 foi aprovado no Senado sem mudanças em seu texto para que não retornasse à Câmara dos Deputados e, por sua vez, o Presidente da República não exerceu o poder de veto. Todavia, convencionou-se que a Presidência da República por meio de Medida Provisória realizaria algumas concessões como solução aos pontos considerados não unânimes entre as bancadas do Senado Federal, ou indicados como de constitucionalidade duvidosa.

Nesse contexto, foi editada a Medida Provisória nº 808 de 2017¹⁶ cuja vigência se iniciou em 14 de novembro de 2017, com alterações significativas no texto original da Lei nº 13.467/17, especialmente no que tange às regras de transição ao trabalho intermitente. Todavia, a Medida Provisória não foi apreciada pelo Congresso, perdendo a sua validade em 23 de abril de 2018, em razão da caducidade pelo decurso do prazo de 120 dias da sua publicação oficial. Retornando-se, então, à vigência do texto original da Lei nº 13.467/17.

Sobre o tema, Souto Maior nos diz que, em concreto, a redação da Lei n. 13.467/17 não tem uma autoria. Observa que não houve a formação de uma comissão, formada por juristas ou outros profissionais ligados às questões sociais, econômicas e jurídicas pertinentes às relações de trabalho, que fosse responsável por redigi-la. Desse modo, não havendo essa comissão, não existem “interlocutores com quem se possa dialogar para compreender melhor os meandros, os objetivos e a literalidade da lei, ou de quem se possa cobrar responsabilidades pelas

¹⁶ A Medida Provisória nº 808/17 será analisada no tópico “1.4 A Medida Provisória nº 808/17 e a Portaria nº 349/18 do Ministério do Trabalho”.

inseguranças jurídicas a que se submeteram milhões de trabalhadores e milhares de empregadores”¹⁷.

1.3 O Trabalho Intermitente na Lei nº 13.467/17

Dentre as mudanças trazidas com a Reforma Trabalhista, foram inseridos os artigos 443 e 452-A¹⁸ à CLT, que alargaram a noção de contrato de trabalho ao regulamentarem o instituto do trabalho intermitente no Brasil.

A definição legal da modalidade é trazida pelo art. 443§3º da CLT, correspondendo a prestação de serviços, de modo subordinado e descontínuo, a prazo indeterminado, podendo

¹⁷ SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **A MP 808 caducou e levou com ela o seu assunto** (a Lei n. 13.467/17). Disponível em: <https://www.jorgesoutomaior.com/blog/a-mp-808-caducou-e-levou-com-ela-o-seu-assunto-a-lei-n-1346717>. Acesso em 03 nov de 2018.

¹⁸ “Art. 443. O contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito, por prazo determinado ou indeterminado, ou para prestação de trabalho intermitente.

[...]

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

“Art. 452-A. O contrato de trabalho intermitente deve ser celebrado por escrito e deve conter especificamente o valor da hora de trabalho, que não pode ser inferior ao valor horário do salário mínimo ou àquele devido aos demais empregados do estabelecimento que exerçam a mesma função em contrato intermitente ou não.

§ 1º O empregador convocará, por qualquer meio de comunicação eficaz, para a prestação de serviços, informando qual será a jornada, com, pelo menos, três dias corridos de antecedência.

§ 2º Recebida a convocação, o empregado terá o prazo de um dia útil para responder ao chamado, presumindo-se, no silêncio, a recusa.

§ 3º A recusa da oferta não descaracteriza a subordinação para fins do contrato de trabalho intermitente.

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

§ 5º O período de inatividade não será considerado tempo à disposição do empregador, podendo o trabalhador prestar serviços a outros contratantes.

§ 6º Ao final de cada período de prestação de serviço, o empregado receberá o pagamento imediato das seguintes parcelas:

I - remuneração;

II - férias proporcionais com acréscimo de um terço;

III - décimo terceiro salário proporcional;

IV - repouso semanal remunerado; e

V - adicionais legais.

§ 7º O recibo de pagamento deverá conter a discriminação dos valores pagos relativos a cada uma das parcelas referidas no § 6º deste artigo.

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

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

ocorrer com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, a serem determinados em horas, dias ou meses.

A partir da interpretação literal do dispositivo compreende-se que o instituto poderia ser aplicado a qualquer atividade econômica, com exceção expressa apenas quanto aos aeronautas, por serem regidos por legislação própria.

Essa relação laboral também não seria exclusiva, uma vez que o período de inatividade não é considerado tempo à disposição do empregador. Desse modo, o trabalhador seria autorizado a prestar serviços a outros contratantes, posto que, ademais, a legislação nacional não estabelece a exclusividade como requisito ou elemento da relação de emprego.

O novo artigo 452-A da CLT institui os procedimentos para formalização do instituto. Para o contrato de trabalho intermitente, tem-se a forma escrita, onde deve conter especificamente o valor da hora trabalho, sendo assegurado ao trabalhador o valor horário do salário mínimo ou àquele devido aos demais empregados do estabelecimento que exerçam a mesma função.

Destaca-se que os períodos de não trabalho, por não serem considerados tempo à disposição do empregador, não são remunerados. Ao trabalhador intermitente assegura-se o direito ao salário somente nas ocasiões em que efetivamente se ativar e laborar.

Quanto a esse ponto, Maurício Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado propõem a realização de uma interpretação lógico-racional, sistemática e teleológica deste dispositivo à luz do artigo 78 da CLT, e do artigo 7º, VII, da Constituição, proporcionando aos trabalhadores intermitentes, os quais percebem remuneração variável, a garantia de salário nunca inferior ao mínimo legal durante toda a existência do respectivo contrato de trabalho, inclusive para os meses sem eventual convocação pelo empregador¹⁹.

A convocação para a prestação de serviços pode ocorrer por qualquer meio de comunicação eficaz desde que seja informada a jornada de trabalho com no mínimo três dias corridos de antecedência. O empregado possui um dia útil depois de recebida a convocação

¹⁹ DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil: com comentários à Lei n. 13.467/17**. São Paulo: LTr, 2017. pp.98-110.

para respondê-la, presumindo, no silêncio, a recusa. A recusa da oferta não descaracteriza a subordinação existente na relação de trabalho.

Na hipótese em que seja aceita a oferta para o comparecimento ao trabalho, a parte que descumprir, sem justo motivo, pagará multa de 50% (cinquenta por cento) da remuneração que seria devida à outra parte, no prazo de trinta dias, sendo permitida também a compensação em igual prazo.

O pagamento das parcelas correspondente à remuneração, férias proporcionais (com um terço constitucional), décimo terceiro (proporcional), repouso semanal remunerado e aos adicionais legais, devem ser efetuados ao final de cada período de prestação de serviço, devendo o recibo discriminar os valores relativos a cada uma dessas parcelas.

O empregador deverá recolher ainda a contribuição previdenciária e efetuar o depósito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), na forma da lei, com base nos valores pagos no período mensal, bem como, fornecer ao empregado o comprovante do cumprimento dessas obrigações.

Ao final de doze meses, o empregado adquire direito a usufruir no ano subsequente, um mês de férias, período em que não poderá ser convocado para prestar serviços pelo mesmo empregador.

Por fim, o contrato intermitente pode ser regulamentado por convenção coletiva e/ou acordo coletivo, ocasião em que a negociação coletiva terá prevalência sobre a lei, à luz do artigo 611-A da CLT.

Eliana dos Santos Alves Nogueira observa que o legislador reservou à negociação coletiva importante papel no que diz respeito da garantia de direitos a essa nova figura contratual:

“Pela negociação coletiva pode-se pensar em suprir várias das lacunas legais, dentre elas a limitação da celebração de contratos de trabalho intermitentes a apenas algumas atividades dentro de determinada categoria, podendo chegar até à sua proibição, dependendo do ramo de atividade. Outra questão que poderia ser regulada pela negociação coletiva seria a limitação subjetiva quanto ao uso de tal contrato, limitando-se sua celebração apenas àqueles trabalhadores que possuem dificuldades de inserção no mercado de trabalho, como jovens, trabalhadores acima de determinada

idade ou aposentados, mantendo-se protegido o mercado de trabalho para os trabalhadores em plena idade produtiva. Problemas maiores também podem ser solucionados via negociação coletiva, a exemplo das situações em que o trabalhador, por motivo de doença, deva permanecer afastado do trabalho quanto ao período de interrupção do contrato de trabalho (os primeiros quinze dias). A negociação coletiva pode estabelecer, no caso de períodos de inatividade, qual empregador ficaria responsável por seu pagamento. Em casos de acidente de trabalho com afastamento superior a 15 (quinze) dias, outra questão a ser solucionada está relacionada à garantia da estabilidade no emprego, que desde o nascedouro implica uma ideia de sustento do trabalhador em busca da plena recuperação. A negociação coletiva poderia estabelecer garantia mínima de remuneração no período da estabilidade, evitando-se, com isso, que o trabalhador sofresse discriminação através do não chamado ao trabalho, permanecendo em inatividade durante todo o período de estabilidade. Outra situação de maior interesse seria a previsão de uma remuneração mínima para os períodos de inatividade do trabalhador (indenização de disponibilidade), nas hipóteses nas quais o trabalhador permaneça vinculado à obrigatoriedade de prestar os serviços quando chamado, desde que o trabalhador não esteja comprometido a prestar serviços a outro contratante²⁰.

Como dito acima, o instituto do trabalho intermitente no Brasil foi temporariamente regido pela Medida Provisória nº 808 de 2017, enquanto perdurou válida. Passaremos agora para a análise dos dispositivos desse instrumento legal que versam sobre o tema.

1.4 A Medida Provisória nº 808/17 e a Portaria nº 349/18 do Ministério do Trabalho

A MP nº 808/2017 publicada em 14 de novembro de 2017, entrou em vigor na data da sua publicação e chegou a termo em 23 de abril de 2018, após o lapso de 120 dias sem que o Congresso Nacional a apreciasse.

Dentre as 84 alterações na Lei n. 13.467/17, a Medida Provisória regulamentou diversos pontos sobre o contrato de trabalho intermitente, especialmente quanto às regras para casos de transição do contrato de trabalho padrão para o intermitente.

Na exposição de motivos, o executivo justifica a alteração do artigo 452-A e a inclusão dos artigos 452-B a 452-H à CLT para apresentar uma melhor definição dos elementos que caracterizam o regime de contratação de trabalho intermitente para distingui-lo com mais clareza de outros já previstos na legislação trabalhista, como o contrato por prazo determinado, o contrato de trabalho temporário e o contrato a tempo parcial.

²⁰ NOGUEIRA, Eliana dos Santos Alves. O contrato de trabalho intermitente na reforma trabalhista brasileira: contraponto com o modelo italiano. In: **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**. Campinas, n. 51, 2017. pp:127-148.

Das importantes previsões sobre o contrato intermitente trazidas pela medida, destacavam-se a obrigatoriedade do registro na CTPS, a possibilidade de fracionamento das férias em até três períodos, a previsão quanto ao auxílio-doença e ao salário maternidade²¹.

Era facultada às partes o ajuste de reparação recíproca na hipótese de cancelamento de serviços previamente agendados, em substituição à multa de 50% da respectiva remuneração²². Havia, ainda, disposição quanto as verbas rescisórias e o aviso prévio, sendo este, necessariamente, indenizado. Na hipótese de extinção do contrato, seriam devidos pela metade o aviso prévio indenizado e a indenização sobre o saldo do FGTS e, na integralidade, as demais verbas trabalhistas.

Por fim, determinou-se que até 31 de dezembro de 2020 fosse respeitado o período de transição 18 meses entre a demissão de um empregado em jornada convencional e a recontração como trabalhador intermitente.

Como esposado, com a caducidade da Medida Provisória nº 808/17 em abril deste ano, a CLT voltou a conter somente as alterações realizadas pela Lei nº 13.467/17.

²¹ Medida Provisória nº 808/17: “Art. 452-A. O contrato de trabalho intermitente será celebrado por escrito e registrado na CTPS, ainda que previsto acordo coletivo de trabalho ou convenção coletiva, e conterá:

I - identificação, assinatura e domicílio ou sede das partes;

II - valor da hora ou do dia de trabalho, que não poderá ser inferior ao valor horário ou diário do salário mínimo, assegurada a remuneração do trabalho noturno superior à do diurno e observado o disposto no § 12; e

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

§ 2º Recebida a convocação, o empregado terá o prazo de vinte e quatro horas para responder ao chamado, presumida, no silêncio, a recusa.

§ 6º Na data acordada para o pagamento, observado o disposto no § 11, o empregado receberá, de imediato, as seguintes parcelas:

§ 10. O empregado, mediante prévio acordo com o empregador, poderá usufruir suas férias em até três períodos, nos termos dos § 1º e § 2º do art. 134.

§ 11. Na hipótese de o período de convocação exceder um mês, o pagamento das parcelas a que se referem o § 6º não poderá ser estipulado por período superior a um mês, contado a partir do primeiro dia do período de prestação de serviço.

§ 12. O valor previsto no inciso II do caput não será inferior àquele devido aos demais empregados do estabelecimento que exerçam a mesma função.

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

§ 14. O salário maternidade será pago diretamente pela Previdência Social, nos termos do disposto no § 3º do art. 72 da Lei nº 8.213, de 1991.

§ 15. Constatada a prestação dos serviços pelo empregado, estarão satisfeitos os prazos previstos nos § 1º e § 2º.”

²²Medida Provisória nº 808/17: “Art. 452-B. É facultado às partes convencionar por meio do contrato de trabalho intermitente:

I - locais de prestação de serviços;

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

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

IV - formato de reparação recíproca na hipótese de cancelamento de serviços previamente agendados nos termos dos § 1º e § 2º do art. 452-A.”

Souto Maior²³ tece comentários quanto a caducidade da referida Medida Provisória, aduzindo para tanto que não haveria qualquer mecanismo jurídico que pudesse superar a lacuna trazida com o fim da validade da MP nº 808/17. Como exemplo, ele cita que não poderia ser criar uma Comissão perante o Tribunal Superior do Trabalho (TST) para apresentar uma “regulamentação” da lei, porque não seria da competência do órgão jurisdicional regulamentar uma lei. Continua dizendo que também não seria possível criar um Decreto Legislativo, vez que o referido decreto não tem caráter de lei e, nos termos do § 3º e §11 do art. 62 da Constituição Federal, é destinado a disciplinar relações jurídicas que tenham sido constituídas como decorrência da Medida Provisória. Como a MP 808/17 não criou nenhum tipo de relação jurídica, apenas trouxe novas formas de regulação para questões específicas já existentes, não haveria o que se fazer, em termos regulatórios, pela via do Decreto Legislativo.

O autor adverte sobre a ausência de previsão constitucional quanto ao contexto em que a referida medida foi editada. Vejamos:

“Cumpra deixar claro que não se pode cogitar de rigor excessivo nessa visualização limitada das possibilidades conferidas ao Decreto Legislativo para “regular” a Lei n. 13.467/17, já que se está diante de uma situação no mínimo inusitada, não prevista constitucionalmente, da edição de uma Medida Provisória para suprir omissão do Senado e corrigir um texto de lei.

É evidente que o constituinte não regulou essa hipótese e não poderia, portanto, ter conferido ao Decreto Legislativo, cabível apenas quando uma Medida Provisória não se converta em lei, o alcance de regular uma lei mal elaborada.

Assim, qualquer tentativa do Congresso de criar direitos ou obrigações por meio de Decreto Legislativo representará mais uma afronta direta à Constituição Federal, trazendo nova fonte de insegurança jurídica”.

Não obstante, ante a ausência de possibilidades do Congresso Nacional em regulamentar a matéria após a caducidade da MP nº 808/17 e com vistas a restabelecer as regras voltadas à execução da Reforma Trabalhista, um mês depois, o Ministério do Trabalho editou a Portaria nº 349 de 23 de maio de 2018. A portaria editada no âmbito das competências normativas do Ministério e com fulcro no art. 87, II, parágrafo único da Constituição Federal, reproduz em grande parte a redação apresentada pela Medida Provisória acima disposta relativa à regulamentação do contrato de trabalho intermitente.

²³ SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **A MP 808 caducou e levou com ela o seu assunto (a Lei n. 13.467/17)**. Disponível em: <https://www.jorgesoutomaior.com/blog/a-mp-808-caducou-e-levou-com-ela-o-seu-assunto-a-lei-n-1346717>. Acesso em 03 nov de 2018.

1.5 O Panorama Geral do Trabalho Intermitente no Brasil

Com o advento da Reforma Trabalhista, a discussão sobre o instituto do trabalho intermitente ganha espaço no cenário brasileiro,

É de se atentar que sobre essa prática já havia precedentes na história brasileira, tendo a Lei nº 13.467/17 normatizado o seu exercício²⁴.

Com linhas semelhantes a intermitência brasileira, a jornada móvel, flexível e variável era considerada ilegal, sendo condenada pela doutrina e jurisprudência brasileiras, por se entender que era prejudicial ao trabalhador.

No país, essa prática ocorria no setor de serviços, principalmente no setor alimentício, nas grandes redes de *fast food*.

Em relevante julgado, no qual o Ministério Público do Trabalho (MPT) ajuizou a ação civil pública nº 9891900-16.2005.5.09.0004²⁵ em face do Mc Donald's, aduzindo que a empresa contratava trabalhadores para cumprir jornada semanal que poderia variar entre oito e 44 horas, e de duas a oito horas diárias, com remuneração de acordo com as horas trabalhadas. Para o MPT, a prática seria ilegal e lesiva ao trabalhador, pois o sujeitaria ao arbítrio do empregador e o impediria de programar sua vida profissional, familiar e social, por não ter certeza do horário de trabalho, nem da remuneração mensal. Destacou-se ainda que a duração

²⁴ LIMA, Rafael Santiago et al. O Trabalho Intermitente e suas deficiências. In: Gabriela Neves Delgado (Org.) **A Reforma Trabalhista no Brasil: reflexões de estudantes da graduação do curso de Direito da Universidade de Brasília**. Brasília: Universidade de Brasília, Faculdade de Direito, 2018. p. 72-82.

²⁵ Confira-se a ementa do referido julgado: RECURSO DE REVISTA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. JORNADA MÓVEL E VARIÁVEL. INVALIDADE. Entende-se pela invalidade de cláusula prevista em contrato de trabalho que fixa jornada móvel e variável porque prejudicial ao trabalhador, pois, embora não exista vedação expressa sobre a prática adotada pela requerida, percebe-se que a contratação efetivada visa a que o trabalhador fique sujeito a ato imperativo do empregador que pode desfrutar do labor de seus empregados quando bem entender, em qualquer horário do dia, pagando o mínimo possível para auferir maiores lucros. Esta prática, contratação na qual os trabalhadores ficam à disposição da empresa durante 44 horas semanais, em que pese esta possa utilizar-se de sua força laborativa por apenas 8 horas semanais, na medida de suas necessidades, é ilegal, porquanto a empresa transfere o risco do negócio para os empregados, os quais são dispensados dos seus serviços nos períodos de menor movimento sem nenhum ônus e os convoca para trabalhar nos períodos de maior movimento sem qualquer acréscimo nas suas despesas. Entender o contrário implicaria desconsiderar as disposições contidas nos artigos 4º, caput, e 9º da CLT, que disciplinam o tempo à disposição do empregador e nulificam os atos praticados com o objetivo de desvirtuar ou fraudar os dispositivos regulamentadores da CLT. Recurso de revista conhecido e provido. (TST. RR nº 9891900-16.2005.5.09.0004, Rel. Min João Batista Brito Pereira, 8ª Turma, Data da Publicação: 18/12/2015)

do trabalho é uma questão de ordem pública e não poderia ser objeto de livre ajuste entre empregado e empregador.

As instâncias ordinárias se posicionaram favoravelmente à adoção dessa modalidade de jornada. A seu turno, a 8ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho considerou a cláusula prejudicial ao trabalhador e determinou à empresa que a substituísse por jornada fixa em todas as suas lojas, com o pagamento do salário mínimo profissional independentemente do número de horas trabalhadas., sob pena de multa de R\$ 100,00 (cem reais) por trabalhador contratado nessa modalidade. Houve interposição de embargos à Subseção I Especializada em Dissídios Individuais (SBDI-I)., todavia, antes do julgamento, a rede de lanchonetes comunicou a celebração de acordo de abrangência nacional com o MPT abolindo as contratações por jornada móvel²⁶.

Na mesma linha da decisão anterior, o Tribunal Superior do Trabalho havia estabilizado o entendimento no sentido da ilegalidade da jornada “móvel, flexível e variável”. Confira-se:

“RECURSO DE REVISTA. 1. DESERÇÃO DO RECURSO ORDINÁRIO. INEXISTÊNCIA. Efetuados e comprovados o recolhimento do depósito recursal e o pagamento das custas dentro do prazo para a interposição do recurso, não há que se falar em deserção. 2. HORAS EXTRAS. JORNADA MÓVEL E VARIÁVEL. DIFERENÇAS SALARIAIS. A jornada de trabalho a ser cumprida pelo empregado deve ser certa e determinada. As partes não estão e não podem estar, livres de quaisquer limites, atreladas, apenas, à vontade daqueles que contratam. A natureza jurídica das normas que regulam a jornada de trabalho não decorre de mero capricho legislativo, mas guarda pertinência com o legítimo resguardo da dignidade do trabalhador (Constituição Federal, art. 1º, incisos III e IV; art. 4º, inciso II). São normas imperativas e de ordem pública. Recurso de revista conhecido e provido.” (RR - 111600-70.2000.5.02.0446 , Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, data de julgamento: 13/5/2009, 3ª Turma, data de publicação: 5/6/2009)

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

²⁶ Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-jan-04/tst-autoriza-funcionarios-mcdonalds-atuem-jornada-movel>. Acesso em: 06 nov. 18

implicaria desconsiderar as disposições contidas nos artigos 4º, caput, e 9º da CLT, que disciplinam o tempo à disposição do empregador e nulificam os atos praticados com o objetivo de desvirtuar ou fraudar os dispositivos regulamentadores da CLT. Recurso de revista conhecido e provido. (RR - 9891900-16.2005.5.09.0004, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento:23/02/2011, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 25/02/2011)

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA - JORNADA DE TRABALHO MÓVEL E VARIÁVEL - ABUSO DE DIREITO - SÚMULAS NºS 23, 221, II, E 296 DO TST. Conforme notícia a decisão recorrida consta do contrato de trabalho cláusula estipulando jornada móvel e variável, recebendo o empregado apenas por aquelas horas trabalhadas. O respectivo modelo de jornada incorpora benefícios à empresa, atendendo, todavia, apenas às suas necessidades e preterindo, os interesses dos empregados. A possibilidade de contratação para jornada inferior ao limite legal com salário proporcional obviamente resta autorizada, mas não se admite a ausência da prefixação daquela jornada, ainda que reduzida, porquanto é direito do empregado ter a efetiva ciência prévia de sua jornada diária de trabalho e, conseqüentemente, do seu salário mensal. Na hipótese dos autos a contratação previa a possibilidade de jornada diária de até oito horas, razão pela qual ficava o empregado vinculado a todo aquele período, não lhe cabendo ativar-se em outra atividade. No mesmo diapasão, não tinha conhecimento prévio do valor de seu salário mensal, pois percebia pelas horas efetivamente trabalhadas, apenas com a garantia mínima de duas horas diárias. Dessume-se desse contexto que o benefício do referido regime de contratação dirigia-se única e exclusivamente ao interesse do empregador, sabedor de que contaria com o empregado pela jornada integral de oito horas diárias conforme lhe aprovesse e, ainda, podendo estender as jornadas com o pagamento de horas extraordinárias. Assim, a empregadora geria um regime de otimização das horas de trabalho de seus empregados e de escalas conforme a movimentação e a necessidade dos serviços em seu estabelecimento. Nos períodos de pequena frequência de clientes o empregado trabalharia por poucas horas, e a reclamada não necessitaria pagar pelo tempo no qual o trabalhador, embora não se ativasse na função, fosse obrigado a reservar o seu dia para atender à possível convocação para a jornada de oito horas. Dessa fixação da jornada, ainda que proporcional e inferior ao limite legal, deve atender às exigências de ambas as partes, com método fixo e não aleatório, como fez a empresa, focada que estava tão somente na diminuição de seus custos operacionais, infringindo, inequivocamente, os princípios basilares de proteção ao trabalhador e da dignidade da pessoa humana, e sujeitando o empregado tão somente ao livre arbítrio patronal, sem a menor segurança quanto aos aspectos mínimos e formais da relação contratual, com execrável transferência dos riscos da atividade econômica para o empregado. Agravo de instrumento desprovido. (AIRR - 137000-70.2008.5.01.0014 , Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Data de Julgamento: 04/06/2014, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 06/06/2014)

Com os anos, o Tribunal Superior do Trabalho alterou seu entendimento e, em 2016, o seu Tribunal Pleno, ao editar Orientação Jurisprudencial nº 358, já considerava lícito o pagamento proporcional nos casos de contratação para jornada inferior às oito diárias ou 44 semanais²⁷.

²⁷ Orientação Jurisprudencial nº 358. SALÁRIO MÍNIMO E PISO SALARIAL PROPORCIONAL À JORNADA REDUZIDA. EMPREGADO. SERVIDOR PÚBLICO (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 16.02.2016) - Res. 202/2016, DEJT divulgado em 19, 22 e 23.02.2016.

I - Havendo contratação para cumprimento de jornada reduzida, inferior à previsão constitucional de oito horas diárias ou quarenta e quatro semanais, é lícito o pagamento do piso salarial ou do salário mínimo proporcional ao tempo trabalhado. II – Na Administração Pública direta, autárquica e fundacional não é válida remuneração de empregado público inferior ao salário mínimo, ainda que cumpra jornada de trabalho reduzida. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

Em que pese a existência da referida orientação jurisprudencial, a 2ª Turma do TST ainda vinha compreendendo como ilegal a jornada variável:

HORAS EXTRAS. JORNADA MÓVEL E VARIADA. INVALIDADE. Esta Corte vem entendendo no sentido de considerar ilegal a estipulação contratual de jornada móvel e variável, em que o trabalhador, ao ser contratado, desconhece os horários em que prestará o serviço, cabendo ao empregador a definição prévia de acordo com a sua necessidade e conveniência (precedentes). Recurso de revista conhecido e provido. (RR - 482- 28.2010.5.01.0071, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, Data de Julgamento: 15/03/2017, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 17/03/2017)

No âmbito da negociação coletiva, também em 2016, já se encontrava previsão normativa quanto a execução de atividades com alternância de períodos e inatividade, como é o caso do Acordo Coletivo de Trabalho 2016/2017 (Registro no MTE nº DF000685/2016²⁸) de uma grande empresa de transportes coletivos de Brasília, onde o tipo de trabalho poderia facilmente ser classificado como intermitente. Confira-se:

“CLÁUSULA SEXAGÉSIMA - DA JORNADA DE TRABALHO:

Tendo em vista as peculiaridades que envolvem o sistema de transporte público coletivo, em que há uma forte demanda pelos serviços de forma concentrada em determinados horários, chamados de horários de pico, a jornada dos trabalhadores do sistema seguirá a regulamentação a frente, de forma a preservar os direitos dos trabalhadores e ao mesmo tempo assegurar à população, o transporte na medida da sua necessidade.

A jornada do pessoal de tráfego poderá ser desempenhada nos modelos: escala direta e dupla pegada.

Parágrafo Primeiro - A escala direta compreende a jornada de 06 horas corridas com uma folga semanal.

Parágrafo Segundo - As jornadas diretas que ultrapassem às 06 (seis) horas e não excedam 08 (oito) horas diárias terão o intervalo intrajornada reduzido para no mínimo 30 minutos, que poderá ser fracionado, nos moldes do Art. 71, §5º da CLT (redação alterada pela Lei 13.103/2015).

Parágrafo Terceiro - A dupla pegada consiste em escala de 06 (seis) horas não corridas, com uma folga semanal, autorizando-se intervalo intrajornada superior a 02 horas, nos termos do art. 71 da CLT. A pegada de maior duração será remunerada sem adicional e a pegada de menor duração será remunerada com adicional de 50%. Eventuais horas extraordinárias serão remuneradas com acréscimo de 50% sobre o valor da hora normal sem acréscimos, com vigência a partir de 20 de outubro de 2014”.

²⁸ Disponível em:

<http://www3.mte.gov.br/sistemas/mediador/Resumo/ResumoVisualizar?NrSolicitacao=MR081556/2016>

Além do debate na doutrina, na jurisprudência e no âmbito das negociações coletivas quanto a origem do trabalho intermitente antes da regulamentação pela L. 13.467/17, verifica-se também o fomento dessa ideia no Poder Legislativo.

Na Câmara dos Deputados já existia em 2012 o Projeto de Lei nº 3.785/12²⁹ de autoria do Deputado Federal Laércio Oliveira (PR/SE) que objetivava instituir o contrato de trabalho intermitente e se utilizava do direito estrangeiro da Itália e de Portugal para justificar o seu projeto.

Atualmente este projeto de lei ainda se encontra em trâmite e está apensado aos Projetos de Lei nº 8360/2017, nº 8766/2017 e nº 10576/2018, os quais visam alterar e revogar os dispositivos da CLT em relação ao trabalho intermitente.

Eliana dos Santos Alves Nogueira cita que o Projeto de Lei nº 6.363/2005 já trazia a proposta de adoção desta modalidade contratual (embora não a denominasse de trabalho intermitente) em 2005, apontando para a necessidade de modernização da legislação trabalhista com a finalidade de acompanhar as alterações no mundo do trabalho, citando como exemplos os países de Portugal e Itália³⁰.

Sobre o tema, no Senado Federal existia desde 2016 o Projeto de Lei do Senado nº 218/16 de autoria do Senador Ricardo Ferraço (PSDB/ES) que buscava alteração na CLT para instituir o contrato de trabalho intermitente.

Segundo o relatório legislativo do Senador Armando Monteiro (PTB/PE) no PLS nº 218/16³¹, estimava-se a criação, em curto prazo, de 2 milhões de novos postos de trabalhos nos setores de bares e restaurantes, utilizando-se como base um levantamento realizado pela Associação Brasileira de Bares e Restaurantes (ABRASEL).

²⁹ O Projeto de Lei nº 3.785/12 da Câmara dos Deputados está disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=543121>

³⁰ NOGUEIRA, Eliana dos Santos Alves. O contrato de trabalho intermitente na reforma trabalhista brasileira: contraponto com o modelo italiano. In: **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**. Campinas, n. 51, 2017. p:130-131.

³¹ O Projeto de Lei nº 218/16 do Senado Federal está disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/125941>

Na justificativa desse projeto lei, os legisladores expõem que o modelo de trabalho intermitente irá desonerar o empregador de manter um número maior de funcionários apenas para dar conta dos horários de pico, sendo que nos demais momentos esse alto contingente não seria necessário. Ao mesmo tempo também beneficiaria o trabalhador que conseguiria uma maior flexibilidade de horário, podendo usar o tempo livre, inclusive para realizar outras atividades econômicas.

Na ocasião do Projeto de Lei nº 218/16, a Procuradoria Geral do Trabalho lançou a nota técnica nº 01³² em 23/01/17 onde o MPT se posicionava contra o argumento de que o projeto reduzirá taxas de desemprego, arguindo que a jornada intermitente institui sistemática prejudicial aos trabalhadores e à própria harmonia da relação capital-trabalho. Além de não proporcionar a alegada segurança jurídica - propalada por seus defensores - o projeto agrediria normas fundamentais de regência do modelo nacional de produção, encerrando a real possibilidade de agravar o quadro de desemprego no país, vez que daria base legal a postos de emprego mais precários.

A Nota Técnica também alude que a modalidade de contrato intermitente seria flagrantemente inconstitucional ao deixar de garantir o pagamento de salário mínimo mensal, transfere ao trabalhador subordinado os riscos da atividade econômica, pondo em risco o suprimento das necessidades vitais básicas do ser humano que trabalha, comprometendo um mínimo existencial que não é móvel, variável ou flexível, contrariando ao princípio constitucional de justiça social em que repousam os direitos fundamentais sociais dos trabalhadores dispostos nos artigos 1º, III e IV, art. 3º, I e III e 170 da Constitucional Federal.

Sobre o projeto de lei, atualmente ele aguarda o cumprimento do requerimento do Senador Paulo Paim (PT/RS) para que ele seja apensado ao PLC 38/2017 (o qual originou a Lei nº 13.467/17 - A Reforma Trabalhista) para que também seja arquivado.

³² A Nota Técnica nº 01 do MPT está disponível em: http://portal.mpt.mp.br/wps/wcm/connect/portal_mpt/84831c75-13e6-4492-9c14-85d9199d1c14/Nota%2BT%C3%A9cnica%2Bn%C2%BA%2B1-2017%2B-%2BPLS%2B218-2016%2B-%2BJornada%2BIntermitente.pdf?MOD=AJPERES&CONVERT_TO=url&CACHEID=ROOTWORKSPACE.Z18_395C1B00K89D40AM2L613R2000-84831c75-13e6-4492-9c14-85d9199d1c14-IVoXnhv

Diante das breves considerações sobre a regulamentação do trabalho intermitente no Brasil, iniciaremos adiante à análise dos institutos análogos no direito estrangeiro dos países da Itália, Portugal e Reino Unido.

2 AS EXPERIÊNCIAS ESTRANGEIRAS

O trabalho intermitente brasileiro muito se espelha nos contratos intermitentes previstos nos direitos italiano e português. Por outro lado, a modalidade regulamentada pela CLT também manifesta reflexos do contrato zero hora britânico, ante a ausência de garantias quanto à duração do trabalho.

Desta forma, passaremos à análise das experiências estrangeiras vivenciadas nos países europeus, mais precisamente na Itália, em Portugal e no Reino Unido.

2.1 No Direito Italiano: “Contratto di Lavoro Intermittente”

O Contrato de Trabalho Intermitente, popularmente denominado Contrato de Trabalho à Chamada (*Contratto a Chiamata/ Contratto di Lavoro Intermittente*), surgiu na Itália em 2003, inicialmente regulamentado pelo Decreto nº 276/2003, que objetivava introduzir novas modalidades mais flexíveis de contrato de trabalho e, por conseguinte, aumentar os números dos empregos formais no país.

O decreto legislativo nº 276/2003 originou-se da Lei nº 30/2003, conhecida como Lei Biagi, a qual delegou ao governo a adoção de decretos legislativos que atendessem aos princípios e critérios nela fixados, entre os quais estava a regulamentação do trabalho intermitente³³.

O artigo 34 do decreto legislativo n. 276 determinava que:

1. Podem ser celebrados contratos de trabalho intermitentes para a prestação de serviços de caráter descontínuo ou intermitente, em conformidade com as condições específicas das convenções coletivas celebradas entre as associações de empregadores e de trabalhadores mais representativas no plano nacional ou territorial, ou para períodos predeterminados da semana, do mês ou do ano, na forma do artigo 37.
2. O contrato de trabalho intermitente pode, em qualquer caso, ter por objeto serviços prestados por pessoas com idade inferior a 25 anos, ou por trabalhadores com idade superior a 55 anos, incluindo os aposentados.

Sobre o Decreto Legislativo nº 276/2003, José Aparecido dos Santos aduz que ao aumentar o arquipélago de contratos de trabalho subordinados alternativos ao modelo clássico,

³³ SANTOS, José Aparecido dos. Reforma Trabalhista na Itália: Breve análise histórica e comparativa. In: **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**. Ano 83. nº 04 - out a dez. 2017. p.253-254.

o referido decreto “fraturou o sistema normativo que se baseava anteriormente em uma contraposição “natural” entre trabalho autônomo e subordinado”.

Contudo, a tendência à multiplicidade de contratos atípicos não teria rompido com essa dicotomia, ainda que a radicalize. Vejamos:

“A leitura continuou a ser do contrato por prazo indeterminado como um “modelo do destino” no qual desaguardariam os transitórios modelos alternativos, propostos como meio de suprir uma suposta emergência. Assim, ao contrato por prazo indeterminado retornariam todas as hipóteses em que a flexibilidade fosse reconhecida ilegítima”³⁴.

O tema ainda foi objeto das seguintes alterações legislativas: Lei nº247/2007, Decreto Lei nº 112/2008 (convertido na Lei 133/2008), Lei nº 92/2012 e, por último, o Decreto Legislativo nº 81/2015³⁵.

Atualmente, o trabalho intermitente é tratado pela segunda parte do Decreto Legislativo n. 81/2015, um dos decretos que regulamentam o conjunto de leis italianas denominado *Jobs Act* (Lei nº 183/2014), cujo objetivo era promover reformas na legislação laboral italiana, o qual foi fomentado e implementado pelo governo Renzi do Partido Democrático italiano, entre os anos de 2014 e 2015.

O *Jobs Act* foi o último grande conjunto de alterações legislativas ocorridas na Itália e teve seu nome inspirado no *Jumpstart Our Business Startups Act*, lei americana promulgada por Barack Obama para favorecer as pequenas empresas em 2012³⁶.

A definição legal do trabalho intermitente na Itália está prevista no art. 13, §1º do Decreto Legislativo nº 81/2015 que o conceitua como o contrato, a tempo determinado ou indeterminado, mediante o qual o trabalhador se coloca à disposição do empregador que pode utilizar da prestação de serviço de modo descontínuo ou intermitente, segundo as exigências individuais estabelecidas pelos contratos coletivos de trabalho. Os períodos de prestação de serviço podem ser predeterminados em intervalos de semanas, meses ou dentro de um ano. Na

³⁴ SANTOS, José Aparecido dos. Reforma Trabalhista na Itália: Breve análise histórica e comparativa. In: **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**. Ano 83. nº 04 - out a dez. 2017. p.259-260.

³⁵ PACHECO, Flávia et al. Análise comparativa normativa: Trabalho intermitente no Brasil e em Diplomas Estrangeiros. **Revista Científica Faculdades do Saber**, v. 2, n. 3, 2017. p.14.

³⁶ SANTOS, op. cit. pp.259-260.

falta de contrato coletivo (negociação coletiva), o trabalho intermitente será regido por decreto especial editado pelo Ministro do Trabalho e das Políticas Sociais³⁷.

A página oficial do governo italiano “*ClicLavoro*”, que fornece orientações à população sobre a legislação laboral, define o trabalho intermitente como sendo aquele caracterizado pelas prestações descontínuas feitas pelo trabalhador de acordo com as demandas da empresa³⁸. Resumidamente, o trabalhador é colocado à disposição do empregador, durante um período de tempo especificado no contrato, a depender das suas necessidades de produção.

Flavia Pacheco narra que a utilização desse tipo de contrato ocorre comumente nas áreas de entretenimento, guardas, recepcionistas, no turismo ou em atividades que possuem picos de demanda em determinados períodos do ano. Ressalta ainda que a disciplina do contrato intermitente é feita pela contratação coletiva, configurando-se como exceção a contratação individual³⁹.

2.1.1. Requisitos de Admissibilidade

O contrato à chamada italiano possui limitação objetiva quanto à idade, podendo ser firmado somente por indivíduos acima dos 55 anos ou com menos de 24 anos de idade, desde que a prestação laborativa se desenvolva até a idade completa de 25 anos, conforme o art. 13. 2 do Decreto Legislativo nº 81/2015⁴⁰.

Outrossim, o contrato não poderá ser estipulado por um período superior a 400 dias (jornadas) em um intervalo de 3 anos em face do mesmo tomador, com exceção apenas dos

³⁷ Tradução livre do trecho “*1. Il contratto di lavoro intermittente e' il contratto, anche a tempo determinato, mediante il quale un lavoratore si pone a disposizione di un datore di lavoro che ne puo' utilizzare la prestazione lavorativa in modo discontinuo o intermittente secondo le esigenze individuate dai contratti collettivi, anche con riferimento alla possibilita' di svolgere le prestazioni in periodi predeterminati nell'arco della settimana, del mese o dell'anno. In mancanza di contratto collettivo, i casi di utilizzo del lavoro intermittente sono individuati con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali*”. Disponível em: <http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2015/06/24/15G00095/sg>. Acesso em: 30 set de 2018.

³⁸ Tradução livre do seguinte original: “*Il lavoro intermittente è caratterizzato dalle prestazioni a carattere discontinuo rese dal lavoratore secondo le richieste dell'impresa*” (ITÁLIA Disponível em: <https://www.cliclavoro.gov.it/Aziende/Adempimenti/Pagine/Lavoro-Intermittente.aspx>. Acesso em: 27 out 2018).

³⁹ PACHECO, Flávia et al. Análise comparativa normativa: Trabalho intermitente no Brasil e em Diplomas Estrangeiros. **Revista Científica Faculdades do Saber**, v. 2, n. 3, 2017. p. 14.

⁴⁰ Tradução livre do trecho “*2. Il contratto di lavoro intermittente puo' in ogni caso essere concluso con soggetti con meno di 24 anni di eta', purché le prestazioni lavorative siano svolte entro il venticinquesimo anno, e con piu' di 55 anni*”. Disponível em: <http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2015/06/24/15G00095/sg>. Acesso em: 30 set de 2018.

setores de entretenimento, turismo e serviços em locais abertos ao público (art. 13.3)⁴¹. Caso seja extrapolado o limite temporal, a relação de trabalho intermitente se convola em trabalho de tempo integral e indeterminado.

Observa-se, da lei atual italiana, a vedação quanto a utilização do contrato intermitente no âmbito da Administração Pública, conforme o art. 13.5 do Decreto Legislativo nº 81/2015⁴².

Em seguida, o artigo 14.1 do referido decreto disciplina outras vedações quanto ao seu uso. Vejamos⁴³:

- a. para a substituição de trabalhadores no exercício do direito de greve;
- b. nas unidades produtivas, nas quais tenha ocorrido, nos seis meses anteriores, dispensa coletiva ou tenha havido suspensão do trabalho ou redução do horário de trabalho, que atinjam trabalhadores contratados nas mesmas funções, às quais se refere o contrato de trabalho intermitente;
- c. pelos empregadores que não tenham efetuado a avaliação dos riscos em conformidade com as normas de tutela à saúde e segurança dos trabalhadores.

2.1.2. Forma e Conteúdo

O contrato intermitente apresenta requisitos formais, designadamente à forma escrita que deve conter a indicação da duração do trabalho, o local e modalidade de disponibilidade, o pré-aviso da convocação pelo empregador, o tratamento econômico e normativo, a compensação

⁴¹ Tradução livre do trecho “*Art. 3. In ogni caso, con l’eccezione dei settori del turismo, dei pubblici esercizi e dello spettacolo, il contratto di lavoro intermittente e’ ammesso, per ciascun lavoratore con il medesimo datore di lavoro, per un periodo complessivamente non superiore a quattrocento giornate di effettivo lavoro nell’arco di tre anni solari. In caso di superamento del predetto periodo il relativo rapporto si trasforma in un rapporto di lavoro a tempo pieno e indeterminato.*” Disponível em: <http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2015/06/24/15G00095/sg>. Acesso em: 30 set de 2018.

⁴² Tradução livre do trecho: “*Art.13.5. Le disposizioni della presente sezione non trovano applicazione ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni*”. Disponível em: <http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2015/06/24/15G00095/sg>. Acesso em: 30 set de 2018.

⁴³ Tradução livre do trecho: “*Art.14. Divieti 1. E’ vietato il ricorso al lavoro intermittente: a) per la sostituzione di lavoratori che esercitano il diritto di sciopero; b) presso unita’ produttive nelle quali si e’ proceduto, entro i sei mesi precedenti, a licenziamenti collettivi a norma degli articoli 4 e 24 della legge 23 luglio 1991, n. 223, che hanno riguardato lavoratori adibiti alle stesse mansioni cui si riferisce il contratto di lavoro intermittente, ovvero presso unita’ produttive nelle quali sono operanti una sospensione del lavoro o una riduzione dell’orario in regime di cassa integrazione guadagni, che interessano lavoratori adibiti alle mansioni cui si riferisce il contratto di lavoro intermittente; c) ai datori di lavoro che non hanno effettuato la valutazione dei rischi in applicazione della normativa di tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori*”. Disponível em: <http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2015/06/24/15G00095/sg>. Acesso em: 30 set de 2018.

retributiva (indenização de disponibilidade) e as medidas especiais de segurança em relação ao tipo de atividade⁴⁴.

Na Itália, a convocação pelo empregador para a prestação do serviço não pode ser inferior a um dia útil.

No que tange à comunicação, para fins de fiscalização e regularidade, antes do início da prestação de trabalho ou de um ciclo integrado de trabalho de duração não superior a trinta dias, a entidade patronal deve comunicar sua duração à Direção Territorial do Trabalho competente no território, através de SMS ou correio eletrónico. Em caso de descumprimento de tais obrigações, é aplicável sanção administrativa que vai de 400 a 2.400 euros em relação a cada empregado para os quais a notificação não for efetuada⁴⁵.

Além disso, o empregador deve prestar informações, com periodicidade anual, aos representantes sindicais empresariais ou à representação sindical unitária, sobre a utilização dos contratos de trabalho intermitentes, ressalvadas as disposições mais favoráveis previstas nos contratos coletivos.

2.1.3. Direitos do Trabalhador

⁴⁴ Tradução livre do trecho: “Art. 15 *Forma e comunicazioni* 1. Il contratto di lavoro intermittente e' stipulato in forma scritta ai fini della prova dei seguenti elementi:

a) durata e ipotesi, oggettive o soggettive, che consentono la stipulazione del contratto a norma dell'articolo 13;
b) luogo e modalita' della disponibilita', eventualmente garantita dal lavoratore, e del relativo preavviso di chiamata del lavoratore, che non puo' essere inferiore a un giorno lavorativo;

c) trattamento economico e normativo spettante al lavoratore per la prestazione eseguita e relativa indennita' di disponibilita', ove prevista;

d) forme e modalita', con cui il datore di lavoro e' legittimato a richiedere l'esecuzione della prestazione di lavoro, nonche' modalita' di rilevazione della prestazione;

e) tempi e modalita' di pagamento della retribuzione e della indennita' di disponibilita';

f) misure di sicurezza necessarie in relazione al tipo di attivita' dedotta in contratto”. Disponível em: <http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2015/06/24/15G00095/sg>. Acesso em: 30 set de 2018.

⁴⁵ Tradução livre do trecho: “Art. 15. 3. *Prima dell'inizio della prestazione lavorativa o di un ciclo integrato di prestazioni di durata non superiore a trenta giorni, il datore di lavoro e' tenuto a comunicarne la durata alla direzione territoriale del lavoro competente per territorio, mediante sms o posta elettronica. Con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione, possono essere individuate modalita' applicative della disposizione di cui al primo periodo, nonche' ulteriori modalita' di comunicazione in funzione dello sviluppo delle tecnologie. In caso di violazione degli obblighi di cui al presente comma si applica la sanzione amministrativa da euro 400 ad euro 2.400 in relazione a ciascun lavoratore per cui e' stata omessa la comunicazione. Non si applica la procedura di diffida di cui all'articolo 13 del decreto legislativo 23 aprile 2004, n. 124*”. Disponível em: <http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2015/06/24/15G00095/sg>. Acesso em: 30 set de 2018.

O período de intermitência é aquele em que não ocorre a prestação de serviço. Em regra, o trabalhador italiano não recebe nenhum “tratamento econômico ou normativo”, ou seja, não seria titular de qualquer direito reconhecido aos trabalhadores subordinados e nem se beneficiaria de qualquer outra gratificação.

Sobre o tema, em que pese a ausência de disposição legal, Roberta de Oliveira Souza tece a seguinte consideração: “não obstante, se o trabalhador não for obrigado a responder ao chamado, apresentando-se nos termos da convocação, nenhuma indenização lhe será devida”⁴⁶.

Contudo, na hipótese em que o trabalhador tenha garantido ao empregador a disponibilidade a responder às suas chamadas, ele fará jus à indenização de disponibilidade prevista no art. 16 do Decreto Legislativo nº 81/2015.

A indenização de disponibilidade é determinada pelos contratos coletivos, sendo divisível em cotas horárias e não pode ser inferior ao valor fixado por decreto do Ministro do Trabalho e das Políticas Sociais. Esse teto remuneratório convencional é estabelecido após consulta do referido Ministério aos sindicatos mais representativos à nível nacional ⁴⁷.

Sendo assim, na Itália, o trabalhador receberia pela hora de trabalho efetivamente prestada, além da indenização pela sua disponibilidade.

⁴⁶ SOUZA, Roberta de Oliveira. Reforma trabalhista e trabalho intermitente: Limites conforme o Direito Comparado (Brasil& Itália). In: TUPINAMBÁ, Carolina; GOMES, Fábio Rodrigues (Coord.). **A reforma trabalhista: o impacto nas relações de trabalho**. Belo Horizonte: Fórum, 2018. pp. 395-398.

⁴⁷ Tradução livre do trecho: “*Art. 16 Indennita' di disponibilita' 1. La misura dell'indennita' mensile di disponibilita', divisibile in quote orarie, e' determinata dai contratti collettivi e non e' comunque inferiore all'importo fissato con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, sentite le associazioni sindacali comparativamente piu' rappresentative sul piano nazionale.*

2. *L'indennita' di disponibilita' e' esclusa dal computo di ogni istituto di legge o di contratto collettivo.*

3. *L'indennita' di disponibilita' e' assoggettata a contribuzione previdenziale per il suo effettivo ammontare, in deroga alla normativa in materia di minimale contributivo.*

4. *In caso di malattia o di altro evento che gli renda temporaneamente impossibile rispondere alla chiamata, il lavoratore e' tenuto a informarne tempestivamente il datore di lavoro, specificando la durata dell'impedimento, durante il quale non matura il diritto all'indennita' di disponibilita'. Ove non provveda all'adempimento di cui al periodo precedente, il lavoratore perde il diritto all'indennita' per un periodo di quindici giorni, salvo diversa previsione del contratto individuale.*

5. *Il rifiuto ingiustificato di rispondere alla chiamata puo' costituire motivo di licenziamento e comportare la restituzione della quota di indennita' di disponibilita' riferita al periodo successivo al rifiuto.*

6. *Con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, e' stabilita la misura della retribuzione convenzionale in riferimento alla quale il lavoratore intermittente puo' versare la differenza contributiva per i periodi in cui ha percepito una retribuzione inferiore a quella convenzionale ovvero ha usufruito dell'indennita'*

di disponibilita' fino a concorrenza del medesimo importo.” Disponível em: <http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2015/06/24/15G00095/sg>. Acesso em: 30 set de 2018

Essa indenização não é computada para efeito de cálculo de direitos previstos em lei ou em contrato coletivo, bem como está sujeita a contribuições previdenciárias pelo seu valor efetivo.

Além disso, a legislação italiana dispõe que, também por meio de decreto do Ministro do Trabalho e das Políticas Sociais, pode ser estabelecido o teto remuneratório de referência, em relação ao qual o trabalhador intermitente pode pagar a diferença de contribuição para os períodos nos quais ele recebeu um valor remuneratório inferior a tal limite ou se beneficiou apenas da indenização de disponibilidade inferior ao mesmo.

O cômputo do tempo de serviço se dá de forma proporcional ao horário efetivamente trabalho por semestre, conforme o art. 18 do Decreto Legislativo nº 81/2015⁴⁸.

Em caso de doença ou outro evento que impossibilite o trabalhador de, temporariamente, responder à chamada, o empregado deve informar tempestivamente sobre o fato a seu empregador, especificando-se a duração do impedimento, período que não fará jus à indenização de disponibilidade.

Sobre o tema, Roberta de Oliveira Souza ressalta que:

“se o trabalhador for obrigado a responder o chamado, receberá a indenização de disponibilidade. Contudo, se não houver tal pacto expresso no contrato escrito, no sentido de o empregado poder ou não atender ao chamado, ele apenas fará jus a dita indenização caso ela ocorra durante a prestação do trabalho intermitente, mas não se ocorrer durante o período de espera”⁴⁹.

Na prática, o trabalhador é inscrito na lista de mobilidade com o contrato intermitente por tempo indeterminado, permanece na lista, sem ter a obrigação de responder à chamada.

⁴⁸ Tradução livre do trecho: “Art. 18 Computo del lavoratore intermittente

1. Ai fini dell'applicazione di qualsiasi disciplina di fonte legale o contrattuale per la quale sia rilevante il computo dei dipendenti del datore di lavoro, il lavoratore intermittente e' computato nell'organico dell'impresa in proporzione all'orario di lavoro effettivamente svolto nell'arco di ciascun semestre. Disponível em: <http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2015/06/24/15G00095/sg>. Acesso em: 30 set de 2018

⁴⁹ SOUZA, Roberta de Oliveira. Reforma trabalhista e trabalho intermitente: Limites conforme o Direito Comparado (Brasil& Itália). In: TUPINAMBÁ, Carolina; GOMES, Fábio Rodrigues (Coord.). **A reforma trabalhista: o impacto nas relações de trabalho**. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 398-399.

Contudo, Eliana Nogueira alerta que a recusa injustificada em atender à chamada pode constituir motivo de dispensa e levar à restituição da indenização de disponibilidade relativa ao período sucessivo à recusa. Já a recusa injustificada em responder à chamada pode constituir motivo de dispensa e levar à restituição da cota de indenização de disponibilidade relativa ao período que se segue à recusa⁵⁰.

Por fim, o art. 17 do referido decreto positiva o princípio da não discriminação dispondo que o trabalhador intermitente não pode receber, para os períodos trabalhados e em igualdade de funções desenvolvidas, um tratamento econômico e normativo diferenciado que os demais trabalhadores⁵¹.

É assegurado também ao trabalhador intermitente a remuneração, férias, licença-maternidade, licença-paternidade e licenças em matérias de doença e acidente de trabalho, proporcionais ao trabalho desenvolvido.

2.1.4. Dados Estatísticos

O relatório lançado pelo Ministério do Trabalho e da Política Social (*L'istat, il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, L'inps, L'inail e L'anpal - INPS*)⁵² em setembro de 2018 sobre os contratos à chamada, informa que, no segundo trimestre de 2018, existem cerca de 250 mil contratos vigentes.

O relatório conclui que, no país, o trabalho intermitente possui uma menor intensidade de trabalho em comparação com o trabalho por tempo indeterminado. Quanto aos dias de atividade por mês, demonstra-se que os trabalhadores intermitentes laboram, em média apenas 10 dias

50 NOGUEIRA, Eliana dos Santos Alves. O contrato de trabalho intermitente na reforma trabalhista brasileira: contraponto com o modelo italiano. In: **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**. Campinas. n. 51, 2017. p:127-148.

51 Tradução livre do trecho: “Art. 17 Principio di non discriminazione

1. *Il lavoratore intermittente non deve ricevere, per i periodi lavorati e a parità di mansioni svolte, un trattamento economico e normativo complessivamente meno favorevole rispetto al lavoratore di pari livello.*

2. *Il trattamento economico, normativo e previdenziale del lavoratore intermittente, e' riproporzionato in ragione della prestazione lavorativa effettivamente eseguita, in particolare per quanto riguarda l'importo della retribuzione globale e delle singole componenti di essa, nonche' delle ferie e dei trattamenti per malattia e infortunio, congedo di maternità e parentale.* Disponível em: <http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2015/06/24/15G00095/sg>. Acesso em: 30 set de 2018

⁵² O relatório está disponível em: <https://www.istat.it/it/archivio/221127>. Acesso em 05 nov de 2018.

por mês, enquanto que os trabalhadores na administração pública italiana trabalham em torno de 21 dias por mês.

2.2. No Direito Português: O Contrato de trabalho intermitente

Em Portugal o trabalho intermitente pode se apresentar em duas modalidades: trabalho alternado ou trabalho à chamada.

Joana Nunes Vicente define o trabalho alternado como aquele em que ocorre uma “definição prévia do *quantum* e do *quandum* da prestação de trabalho, ou seja, as partes estabelecem, no contrato, o volume total de trabalho, bem como o início e o termo de cada período de trabalho”⁵³.

Por outro lado, a autora caracteriza o trabalho à chamada como aquele em que ocorre fixação antecipada apenas ao *quantum* da prestação laboral, estando a colocação temporal, dos ciclos de atividade, unicamente dependente da convocação do empregador. Para João Leal Amado, no trabalho à chamada existe a indeterminação das coordenadas temporais, um “*plus* de flexibilidade”, uma situação de heterodisponibilidade do trabalhador, em que “quem gere a intermitência, quem marca o ritmo e define quando o trabalhador está *on* ou em *stand-by* é apenas o empregador”⁵⁴.

António Monteiro Fernandes narra que a intermitência foi prevista primeiramente no país em 2008, por meio da Lei nº 04/2008, que disciplina o regime especial para os profissionais de espetáculos (art. 8º L.04/2008, com a redação alterada pela lei 28/2011)⁵⁵.

Somente em 2009, com a vinda do Código de Trabalho Português de 2009, o trabalho intermitente foi introduzido com caráter geral na ordem jurídica portuguesa.

⁵³ VICENTE Joana Nunes. Trabalho Intermitente: uma aposta ganha? In: MEDEIROS, Benizete Ramos de. (coord.). **O mundo do trabalho em movimento e as recentes alterações legislativas: um olhar luso brasileiro**. São Paulo: LTr, 2018, pp. 235-356.

⁵⁴ AMADO, João Leal. **Contrato de Trabalho**. 2ª ed. Coimbra: Wolters Kluwer/Coimbra Editora. 2010. pp.142-143

⁵⁵ FERNANDES, António Monteiro. **Direito do Trabalho**. 18ª ed. Coimbra: Almedina. 2017. pp 195-196.

Atualmente, o trabalho intermitente está regulamento no Capítulo I, Secção IX (Modalidades de contrato de trabalho) e Subsecção III (Trabalho intermitente) dentre os artigos 157 a 160 do Código do Trabalho português.

2.2.1. Requisitos de Admissibilidade

O art. 157.1 do Código de Trabalho Português dispõe que, quanto ao tipo de atividade desempenhada, somente empresas que exerçam atividade com descontinuidade (interrupções) ou intensidade variável (flutuações) podem se utilizar deste regime.

Para Antônio Monteiro Fernandes, o regime da intermitência seria mais um dos dispositivos desenhados pelo legislador na perspectiva da flexibilidade da legislação laboral, vez que a descontinuidade ou a variável intensidade das necessidades de trabalho, em muitas empresas, é um fato inegável e cada vez mais saliente, à medida que se acentua a volubilidade dos mercados. Descreve que o uso do instituto se dá em setores em que as oscilações são particularmente profundas e pertencem à natureza característica das respetivas atividades como o da exploração de infraestruturas turísticas⁵⁶.

Nesse sentido, João Leal Amado aduz que a legislação oferece um terreno vasto para a utilização do recurso como as atividades sazonais do âmbito da agricultura ou do turismo⁵⁷.

Em Portugal, as partes podem acordar que a prestação de trabalho seja intercalada por um ou mais períodos de inatividade. Contudo, o contrato de trabalho intermitente não pode ser celebrado a termo resolutivo ou em regime de trabalho temporário, conforme o art. 157.2 do Código de Trabalho.

Em caso de descumprimento das situações demarcadas pela legislação ou no uso indevido da modalidade contratual, João Leal Amado⁵⁸ responde que deve ser reconduzido ao contrato *standard*, onde se tem a neutralização da cláusula de intermitência, isto é, considerar-se-á celebrado sem o período inatividade.

⁵⁶ FERNANDES, António Monteiro. **Direito do Trabalho**. 18ª ed. Coimbra: Almedina. 2017. pp 195-196.

⁵⁷ AMADO, João Leal. **Contrato de Trabalho**. 2ª ed. Coimbra: Wolters Kluwer/Coimbra Editora. 2010. pp.142-143

⁵⁸ *Ibidem*. p.143

2.2.2. Forma e Conteúdo

O contrato de trabalho intermitente está sujeito a forma escrita e deve conter especificamente:

- a. Identificação, assinaturas e domicílio ou sede das partes;
- b. Indicação do número anual de horas de trabalho, ou do número anual de dias de trabalho a tempo completo.

Caso não seja observada a forma escrita ou ocorra a falta da indicação do número anual de horas de trabalho ou dos dias de trabalho, a lei portuguesa dispõe que deverá ser considerado celebrado o contrato de trabalho sem intermitência, ou seja, sem período de inatividade, na forma do art. 158. 1 e 2 do Código de Trabalho.

Deve-se atentar que, quanto ao volume anual de trabalho, tem-se um limite mínimo de seis meses, que pode ser estabelecido de modo consecutivo ou alternado, desde que pelo menos quatro meses da prestação de trabalho sejam consecutivos (art. 158. 3 e art. 159.1 e 2 do Código de Trabalho).

João Leal Amado discorre que os limites temporais estabelecidos pela legislação evitam períodos longos de inatividade, todavia, do mesmo passo, “sujeita-se à crítica daqueles que entendem que, deste modo, se introduz uma excessiva rigidez normativa numa modalidade contratual que deriva ser o santuário da flexibilidade”⁵⁹.

Quanto a convocação pelo empregador para prestação de trabalho, deve-se atentar para antecedência mínima de 20 dias.

2.2.3. Direitos do Trabalhador

Durante o período de inatividade (também chamado de *stand-by*), o trabalhador tem direito a compensação retributiva em valor estabelecido em instrumento de regulamentação coletiva de trabalho ou, na sua falta, de 20 % da retribuição base, a ser paga pelo empregador

⁵⁹ AMADO, João Leal. **Contrato de Trabalho**. 2ª ed. Coimbra: Wolters Kluwer/Coimbra Editora. 2010. p.142-143.

com periodicidade igual à da retribuição. As partes podem fixar ainda, à luz da sua liberdade contratual, compensação retributiva superior aos 20% acima disposto⁶⁰.

Vale lembrar, que na modalidade do trabalho intermitente à chamada, o trabalhador se obriga a responder à convocatória do empregador e se encontra na situação de heterodisponibilidade, o que justificaria, para João Leal Amado, o pagamento da compensação retributiva. Enquanto que, para o trabalho alternado, a inatividade significa a autodisponibilidade, posto que o trabalhador não tem de estar disponível para o empregador, haja vista a fixação prévia do *quantum* e do quando da prestação de trabalho no contrato de trabalho.

Ao longo deste período de inatividade, o trabalhador pode exercer outra atividade, bem como, mantêm-se os direitos, deveres e garantias das partes que não pressuponham a efetiva prestação de trabalho. João Leal Amado, acrescenta que no período de inatividade, o contrato não se extingue, não se interrompe e nem se suspende. Ademais, a prestação de outra atividade laboral, não poderá representar uma violação ao dever de lealdade, especificamente, na sua dimensão do dever de não concorrência⁶¹.

Por fim, os subsídios de férias e de Natal são calculados com base na média dos valores de retribuições e compensações retributivas auferidas nos últimos 12 meses ou no período de duração do contrato, caso este seja inferior a um ano.

2.2.4. Dados Estatísticos

No que tange a sua utilização, os dados oficiais mais recentes são os disponibilizados pelo Livro Verde sobre as Relações Laborais de 2016⁶².

O livro mostra que o contrato de trabalho intermitente teve uma expressão residual em Portugal correspondente a 0,08% em 2014.

⁶⁰ Ibidem. pp.144-145.

⁶¹ “*maxime na sua dimensão de dever de não concorrência*”

⁶² DRAY, Guilherme et al. **Livro Verde sobre as Relações Laborais 2016**. Gabinete de Estratégia e Planeamento do Ministério do Trabalho, Solidariedade e Segurança Social. Lisboa. 2016. p. 167.

Além disso, mais da metade dos contratos de trabalho intermitente correspondem a “trabalho qualificado ou semiquualificado (especializado), pelo que se depreende que, além de ser uma forma contratual de incidência residual, tem também uma aplicabilidade de âmbito limitado, em termos substantivos”, conforme a tabela abaixo:

Contratos de trabalho intermitente: profissionais qualificados e semiquualificados (especializados) 2010 - 2014

	2010	2011	2012	2013	2014
Nº	719	958	1.125	1.156	1.187
%	55,5%	54,6%	57,5%	56,7%	55,1%

Fonte: GEP/MTSSS, Quadros de Pessoal

Joana Nunes Vicente completa que, ao analisar os conteúdos dos instrumentos de regulamentação coletiva, essa modalidade não suscitou particular interesse junto dos parceiros sociais até o momento. São poucas as convenções coletivas que preveem o contrato intermitente, havendo algumas no setor do ensino particular, no setor das cantinas, refeitórios e fábricas de refeições. A autora verificou ainda que, nas poucas convenções coletivas que versam sobre o tema, em rigor, não existe uma regulamentação específica, havendo quase uma mera remissão ao regime previsto no Código de Trabalho Português⁶³.

A professora destaca ainda a escassa utilização do instituto no país, em razão do garantismo do regime intermitente português e as vantagens associadas a celebração de múltiplos contratos de trabalho a termo, em substituição ao contrato intermitente. Como caminho para se evitar que o trabalho intermitente se transforme numa mera “figura de estilo”, ela propõe duas vias: i) a flexibilização de alguns aspectos do regime legal do trabalho intermitente (como a redução da duração mínima da prestação de trabalho consecutivo que é de 4 meses); e, ii) a adaptação do regime de contratação legal a termo (eliminando a sua utilização para as atividades sazonais).

2.3 No Direito Britânico: “Zero-Hours Contract”

⁶³ VICENTE Joana Nunes. Trabalho Intermitente: uma aposta ganha? In: MEDEIROS, Benizete Ramos de. (coord.). **O mundo do trabalho em movimento e as recentes alterações legislativas: um olhar luso brasileiro**. São Paulo: LTr, 2018, pp. 233-235.

O contrato zero hora, também denominado contrato casual (*Zero-Hours Contract/ Casual Contracts*), é um modelo de contrato de trabalho com jornada flexível que existe há mais de 20 anos no Reino Unido, tendo se difundido sobretudo após os anos 2000, quando departamentos de relações humanas de variadas empresas buscavam maior contenção na gestão orçamentária.

Inicialmente, cumpre destacar que o contrato de trabalho em tempo parcial é gênero que se subdivide em contrato com horário flexível e contrato zero hora, sendo este último o objeto do presente estudo, por ter características análogas ao contrato intermitente introduzido pela L. 13.467/17 no ordenamento brasileiro.

Os contratos zero horas possuem, como característica, a ausência de garantia quanto ao número de horas a serem trabalhadas, isto é, as pessoas concordam em estar disponíveis para trabalhar como e quando necessário, não tendo, contudo, horários ou número de horas de trabalho garantidos. Os contratos disponibilizam às entidades patronais um conjunto de pessoas que está à espera de chamada e pode ser utilizado quando for necessário⁶⁴.

Segundo Ewan McGaughey⁶⁵ o termo surgiu nos anos 1980 e foi utilizado pela primeira vez por Linda Dickens⁶⁶ em seu artigo acerca das mudanças nas relações de emprego e proteção do trabalhador publicado no *Jornal das Relações Industriais* em junho de 1988⁶⁷. Em 1997, Linda Dickens já relatava as implicações e a incidência do uso do trabalho intermitente por trabalhadores com baixa qualificação e nas áreas da saúde e para autoridades locais⁶⁸.

Patrícia Maeda destaca que somente em 2013 a discussão ganhou notoriedade quando foram divulgadas informações que uma grande rede varejista o utilizava em larga escala, além de restaurantes, lanchonetes, grandes empresas e até mesmo o Palácio de *Buckingham*⁶⁹. A

⁶⁴ OIT. Conferência Internacional do Trabalho. **Relatório VI – Proteção dos trabalhadores num mundo do trabalho em transformação**. 104ª Sessão. 2015. p: 41.

⁶⁵ Ewan McGaughey é professor em tempo integral na área de direito privado da King's College London e pesquisador associado da University of Cambridge, Centre for Business Research. MCGAUGHEY, Ewan. Are Zero Hours Contracts Lawful? SSRN **Electronic Journal**. 2014. Disponível em: DOI: 10.2139/ssrn.2531913. Acesso em 15 out de 2018

⁶⁶ Linda Dickens é professora Emérita de Relações Industriais na Warwick Business School no Reino Unido.

⁶⁷ Tradução livre do seguinte original: L Dickens, 'Falling through the net: employment change and worker protection' (1988) 19(2) *Industrial Relations Journal* 139, 142

⁶⁸ DICKENS, Linda. **Exploring the Atypical: Zero Hours Contracts**. *Industrial Law Journal*. United Kingdom. 1997. Vol. 26. p. 262-264.

⁶⁹ MAEDA, Patrícia. **A era dos zero direitos: trabalho decente, terceirização e contrato zero hora**. São Paulo: LTr, 2017. p:113-114.

revista *New Statesman* acrescenta que uso desse modelo está se tornando uma prática padrão em setores que antes não eram abordados, como ensino superior e a área de saúde⁷⁰. A OIT relata o uso principalmente nos setores da restauração e alojamento, serviços administrativos e de apoio, assistência social e saúde⁷¹. A pesquisa realizada pela CIPD (*Chartered Institute of Personnel and Development*) revela ainda a prevalência do instituto para os setores de limpeza, *care* (setor de cuidado domiciliar), administração, *call center* e educação⁷².

Estima-se que, à época, esse modelo já abrangia mais de 200 mil trabalhadores e esses relatos fomentaram o debate sobre questões importantes a respeito do seu significado, das vantagens e desvantagens de sua adoção, de quem estava contratando dessa maneira, bem como acerca dos direitos e obrigações dos trabalhadores e dos empregadores.

Ante a ausência de legislação e com o crescente debate sobre o tema, o governo britânico por meio do Departamento de Negócios, Inovação e Habilidades (*Department for Business Innovation & Skills -BIS*) elaborou uma consulta em 2013. Como resultado foram apontadas questões acerca da presença de cláusulas de exclusividade, ausência de certeza quanto ao ganho de salário e da ausência de transparência sobre conhecimento pelos trabalhadores dos termos, condições, deveres e responsabilidades dos empregadores⁷³.

Sinteticamente, a cláusula de exclusividade consistiria na previsão contratual que proibisse o trabalhador zero hora de prestar serviços para outrem ou que exigisse o consentimento do empregador para a sua prestação.

Em 2014 o governo britânico realizou uma consulta popular⁷⁴ ao longo de 12 semanas (dez/13 - mar/14) onde se avaliou as seguintes alternativas: legislar para banir o uso das

⁷⁰ PENNYCOOK, Matthew. The forward march of zero-hours contracts must be halted. United Kingdom. 2013. *New Statesman*. Disponível em: <https://www.newstatesman.com/politics/2013/06/forward-march-zero-hours-contracts-must-be-halted>. Acesso em: 24 out. 2018.

⁷¹ OIT. Conferência Internacional do Trabalho. **Relatório VI – Proteção dos trabalhadores num mundo do trabalho em transformação**. 104ª Sessão. 2015. p: 41.

⁷² CIPD. Chartered Institute of Personnel and Development. **Zero hours contracts: myth anda reality**. p. 11. Disponível em: https://www.cipd.co.uk/Images/zero-hours-contracts_2013-myth-reality_tcm18-10710.pdf. Acesso em 25 out 2018.

⁷³ UNITED KINGDOM. Department for Business, Innovation & Skills. **Consultation on the use of Zero Hours Contracts in the UK**. London, 2013. p. 8-9. Disponível em: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/267823/bis-13-1377-zero-hours-employment-contracts-impact-assessment.pdf. Acesso em: 25 out. 2018.

⁷⁴ UNITED KINGDOM. Department for Business, Innovation & Skills. **Zero hours contracts: tackling avoidance of a ban on exclusivity clauses - consultation impact assessment**. .London, 2014. Disponível em:

cláusulas de exclusividade em contratos que não ofereçam garantia de trabalho; emitir orientações sobre o justo uso desse tipo de cláusulas; incentivar a elaboração de um Código de Boas Práticas por representantes de empregadores, provavelmente por setor, sujeito à aprovação do governo; confiar nas soluções já disponíveis na *Common Law* para que os indivíduos enfrentassem essas cláusulas⁷⁵. Essa consulta popular obteve mais de 36 mil respostas, sendo 83% delas a favor da proibição de cláusulas de exclusividade dos contratos zero hora.

Em consulta complementar realizada entre agosto de 2014 e novembro de 2014, o Departamento de Negócios, Inovação e Habilidades buscou a avaliar o impacto em se evitar a proibição de cláusulas de exclusividade. O relatório trouxe o dado que em torno de 48 mil e 125 mil trabalhadores estavam sujeitos a referida cláusula, onde se concluiu pelo banimento das mesmas ao argumento que estas prejudicavam a flexibilidade e o poder de escolha dos trabalhadores.

Segundo a OIT, a proibição pelo governo britânico da utilização de cláusulas de exclusividade em contratos que não garantam qualquer hora, manifesta também a iniciativa estatal em melhorar a informação disponível aos trabalhadores a contrato de zero horas e aos empregadores⁷⁶. Isso porque os relatos demonstram que antes dos inícios dos debates, muitos trabalhadores não tinham consciência que estavam sob o regime de contratação zero hora.

Em decorrência das consultas populares, em 2015, o governo incluiu na Lei que versa sobre as Pequenas Empresas, Empresas e do Emprego⁷⁷ (*Small Business, Enterprise and Employment Act*) a proibição das cláusulas de exclusividade nos contratos de trabalho zero hora.

Desse modo, o contrato zero hora somente foi regulamentado em maio de 2015, por meio da aprovação da emenda trazida pelo *Small Business, Enterprise and Employment Act* que

<https://www.gov.uk/government/publications/zero-hours-contracts-tackling-avoidance-of-a-ban-on-exclusivity-clauses-final-impact-assessment>. Acesso em: 25 out. 2018.

75 MAEDA, Patrícia. **A era dos zero direitos: trabalho decente, terceirização e contrato zero hora**. São Paulo: LTr, 2017. p:115.

76 OIT. Conferência Internacional do Trabalho. **Relatório VI – Proteção dos trabalhadores num mundo do trabalho em transformação**. 104ª Sessão. 2015. p: 41.

77 O termo foi traduzido por Patrícia Maeda no livro: MAEDA, Patrícia. **A era dos zero direitos: trabalho decente, terceirização e contrato zero hora**. São Paulo: LTr, 2017. p:117.

acrescentou os dispositivos 27A e 27B à segunda parte ao Ato para Consolidação dos Direitos Trabalhistas de 1996 (*Employment Rights Act*).

A parte 2A do *Employment Rights Act* versa sobre os trabalhadores zero hora e é composta pelas seções: “27A - Termos de exclusividade inexecutáveis em contratos zero horas”⁷⁸ e “27B Poder para fazer previsão adicional em relação aos trabalhadores zero horas”⁷⁹.

O item 27A.1 conceitua o contrato zero hora como um contrato de emprego ou outro contrato de trabalho sob o qual:

⁷⁸ Tradução livre do seguinte original: “PART 2A Zero hours workers 27A Exclusivity terms unenforceable in zero hours contracts (1) In this section “zero hours contract” means a contract of employment or other worker's contract under which— (a) the undertaking to do or perform work or services is an undertaking to do so conditionally on the employer making work or services available to the worker, and (b) there is no certainty that any such work or services will be made available to the worker. (2) For this purpose, an employer makes work or services available to a worker if the employer requests or requires the worker to do the work or perform the services. (3) Any provision of a zero hours contract which— (a) prohibits the worker from doing work or performing services under another contract or under any other arrangement, or (b) prohibits the worker from doing so without the employer's consent, is unenforceable against the worker. (4) Subsection (3) is to be disregarded for the purposes of determining any question whether a contract is a contract of employment or other worker's contract” (UNITED KINGDOM. Government. Employment Rights Act 1996. Disponível em: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/18/part/2A>. Acesso em: 25 set 2018).

⁷⁹ Tradução livre do seguinte original: “27B Power to make further provision in relation to zero hours workers (1) The Secretary of State may by regulations make provision for the purpose of securing that zero hours workers, or any description of zero hours workers, are not restricted by any provision or purported provision of their contracts or arrangements with their employers from doing any work otherwise than under those contracts or arrangements. (2) In this section, “zero hours workers” means— (a) employees or other workers who work under zero hours contracts; (b) individuals who work under non-contractual zero hours arrangements; (c) individuals who work under worker's contracts of a kind specified by the regulations. (3) The worker's contracts which may be specified by virtue of subsection (2)(c) are those in relation to which the Secretary of State considers it appropriate for provision made by the regulations to apply, having regard, in particular, to provision made by the worker's contracts as to income, rate of pay or working hours. (4) In this section “non-contractual zero hours arrangement” means an arrangement other than a worker's contract under which— (a) an employer and an individual agree terms on which the individual will do any work where the employer makes it available to the individual and the individual agrees to do it, but (b) the employer is not required to make any work available to the individual, nor the individual required to accept it, and in this section “employer”, in relation to a non-contractual zero hours arrangement, is to be read accordingly. (5) Provision that may be made by regulations under subsection (1) includes provision for— (a) modifying— (i) zero hours contracts; (ii) non-contractual zero hours arrangements; (iii) other worker's contracts; (b) imposing financial penalties on employers; (c) requiring employers to pay compensation to zero hours workers; (d) conferring jurisdiction on employment tribunals; (e) conferring rights on zero hours workers. (6) Provision that may be made by virtue of subsection (5)(a) may, in particular, include provision for exclusivity terms in prescribed categories of worker's contracts to be unenforceable, in cases in which section 27A does not apply. For this purpose an exclusivity term is any term by virtue of which a worker is restricted from doing any work otherwise than under the worker's contract. (7) Regulations under this section may— (a) make different provision for different purposes; (b) make provision subject to exceptions. (8) For the purposes of this section— (a) “zero hours contract” has the same meaning as in section 27A; (b) an employer makes work available to an individual if the employer requests or requires the individual to do it; (c) references to work and doing work include references to services and performing them. (9) Nothing in this section is to be taken to affect any worker's contract except so far as any regulations made under this section expressly apply in relation to it.” (UNITED KINGDOM. Government. Employment Rights Act 1996. Disponível em: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/18/part/2A>. Acesso em: 25 set 2018).

- a. o compromisso de realizar ou executar trabalho ou serviços está condicionado a oferta de trabalho ou serviços pelo empregador ao trabalhador; e
- b. não há a certeza de que qualquer trabalho ou serviço será disponibilizado ao trabalhador.

A página oficial do Governo Britânico, por meio do guia com orientações aos empregadores sobre o contrato Zero Hora, complementa a definição legal da seguinte forma: “os trabalhadores estão de plantão para trabalhar quando o empresário precisar deles; o empresário não tem que dar a eles trabalho, bem como eles não são obrigados a trabalhar quando solicitado”.⁸⁰

Em que pese o trabalhador não seja obrigado a responder convocação para trabalho, o relatório VI da 104.ª Sessão da Conferência Internacional do Trabalho da OIT (Organização Internacional do Trabalho) sobre a proteção dos trabalhadores no mundo do trabalho em transformação delata que mesmo quando os trabalhadores não estão sujeitos a uma obrigação contratual para aceitar qualquer turno proposto, a pressão para aceitar tais ofertas pode ser elevada, devido ao receio de um corte subsequente nas horas de trabalho.

Por fim, o artigo 27A.2 corrobora para definição do instituto ao dispor que estará configurada a relação zero hora, quando o empregador solicitar ou exigir que o trabalhador faça o trabalho ou realize os serviços.

Em seguida, esta seção do ato passa a definir o trabalhador zero hora como (27B.2):

- a. aquele que está submetido ao contrato zero hora;
- b. aquele que está submetido a um acordo não contratual de zero hora, onde se tem acordado que o indivíduo fará qualquer trabalho que o empregador o disponibilize, não sendo o empregador obrigado a disponibilizar o trabalho ao indivíduo, nem o indivíduo obrigado a aceitá-lo (27B.3); e
- c. aquele que está submetido a um tipo contratual especificado por regulamentos do Secretário de Estado.

⁸⁰ Tradução livre do seguinte original: “This means: they are on call to work when you need them; you don’t have to give them work; they don’t have to do work when asked” (UNITED KINGDOM. Government. **Contract types and employer responsibilities**. Disponível em: <https://www.gov.uk/contract-types-and-employer-responsibilities/zero-hour-contracts>. Acesso em: 25 set 2018).

2.3.1. Requisitos de Admissibilidade

Dos documentos oficiais analisados, não se verificam exigências legais quanto à idade, tipo de atividade, prazo para convocação pelo empregador, prazo de resposta e sobre o período de inatividade nos contratos de trabalhado zero horas.

2.3.2. Forma e Conteúdo

A legislação britânica não possui previsão quanto à forma escrita para os contratos zero hora.

No que tange ao conteúdo, como acima narrado, são consideradas inexequíveis as cláusulas de exclusividade que proibam o trabalhador de prestar serviços para outro empregador ou que exija o seu consentimento, consoante o artigo 27A.3.

Patrícia Maeda destaca que a limitação da cláusula de exclusividade, porém não alterou a realidade, uma vez que “o trabalhador dificilmente se arrisca a manter mais de um contrato por receio de não lhe ser fornecido trabalho no caso de sua recusa”⁸¹.

2.3.3. Direitos do Trabalhador

O poder para realizar previsões adicionais sobre os trabalhadores zero hora está previsto no artigo 27B. Caberia ao Secretário de Estado, por meio de regulamentos, assegurar que o trabalhador zero hora não seja obrigado, por disposição de seus contratos ou acordos com seus empregadores, a fazer qualquer trabalho de outra forma senão a preliminarmente contratada.

Além disso, podem ser matérias de regulamentos de competência do Secretário de Estado, as provisões que objetivem: (27B 5)

- a. A modificação do contrato zero hora ou dos acordos não contratuais de zero hora.
- b. A imposição de sanções financeiras aos empregadores;

⁸¹ MAEDA, Patrícia. **A era dos zero direitos: trabalho decente, terceirização e contrato zero hora**. São Paulo: LTr, 2017. p:138.

- c. A exigência que os empregadores paguem uma compensação aos trabalhadores zero horas;
- d. Conferir jurisdição aos tribunais do trabalho;
- e. Conferir direitos aos trabalhadores de horas zero.

Na guia com orientações aos empregadores sobre o contrato zero hora disponibilizada na página do governo britânico, são fornecidas as seguintes informações adicionais⁸².

“Os contratos de zero hora são geralmente para trabalho realizado por peça ou em regime de plantão, como por exemplo, para intérpretes. Os trabalhadores zero hora têm direito a férias anuais estatutárias e ao Salário Mínimo Nacional da mesma forma que os trabalhadores regulares. O empregador não pode impedir que o funcionário consiga trabalho em outro lugar. Podem os empregados ignorar as cláusulas em seu contrato se os proibir de:

- Procurar por trabalho
- Aceitar o trabalho de outro empregador

Sendo o empregador responsável pela saúde e segurança do trabalhador em contratos de zero horas”

Nesse guia, o governo britânico reconhece a equiparação dos direitos dos trabalhadores zero hora com os demais trabalhadores regulares no que tange ao reconhecimento do direito de férias e ao salário mínimo.

Contudo, segundo o *Trades Union Congress (TUC)*, os dados obtidos pela *Living Wage Foundation*, em abril de 2014, indicam que o salário-hora médio do trabalhador zero hora é um terço inferior ao dos empregados em contratos permanentes e que a maioria dos trabalhadores em contrato zero hora recebe menos do *living wage*, ou seja, do salário mínimo para sua subsistência⁸³.

Outrossim, a orientação do governo britânico ainda dispõe sobre a responsabilidade do empregador pela saúde e segurança do trabalhador.

82 Tradução livre do seguinte original: “Zero hour contracts are also known as casual contracts. Zero hour contracts are usually for ‘piece work’ or ‘on call’ work, eg interpreters. This means: they are on call to work when you need them you don’t have to give them work they don’t have to do work when asked Zero hour workers are entitled to statutory annual leave and the National Minimum Wage in the same way as regular workers. You can’t do anything to stop a zero hours worker from getting work elsewhere. The law says they can ignore a clause in their contract if it bans them from: looking for work accepting work from another employer You are still responsible for health and safety of staff on zero hour contracts” (UNITED KINGDOM. Government. **Contract types and employer responsibilities**. Disponível em: <https://www.gov.uk/contract-types-and-employer-responsibilities/zero-hour-contracts>. Acesso em: 25 set 2018).

⁸³ MAEDA, Patrícia. **A era dos zero direitos: trabalho decente, terceirização e contrato zero hora**. São Paulo: LTr, 2017. p:125.

O relatório VI da 104.^a Sessão da Conferência Internacional do Trabalho da OIT sobre a proteção dos trabalhadores no mundo do trabalho em transformação relata que o governo britânico decidiu também incentivar os parceiros sociais a desenvolverem códigos de conduta justa para utilização específica deste tipo de contratos em cada setor.

2.3.4. Dados Estatísticos

Elucidadas as previsões normativas sobre o contrato zero hora, passaremos então à análise dos dados oficiais acerca da modalidade no Reino Unido.

Recentemente, o *Office of National Statistics*, órgão oficial de estatísticas do governo britânico, divulgou, em agosto de 2018, a base de dados de pessoas empregadas sob o contrato zero hora no Reino Unido. As análises foram calculadas com base nas respostas fornecidas ao *Labour Force Survey (LFS)* - Pesquisa sobre a Força de trabalho.

O primeiro recorte da pesquisa foi realizado por meio da pergunta se nos empregos dos entrevistados há trabalho flexível e, em caso positivo, deveria-se escolher dentre uma lista de padrões de emprego aqueles que melhor descrevem a situação. Somente as pessoas que selecionarem "contrato zero hora" como opção foram incluídas nesta análise. A pesquisa salienta que o número de pessoas submetidas ao contrato zero hora pode ser afetado pelo fato de muitas delas não saberem que estão nesta modalidade contratual e o quão conscientes estão sobre o conceito de trabalho zero hora.

Com base no relatório, estima-se que em 2018 existem em torno de 780 mil contratos zero horas. Em 2015, ano da sua regulamentação, existia cerca 804 mil contratos e, nos anos 2000 (data inicial da pesquisa), 225 mil contratos.

Quanto a idade, verifica-se que a maior incidência se dá entre jovens de 16-24 anos (261 mil), seguida das faixas etárias de 50-64 anos (177 mil), 35-49 anos (151 mil), 25-34 anos (148 mil) e, por último, com menor incidência para pessoas acima de 65 anos de idade (42 mil)

No que tange ao gênero, a pesquisa mostra que o contrato zero hora atinge mais trabalhadores mulheres, com 53,58%, do que homens (46,41%).

Os setores que mais utilizam o contrato são: ocupações elementares (264 mil); cuidados, lazer e outros serviços ocupacionais (167 mil); vendas e serviços de atendimento ao cliente (66 mil); operadores de máquinas, agricultura e processo (62 mil) e profissionais com formação superior (57 mil).

Dos 780 mil contratos zero hora, 259 mil têm menos de 12 meses de vigência, 186 mil têm entre 2 a 5 anos, 166 mil têm entre 1 e menos que 2 anos, 88 mil tem mais de 10 anos de vigência e 79 mil têm entre 5 a 10 anos de vigência.

Verifica-se que o número médio de horas trabalhadas por semana nos contratos zero hora é de 21,3h, sendo menor que a média de horas semanais do trabalhador regular(32,5h). Todavia, em torno de 120 mil trabalhadores trabalham cerca de 0 horas semanais, isto é, estão formalmente empregados, mas, na prática, a sua jornada de trabalho semanal é equivalente a zero.

A pesquisa demonstrou, ainda, que 63% dos trabalhadores zero hora não procuram por mais horas de trabalho, 15,8 % querem mais horas em seu atual trabalho, 5,1% procuram por um novo trabalho com a jornada mais longa e 3,2 % procuram por um trabalho adicional.

3 O CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE NO BRASIL: UMA ANÁLISE COMPARADA DOS EFEITOS NA RELAÇÃO INDIVIDUAL DE TRABALHO

Nos capítulos anteriores, buscamos demonstrar a origem do trabalho intermitente no Brasil e as suas manifestações em outros ordenamentos jurídicos. Para tanto, apresentamos as previsões do trabalho intermitente nos ordenamentos jurídicos nacional e estrangeiro, bem como a sua utilização, com base nos dados oficiais divulgados pelos governos da Itália, Portugal e do Reino Unido.

Iniciaremos adiante o estudo do instituto brasileiro sob a ótica do direito fundamental ao trabalho digno, utilizando como parâmetro as experiências estrangeiras selecionadas.

3.1 A Matriz Constitucional e o Direito Fundamental ao Trabalho Digno

Os direitos fundamentais correspondem àqueles que são inerentes ao universo da personalidade e do patrimônio moral da pessoa humana, imprescindíveis para garantia de um patamar civilizatório mínimo inerente à centralidade da pessoa na vida socioeconômica e na ordem jurídica⁸⁴.

Ingo Sarlet esclarece que o termo “direitos fundamentais” se aplica para aqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado⁸⁵.

Nessa lógica, a Constituição Federal conferiu ao direito do trabalho o status de direito fundamental, e, de seu texto, devido ao nexo lógico existente com o fundamento nuclear do Estado Democrático de Direito, deve ser extraído que o trabalho valorizado é aquele exercido em condições dignas, capaz de construir a identidade social do trabalhador⁸⁶.

Para a OIT, o trabalho digno resume as aspirações do ser humano no domínio profissional e abrange vários elementos: oportunidades para realizar um trabalho produtivo com uma remuneração equitativa; segurança no local de trabalho e proteção social para as famílias;

⁸⁴ DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil**: com comentários à Lei n. 13.467/17. São Paulo: LTr, 2017. pp 32-33.

⁸⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 11ª edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. pp. 93-111

⁸⁶ DELGADO, Gabriela Neves. **Direito Fundamental ao Trabalho Digno**. São Paulo: LTr, 2006. pp.203-209.

melhores perspectivas de desenvolvimento pessoal e integração social; liberdade para expressar as suas preocupações; organização e participação nas decisões que afetam as suas vidas; e igualdade de oportunidades e de tratamento para todas as mulheres e homens⁸⁷.

Nessa ótica, o Estado desempenha importante função ao proteger e preservar o valor do trabalho digno por meio da regulamentação jurídica, mantendo valores importantes como a dignidade da pessoa humana e a justiça social.

Para Daniel Sarmento, a dignidade da pessoa humana corresponde a uma qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano, segundo o qual não pode o indivíduo ser instrumentalizado com vias a satisfazer interesse de terceiro ou de dada meta coletiva⁸⁸.

Nesse sentido, Ingo Sarlet disserta que a dignidade da pessoa humana implica em um complexo de direitos e deveres fundamentais assegurados ao ser humano contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como lhe garante as condições existenciais mínimas para uma vida saudável.

Assim, à luz da ordem constitucional, devem se considerar as múltiplas formas de inserção do ser humano na sociedade, por meio do seu trabalho, assegurando-o, desde então, em um patamar mínimo, todos os seus direitos de indisponibilidade absoluta que o dignificam.

Os direitos de indisponibilidade absoluta, como inatos à pessoa humana, fundamentam-se na teoria da interdependência e da indivisibilidade dos direitos fundamentais⁸⁹. Gabriela Neves Delgado explica que não será possível se concretizar o direito à vida digna, se a pessoa não for livre e tiver acesso ao direito fundamental ao trabalho digno. Assim, conclui que o direito à indisponibilidade absoluta não é só direito essencial do ser humano, como também essencial para a concretização de outros direitos fundamentais⁹⁰.

⁸⁷ https://www.ilo.org/public/portugue/region/eurpro/lisbon/html/portugal_visita_guiada_02_pt.htm

⁸⁸ SARMENTO, Daniel. **Dignidade da Pessoa Humana**: conteúdo, trajetórias e metodologia. 2ª edição. Belo Horizonte: Editora Forum, 2016. pp.89-94..

⁸⁹ O reconhecimento dessa a interdependência e da indivisibilidade dos direitos fundamentais estão estabelecidos nos instrumentos internacionais de proteção dos direitos humanos ratificados pelo Brasil como na Declaração Universal dos Direitos Humanos, o Pacto Internacional sobre os Direitos Cíveis e Políticos, Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, Convenção Americana de Direitos Humanos e no Protocolo de San Salvador.

⁹⁰ DELGADO, Gabriela Neves. **Direito Fundamental ao Trabalho Digno**. São Paulo: LTr, 2006. pp.210-211.

Os direitos de indisponibilidade absoluta estão estabelecidos nas normas de tratados e convenções internacionais ratificadas pelo Brasil, pela Constituição Federal e nas normas infraconstitucionais, como a CLT.

Dentre os direitos que asseguram um patamar mínimo civilizatório⁹¹, destacam-se: direito à remuneração que promova a existência digna do trabalhador e de sua família, a proteção ao trabalho e ao emprego, o direito a períodos de descanso e ao lazer, direito à limitação razoável das horas de trabalho⁹².

Esses parâmetros de conduta social, no que concerne ao direito e ao dever do trabalho, devem ser garantidos e formulados pelo direito, por meio de densos e complexos institutos, princípios e regras jurídicas⁹³.

Entendendo os princípios como fonte do Direito é possível afirmar que os mesmos exercem o papel de norteador do ordenamento jurídico, devendo as regras serem reflexo dos mesmos. Com isso, o princípio protetivo se impõe em a toda ordem jurídica do trabalho garantindo a não mercantilização da mão de obra do trabalhador e promovendo a igualdade material entre atores que ocupam lugares desiguais.

Nesse sentido, a Constituição Federal de 1988 elevou as regras de proteção ao trabalhador elencadas no rol de seu art.7º à condição de direitos sociais fundamentais. Na centralidade da ordem constitucional, encontra-se a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF) e a valorização do trabalho (art. 1º, IV, da CF), o que, aliado aos objetivos constitucionais de construir uma sociedade justa, livre e igualitária (art. 3º, I, da CF) e erradicação da pobreza (art. 3º, III, da CF), reforçam o compromisso de garantia de um mínimo civilizatório.

A matriz constitucional assegura, ainda, o compromisso com a busca pelo pleno emprego, ao elevar valorização do trabalho humano a um dos pilares da ordem econômica (junto com a livre iniciativa), tendo como fim a garantia a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social (art. 170, VIII, da CF).

⁹¹ Segundo Mauricio Godinho Delgado e a Gabriela Delgado, é característica da matriz constitucional de 1988, a concepção do direito como instrumento de civilização, ao invés da antiga e renitente concepção do direito como mecanismo de desigualdade, exclusão e segregação entre pessoas e grupos sociais.

⁹² DELGADO, Gabriela Neves. **Direito Fundamental ao Trabalho Digno**. São Paulo: LTr, 2006. p.215.

⁹³ DELGADO, Gabriela Neves. **Direito Fundamental ao Trabalho Digno**. São Paulo: LTr, 2006. p.216.

Dentre os direitos fundamentais assegurados aos trabalhadores urbanos e rurais, destacam-se especialmente: a garantia do salário mínimo capaz de atender às suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social - inclusive para aqueles que percebem remuneração variável; a duração do trabalho normal não superior a 8 horas diárias e 44 horas semanais; repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos; gozo de férias anuais remunerada, licença à gestante, licença-maternidade, aviso prévio e outros⁹⁴.

No âmbito do direito internacional, a Declaração dos Princípios do Direito do Trabalho da OIT de 1998 afirma o compromisso dos países membros em promover os direitos fundamentais no trabalho.

A Convenção n. 117 da OIT, ratificada pelo Brasil, dispõe que as políticas públicas devem visar principalmente ao bem-estar, ao desenvolvimento da população e à promoção de suas aspirações de progresso social.

As Convenções nº 26 e 131 da OIT, também ratificadas pelo Brasil, asseguram a necessidade de fixação de salário mínimo aos trabalhadores.

Para mais, o Brasil ainda firmou o compromisso internacional perante a OIT, em maio 2006, para a promoção do Trabalho Decente, por meio da Agenda Nacional de Trabalho Decente⁹⁵.

Para Organização Internacional do Trabalho, o trabalho decente é delineado como uma condição fundamental para a superação da pobreza, a redução das desigualdades sociais, a garantia da governabilidade democrática e o desenvolvimento sustentável. Assim, o trabalho decente seria aquele adequadamente remunerado, exercido em condições de liberdade, equidade e segurança, capaz de garantir uma vida digna ao trabalhador.

⁹⁴ Art. 7º e incisos da Constituição Federal de 1988.

⁹⁵ A Agenda Nacional de Trabalho Decente está disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasilvia/documents/publication/wcms_226229.pdf. Acesso em: 14 nov de 2018.

Com base no paradigma constitucional e nos compromissos internacionais de proteção ao trabalho, passaremos ao exame dos efeitos na relação individual do trabalho com a instituição do regime intermitente no Brasil.

3.2 Uma Análise Comparada dos Efeitos na Relação Individual de Trabalho

A partir da interpretação literal do caput e do parágrafo 3º do artigo 443 da CLT, o trabalho intermitente é concebido como uma modalidade de contrato laboral que poderia ser, em tese, aplicado em qualquer atividade econômica, com exceção expressa dos aeronautas, para a regulação da prestação laboral de modo subordinado, com alternância de períodos de trabalho e de inatividade, e a prazo indeterminado.

No decorrer da tramitação do Projeto de Lei da Câmara nº 38/17 no Senado Federal⁹⁶ recomendou-se a edição de medida provisória para a delimitação de setores econômicos em que o trabalho intermitente seria autorizado, ao argumento que “permitir o trabalho intermitente de qualquer forma pode[ria] levar a abusos e à precarização”.

Não se pode negar que tal disposição possui certa importância para empregadores, porque atende as necessidades econômicas pontuais de setores como alimentação, eventos, entretenimento e hotelaria.

Conquanto, por meio da legislação vigente, autoriza-se a aplicação indiscriminada a todas as atividades econômicas.

Diferentemente do que ocorre em Portugal, onde o instituto só pode ser utilizado por empresas que exerçam atividade com descontinuidade (interrupções) ou intensidade variável (flutuações)⁹⁷.

⁹⁶ Relatório do parecer da Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal, de autoria do senador Ricardo Ferraço (PSDB/ES),

⁹⁷ Aloysio Correa da Veiga observa que a aplicação deste regime jurídico português circunscreve-se às atividades de natureza descontínua ou de intensidade variável das empresas, tendo definidos normativamente os limites dos períodos de trabalho e de não-trabalho ao longo do ano. VEIGA, Aloysio Correa da. Reforma trabalhista e trabalho intermitente. In: TUPINAMBÁ, Carolina; GOMES, Fábio Rodrigues (Coord.). **A reforma trabalhista: o impacto nas relações de trabalho**. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 35-49.

Em contrapartida, a legislação italiana é mais criteriosa e dispõe com especificidade sobre as vedações quanto ao seu uso. Não se aplicando às relações de trabalho com a Administração Pública e, no geral, para substituição de trabalhadores no exercício de greve; nos estabelecimentos onde tenha ocorrido dispensa coletiva nos 6 meses anteriores; em decorrência de suspensão ou da redução do horário de trabalho; e, pelos empregadores que não tenham efetuado a avaliação dos riscos, conforme as normas de saúde e segurança dos trabalhadores.

Ivani Contini Bramante defende a aplicação da vedação da contratação intermitente para substituir trabalhadores em greve no ordenamento jurídico brasileiro, com base na diretriz prevista na lei de greve, que proíbe a rescisão de contrato de trabalho durante a greve e a contratação de trabalhadores substitutos (art. 7º, parágrafo único, Lei 7.783/89) ⁹⁸.

No que diz respeito à utilização do regime intermitente, nos países analisados, verifica-se que os trabalhos desempenhados são majoritariamente nos setores do turismo, entretenimento, serviços aos públicos, agricultura, os quais são tradicionalmente marcados pelas oscilações de demanda do mercado.

No Brasil, os dados coletados pelo Ministério do Trabalho, por meio do Programa de Disseminação das Estatísticas do Trabalho (PDET), a partir das informações do Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED), sobre a utilização do contrato de trabalho intermitente apontam que os contratos intermitentes firmados em novembro de 2017 se destinaram aos setores de comércio (92%), construção civil (6%) e serviços (1%), totalizando 3.120 admissões no primeiro mês de vigência da Reforma Trabalhista⁹⁹.

A tabela abaixo, elaborada com base nos dados obtidos pelo CAGED em relação aos três primeiros trimestres do ano de 2018, apresenta o crescimento do contrato intermitente em novos setores como o da atividade de extração mineral, da indústria de transformação, serviços industriais de utilidade pública e agricultura:

⁹⁸ BRAMANTE, Ivani Contini. Contrato Intermitente: “Ubertrabalho e Ultraflexiprecarização”. In. Reforma Trabalhista: Reflexões. **Revista Científica Virtual**. Escola Superior de Advocacia . OAB/SP. Ed. 25. Primavera. 2017. pp. 09-42.

⁹⁹ Dados obtidos no relatório sobre o “Nível De Emprego Formal Celetista - Novembro 2017” disponibilizado pelo Ministério do Trabalho e Emprego por meio do Cadastro Geral de Empregados e Desempregados – CAGED.

Contratos de trabalho intermitente no Brasil – Ranking do Saldo das 10 Maiores Ocupações em 2018

Atividade Econômica	1º Trimestre	2º Trimestre	3º Trimestre
Extrativa Mineral	24	13	46
Indústria de Transformação	1.598	2.136	2.303
SIUP (Serviços Industriais de Utilidade Pública)	10	21	50
Construção Civil	1.487	2.395	2.540
Comércio	2.202	2.796	3.078
Serviços	3.848	5.672	8.949
Administração Pública	0	0	0
Agricultura	353	293	458
Total	9.522	13.326	17.424

Fonte: Cadastro Geral De Empregados E Desempregados – CAGED

Diferentemente das experiências europeias, observa-se uma utilização expressiva do instituto por setores que desempenham atividades industriais no país. Apresentando-se, assim, como uma singularidade da modalidade brasileira que, quando foi inicialmente instituída, não havia previsões *a priori* sobre o seu uso por esses setores.

Dentre as ocupações que mais se utilizaram do regime intermitente no último trimestre, destacam-se profissões historicamente precárias, com pouca qualificação e de baixas remunerações: assistente de vendas, servente de obras, vigilante, cuidador em saúde, soldador, atendente de lojas e mercados, alimentador de linha de produção, faxineiro, garçom e mantenedor de sistemas eletroeletrônicos de segurança.

A Reforma Trabalhista não trouxe também qualquer limitação quanto à idade do trabalhador, em que pese à época da tramitação do projeto de lei se defendesse que a regulamentação do trabalho intermitente seria uma medida destinada a reduzir os altos índices de rotatividade e a permitir a inclusão no mercado de trabalho de jovens, mulheres e idosos que, em tese, teriam maior dificuldade de cumprir a jornada de trabalho integral. À época, sustentou-se que essa possibilidade de trabalho “mais flexível” ajudaria estudantes a conciliar o trabalho e estudos, aposentados que buscam voltar ao mercado de trabalho, além de um contingente populacional que estaria à procura do primeiro emprego e de adquirir experiência profissional.

Nesse aspecto, a lei brasileira nada dispõe sobre a idade dos trabalhadores. Assim, à luz do princípio da legalidade, quanto à idade, permite-se o uso irrestrito do instituto, semelhante aos países de Portugal e do Reino Unido.

Das legislações analisadas, somente a italiana, dispõe, especificamente, sobre o tema, onde só se admite o regime para indivíduos acima dos 55 anos ou com menos de 24 anos de idade, desde que a prestação laborativa se desenvolva até a idade completa de 25 anos, com vistas a inclusão daqueles que possuem maior dificuldade de se inserir no mercado de trabalho.

Com base nos últimos dados divulgados pelo Ministério do Trabalho, referente ao mês de setembro de 2018, pode se traçar que o perfil dos trabalhadores intermitentes é, preponderante, formado por homens (69,3%), entre 30 a 49 anos (48,7%) com ensino médio (74,3%)¹⁰⁰, díspar do objetivo inclusivo utilizado para justificar a introdução de tal modalidade contratual no país.

A prestação de serviços pelo trabalhador intermitente está condicionada à convocação pelo empregador, que o chamará ao trabalho, por qualquer meio de comunicação eficaz, com, no mínimo, três dias corridos de antecedência. O trabalhador poderá recusar o serviço no prazo de um dia útil, o que não descaracteriza a subordinação.

Nesse ponto, a opção brasileira se encontra num intermédio entre a previsão de no mínimo um dia útil para a convocação no direito italiano e de vinte dias para o direito português.

Uma vez aceita a oferta, ao se descumprir o acordado, seja o empregador, seja o empregado, poderá incidir a obrigação de pagamento de uma multa de 50% do valor da remuneração prevista, permitida a compensação em igual prazo. O ordenamento brasileiro é o único que possui previsão quanto a aplicação de multa no caso do descumprimento sem justo motivo, inclusive para o empregado.

¹⁰⁰ Dados obtidos no relatório sobre o “Nível De Emprego Formal Celetista - setembro/2018” disponibilizado pelo Ministério do Trabalho e Emprego por meio do Cadastro Geral de Empregados e Desempregados – CAGED: Das admissões: 69,3% eram homens e 30,7 mulheres. Faixa etária: até 29 anos: 42,2%, 30 a 49 anos (48,7%) e 50 anos ou mais (9%). Escolaridade: ensino fundamental (17,7%), ensino médio (74,3%) e superior completo (8%).

Assim, caso o obreiro aceite a convocação e não compareça, ele não receberá a remuneração prevista e, ao final, ainda estará em débito com o empregador. A nota técnica nº 05/17 do MPT critica essa possibilidade de aplicação de multa e a equipara à figura da servidão por dívidas, uma vez que transfere os riscos da atividade econômica ao empregado, subvertendo-se, assim, a lógica do sistema de produção.

Por sua vez, semelhante aos ordenamentos italiano e português, o instrumento contratual deve ser celebrado por escrito e conter especificamente o valor da hora de trabalho - que não pode ser inferior ao valor horário do salário mínimo ou àquele devido aos demais empregados do estabelecimento que exerçam a mesma função.

Não obstante, em Portugal, exige-se ainda a indicação do número anual de horas de trabalho ou do número anual de dias de trabalho, sob pena de ser considerado contrato celebrado sem o período de inatividade.

Sobre o tema, Joana Nunes Vicente acrescenta que o legislador português foi cauteloso no que tange às espécies de trabalho intermitente que acolheu. Buscou-se afastar as modalidades extremas - como o contrato zero hora - indo ao encontro das recomendações feitas pela Organização Internacional do Trabalho¹⁰¹.

No que tange à duração do trabalho, a legislação brasileira não exige um número mínimo de horas garantidas, bem como não nada diz sobre o contrato de trabalho intermitente a prazo ou em regime de trabalho temporário, similar ao direito britânico.

Sobre o tema, a 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho, promovida pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho – ANAMATRA¹⁰², em conjunto com outras entidades, produziu o Enunciado nº 3 da Comissão 6, onde assenta expressamente

¹⁰¹ VICENTE Joana Nunes. Trabalho Intermitente: uma aposta ganha? In: MEDEIROS, Benizete Ramos de. (coord.). **O mundo do trabalho em movimento e as recentes alterações legislativas: um olhar luso brasileiro**. São Paulo: LTr, 2018, p. 234-239.

¹⁰² A 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho, promovida pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho – ANAMATRA, em parceria com outras entidades, produziu uma série de enunciados a partir do exame do texto da Lei nº 13.467/17 (A Reforma Trabalhista). Os enunciados estão disponíveis em: <https://www.anamatra.org.br/imprensa/noticias/26227-enunciados-aprovados-na-2-jornada-de-direito-material-e-processual-do-trabalho-sao-organizados-por-tema>. Acesso em 20 nov. 2018.

que a modalidade brasileira não corresponderia ao contrato zero hora britânico, devendo o instrumento contratual conter a indicação da quantidade mínima de horas. Vejamos:

“O CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE NO BRASIL NÃO CORRESPONDE AO ZERO-HOURS CONTRACT BRITÂNICO. Nos contratos de trabalho intermitente, é obrigatório indicar a quantidade mínima de horas de efetiva prestação de serviços, pois não se admite contrato de trabalho com objeto indeterminado ou sujeito a condição puramente potestativa, consoante artigos 104, II, 166, II e 122 do Código Civil, aplicáveis subsidiariamente à matéria, nos termos do art. 8º, parágrafo único, da CLT”.

Segundo aprovado na 2ª Jornada, no contrato a ser celebrado por escrito deve constar os períodos de prestação de serviços ou, ao menos, a estimativa de serviços a executar, a respeito dos quais se obriga o empregador¹⁰³.

Em Portugal, o contrato de trabalho intermitente não pode ser celebrado a termo resolutivo ou em regime de trabalho temporário, por vedação expressa do Código de Trabalho Português. Além disso, a prestação de serviço não pode ser inferior a 6 meses por ano, dos quais pelo menos 4 meses devem ser consecutivos.

Já na Itália, o contrato intermitente não pode ser estipulado por um período superior a 400 dias (jornadas) em um intervalo de 3 anos, com exceção apenas aos setores de turismo, de serviços ao público e entretenimento. Caso seja extrapolado o limite temporal, a relação de trabalho intermitente se convola em trabalho de tempo integral e indeterminado.

Em decorrência dessa instabilidade acerca da jornada de trabalho, acaba-se provocando uma variação na remuneração, seja em decorrência da oscilação do número de horas trabalhadas, seja em decorrência da oscilação do trabalho prestado¹⁰⁴.

Em relação, aos períodos de inatividade, também denominados de não trabalho, a legislação brasileira não os considera tempo à disposição do empregador, assegurando-se ao

¹⁰³ “CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE. CARGA HORÁRIA. Como o contrato de trabalho intermitente deve ser celebrado por escrito, do instrumento contratual deverão constar os períodos de prestação de serviços ou a estimativa de serviços a executar, a respeito dos quais se obriga o empregador. (Enunciado nº 2 da Comissão 6)”

¹⁰⁴ DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei n. 13.467/17**. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2018. pp. 161-170

trabalhador intermitente o gozo do direito ao salário somente nas ocasiões em que efetivamente se ativar e prestar o serviço.

Cabe lembrar que, embora o trabalhador permaneça à disposição da empresa durante todo o período, aguardando convocação, poderá nada receber ao final do mês, ou receber um valor abaixo do mínimo legal, proporcional às horas que o empregador lhe ofereceu trabalho.

O MPT, por meio da Nota Técnica nº 05/17, ressalta que, embora as necessidades do mercado flutuem, as necessidades vitais dos seres humanos são fixas e que a previsão constitucional é no sentido de um patamar mínimo que assegure a manutenção de uma vida digna à esse trabalhador (art. 7º, IV, da CF).

Nessa linha, Maurício Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado observam que o contrato de trabalho intermitente, busca romper com as noções de duração do trabalho (e de jornada) e de salário, concebidas como direitos constitutivos da estruturação do Direito do Trabalho. Busca-se uma relação que amplia o tempo à disposição do empregador, porém sem os efeitos jurídicos deste tempo. Por outro lado, afirmam que os novos preceitos normativos teriam a intenção de criar um contrato de trabalho sem salário, afastando a definição deste instituto enquanto “parcela contraprestativa devida e paga pelo empregador a seu empregado em virtude da existência do contrato de trabalho”.

Como saída, os autores propõem a realização de uma interpretação lógico-racional, sistemática e teleológica do artigo 443, caput e § 3º, combinado com o artigo 452-A da CLT, caput, e seus parágrafos e incisos, o que resulta na análise destes dispositivos à luz do artigo 78, caput e parágrafo único, da CLT, e do artigo 7º, VII, da Constituição, concluindo-se que aos empregados que percebam remuneração variável, como seria o caso dos trabalhadores intermitentes, é assegurada a garantia de salário nunca inferior ao mínimo legal, inclusive para os meses contratuais sem convocação para o trabalho¹⁰⁵.

Homero Batista acrescenta que o legislador considera o período sem chamado como uma grande suspensão contratual, sem salário e sem trabalho. Afastando-se do conceito de tempo a

¹⁰⁵ DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil: com comentários à Lei n. 13.467/17**. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2018. pp. 161-170

disposição do empregador, de modo que são possíveis cenários de dias, semanas, meses e anos sem prestação de serviços e sem encargos. Para o autor, o conceito de salário mínimo dificilmente se coaduna com o contrato intermitente (apelidado por ele de “contrato-zero” em referência ao contrato zero hora britânico) porque submeteria o obreiro a um fato aleatório imponderável, além de impedir de pleitear o seguro desemprego ao mesmo tempo que não se terá renda ou benefício previdenciário¹⁰⁶.

Comparadas com as experiências estrangeiras, a modalidade brasileira muito se assemelha ao contrato zero hora britânico, pela ausência de garantia quanto ao número de horas a serem trabalhadas e aos períodos de inatividade, e, conseqüentemente, quanto a incerteza acerca da remuneração a ser recebida.

Em Portugal, o tempo de inatividade é remunerado, conforme ajustado em acordo, ou, pelo menos, em 20% do salário da época de atividade. Na Itália, o trabalhador recebe uma indenização por esse período de inatividade, caso tenha garantido ao empregador a disponibilidade a responder às suas chamadas.

Carrion destaca que, na hipótese de remuneração durante o período de inatividade, estaria descaracteriza a intermitência¹⁰⁷.

As cláusulas de exclusividade - tema muito discutido no ordenamento britânico e, que, por força dos movimentos da sociedade civil organizada, hoje são proibidas - também são vedadas no ordenamento jurídico brasileiro. Logo, nas horas de inatividade o trabalhador está livre para prestar serviços para outro empregador ou tomador de serviços. Deveras, extrapolaria o poder diretivo do empregador e seria abusiva a exigência de tal exclusividade, uma vez que esse elemento não é exigido nem como requisito para os contratos de trabalho típicos.

Para mais, outorga-se a regulamentação mais benéfica por meio de negociação coletiva, consoante previsão expressa do art. 611-A, VIII da CLT que estabelece a prevalência do negociado sobre a lei. Sobre tema, destaca-se que, na Itália, a contratação se dá prioritariamente

¹⁰⁶ SILVA, Homero Batista Mateus da. Comentários à reforma trabalhista. Análise da lei 13.467/17 – artigo por artigo. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. pp. 84-85.

¹⁰⁷ CARRION, Valentin; Carrion, Eduardo. **CLT – Comentários À Consolidação Das Leis De Trabalho** - 42ª Ed. Editora SaraivaJur. 2018. pp.394-399.

por meio de contratos coletivos, sendo que na hipótese de contratação individual, há ainda maior limitação por parte do Estado¹⁰⁸;

Ao fim de cada período de prestação de serviço, o deverá ser realizado o pagamento imediato da remuneração, das frações correspondentes às férias proporcionais com acréscimo de um terço, do décimo terceiro salário proporcional, do repouso semanal remunerado e dos adicionais legais, a exemplo, o adicional de horas extraordinárias, adicional noturno, vale transporte, dentre outros.

Para Homero Batista, devem ser estendidos aos trabalhadores intermitentes, todos os benefícios garantidos aos empregados contínuos e avulsos¹⁰⁹. Especialmente, quanto a regularidade do pagamento, posto que a expressão “ao final de cada período” não deve corresponder ao final de bimestre ou de trimestre, em consonância com a CLT que estabelece o pagamento mensal até o 5º útil do mês subsequente ao da prestação dos serviços, nos termos do parágrafo único do seu artigo 459.

A Lei nº 13.467/17 estabelece ainda o direito de férias anuais, de um mês, com proibição de convocação no período de descanso pelo mesmo empregador.

Em verdade, o trabalhador intermitente gozará de férias sem receber e receberá as férias muito antes do seu gozo, uma vez que o seu pagamento é fracionado e, em tese, viria junto com o salário mensal.

Nesse sentido, a criação da figura jurídica das férias gozadas não remuneradas fere a norma prevista no inciso XVII do artigo 7º da Constituição que garante ao trabalhador o gozo de férias anuais remuneradas com acréscimo de um terço a mais do salário normal. Além disso, não se encontra previsão para abatimento das férias em caso de faltas do empregado nem menção às férias dobradas, mas, por força do art. 137/CLT, poderia ser aplicado analogamente a sua disposição. De forma semelhante, por meio do princípio da norma mais benéfica ao

¹⁰⁸ PACHECO, Flávia et al. Análise comparativa normativa: Trabalho intermitente no Brasil e em Diplomas Estrangeiros. **Revista Científica Faculdades do Saber**, v. 2, n. 3, 2017. p. 14.

¹⁰⁹ SILVA, Homero Batista Mateus da. **Comentários à reforma trabalhista. Análise da lei 13.467/17 – artigo por artigo**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. pp. 84-85.

trabalhado, se defende que seria possível também a conversão de um terço das férias em pecúnia, na forma do art. 143 da CLT¹¹⁰.

Observa-se que, em qualquer hipótese, essa modalidade atípica obstaculiza o planejamento pessoal do trabalhador sobre os tempos de trabalho e os de não trabalho, o que é agravado pela mitigação do direito às férias remuneradas.

Para a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), o regime intermitente seria inconstitucional, pois direitos constitucionalmente assegurados como salário mínimo, férias e décimo terceiro, somente seriam atingíveis a partir de determinada carga laboral¹¹¹.

Quanto ao recolhimento da contribuição previdenciária e ao depósito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), a lei estabelece como base os valores pagos no período mensal, devendo-se, ainda, ser fornecido ao empregado o comprovante do cumprimento dessas obrigações.

Todavia, contata-se que, não há previsão de recolhimento mínimo para os meses sem pagamento, de modo a comprometer diretamente o financiamento da Previdência Social.

Ao passo que o trabalhador em trabalho intermitente poderá enfrentar longos períodos sem ser chamado ao trabalho e, por conseguinte, sem receber salário, poderá da mesma forma se ver obrigado a se vincular a múltiplos contratos, a fim de garantir um subsídio mínimo para a sua subsistência, o que pode levar à jornadas exaustivas de trabalho.

Muito custoso também é o argumento que essa contratação atípica beneficiaria o trabalho, ao possibilitar a conciliação de dois ou mais empregos, dado que, embora, formalmente seja possível a recusa à convocação patronal, na prática, em um mercado de trabalho com alto índice de desemprego, “cada recusa é uma pá de areia que o obreiro cava para a sua própria sepultura,

¹¹⁰ SILVA, Homero Batista Mateus da. **Comentários à reforma trabalhista. Análise da lei 13.467/17 – artigo por artigo**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. pp. 86-87.

¹¹¹ Parecer sobre o projeto de lei da reforma trabalhista, aprovado na Câmara dos Deputados (PL 6787/2016 – Câmara Federal e PLC 38/2017 – Senado Federal) do Conselho Federal da OAB.

qual seja, a despedida e o conseqüente desemprego”, segundo as palavras de Emmanuel Teófilo Furtado¹¹²..

A essa ideia, Alex Wood and Brendan Burchell acrescentam que quanto mais o trabalhador estiver na parte inferior da “escada ocupacional” (*occupational ladder*), isto é, possuindo cargos menos qualificados, menor será o seu poder de barganha. Assim, são os empregadores que, de fato, se beneficiam dessa “flexibilidade”, pois podem oferecer ou reter trabalho quando lhes forem mais interessantes. Eles destacam que no Reino Unido, os funcionários geralmente têm medo de recusar o trabalho oferecido porque temem de ficar sem receber ofertas de trabalho nas próximas semanas e meses¹¹³.

Nesse diapasão, observa-se a alta plasticidade desta modalidade de contratação para atender exclusivamente os interesses do empregador, na medida em que os trabalhadores intermitentes não possuem jornadas prefixadas e nem podem prever com precisão o valor da sua remuneração e quando eles irão recebê-la¹¹⁴.

Desse modo, o empregador passa a ter a possibilidade de exercer um controle ainda mais intenso da atividade laborativa, cabendo-lhe a faculdade de distribuir as horas de trabalho que o empregado deverá cumprir.

Cristalina é a análise que o contrato de trabalho intermitente não apenas transfere o risco da atividade econômica¹¹⁵ ao trabalhador intermitente, que fica na inatividade, sem qualquer ganho ou garantia, no aguardo de chamado para o trabalho, como também permite que as

¹¹² FURTADO, Emmanuel Teófilo. A Reforma Trabalhista e o trabalho intermitente: o tiro de misericórdia na classe trabalhadora. In: FELICIANO, Guilherme Guimarães; TREVISIO, Marco Aurélio Marsiglia; FONTE, Saulo Tarcísio de Carvalho (orgs). **Reforma Trabalhista: visão, compreensão, crítica**. São Paulo: LTR, 2017. pp.107-116.

¹¹³ WOOD, A. J; Burchell, B. What Dave, Vince and Ed don't tell you about zero-hours contracts. **Open Democracy**. United Kingdom. 2015. Disponível em: <https://www.opendemocracy.net/ourkingdom/alex-j-wood-brendan-burchell/what-dave-vince-and-ed-don-t-tell-you-about-zerohours-contra>. Acesso em: 15 out. 2018.

¹¹⁴ SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da; GONDIM, Thiago Patrício; SANTOS Nathalia Marbly Miranda. **A regulamentação do contrato de trabalho intermitente pela Lei nº 13.467/17: o Brasil a caminho da institucionalização da precarização?** In: Anais do IV Encontro da Rede Nacional de Grupos de Pesquisa e **Extensão em Direito do Trabalho e Seguridade Social - RENAPEDTS** (no prelo) mimeo.

¹¹⁵ No parecer do Senador relator Ricardo Ferraço para a Comissão de Assuntos Econômicos (CAE) sobre o Projeto de Lei da Câmara nº 38/17 ele defende o oposto que: “Não concordamos com os argumentos colecionados pelos opositores da proposta de que ela transfere o risco da atividade econômica da empresa para o empregador, violando a função social da propriedade prevista na Constituição e tratando o trabalhador como um insumo qualquer”.

empresas tenham sempre mão de obra disponível sem nenhum custo adicional¹¹⁶. Há, por assim dizer, uma ruptura do conceito de empregador, como aquele que assume os riscos da atividade econômica, previsto no caput do art. 2º da CLT

O problema está na convocação para o trabalho de acordo com as necessidades identificadas pelo empregador unilateralmente, por hora, semana, mês ou ano, mitigando-se assim um dos elementos essenciais do contrato de trabalho, a saber, a não eventualidade. A noção de duração de trabalho fica em aberto a depender do risco do empreendimento, que é ínsito ao empreendedor e que agora passa a ser mutuamente dividido com o trabalhador, sem que este galgue qualquer benefício.

A Nota Técnica nº 01/17 do MPT destaca que ao atrelar a prestação de serviços e a remuneração dos empregados apenas e exclusivamente às necessidades da empresa, equiparam-se os trabalhadores aos demais insumos da produção. Assim, confere-se ao trabalhador a mesma natureza tarifada da energia elétrica, serviços telefônicos e máquinas locadas. Outrossim, a inovação viola a função social da propriedade, segundo a qual, a empresa não pode servir apenas à acumulação do lucro, devendo haver um equilíbrio entre esta legítima função e o respeito à dignidade do homem trabalhador, quociente diretamente desequilibrado em detrimento da parte mais fraca da relação. Nesse aspecto, a alteração legislativa, para o Ministério Público do Trabalho mostra-se eivada de inconstitucionalidade material, por privar o trabalhador e sua família das garantias mínimas de atendimento das necessidades vitais básicas, em contrariedade aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da valorização social do trabalho e da função social da propriedade, além de não garantir o pagamento de qualquer remuneração mínima¹¹⁷.

Ao vincular, integralmente, a remuneração do trabalhador ao sucesso do empreendimento, o projeto de lei põe em risco o suprimento das necessidades vitais básicas do ser humano que trabalha, comprometendo um mínimo existencial que não é móvel, variável ou flexível¹¹⁸.

¹¹⁶ VEIGA, Aloysio Correa da. Reforma trabalhista e trabalho intermitente. In: TUPINAMBÁ, Carolina; GOMES, Fábio Rodrigues (Coord.). **A reforma trabalhista: o impacto nas relações de trabalho**. Belo Horizonte: Fórum, 2018. pp.46-49.

¹¹⁷ Nota Técnica nº 01/17, da Secretaria de Relações Institucionais do Ministério Público do Trabalho (MPT). Projeto de Lei do Senado nº 218/2016. Altera a CLT para instituir o contrato de trabalho intermitente.

¹¹⁸ Nota Técnica nº 01/17, da Secretaria de Relações Institucionais do Ministério Público do Trabalho (MPT). Projeto de Lei do Senado nº 218/2016. Altera a CLT para instituir o contrato de trabalho intermitente.

Aliás, essa incerteza e imprevisibilidade, características dessa modalidade contratual, podem afetar diretamente a saúde dos trabalhadores.

Alex J. Wood e Brendan Burchell, pesquisadores da Universidade Cambridge, apontam que as pesquisas britânicas demonstram os impactos decorrentes da ansiedade, estresse e problemas de desequilíbrio entre o trabalho e a vida pessoal influenciam diretamente no bem-estar e na saúde dos trabalhadores zero hora¹¹⁹.

Com efeito, ante a perda da eficácia da MP nº 808/17, atualmente, não há mais norma que previna ou estabeleça um prazo de carência para migração de trabalhadores com contratos por prazo indeterminado e a tempo integral para o trabalho intermitente. Assim, essa espécie de contrato intermitente pode ser negativa para os empregados com vínculos empregatícios típicos, diante do elevado risco de não haver um aumento dos postos de trabalho e uma eventual troca dos contratos a tempo indeterminado e fixos por trabalhadores intermitentes.

Para Ivani Contini Bramante, do modo em que foi regulado o contrato intermitente no Brasil ocasionou uma “ultraflexiprecarização” da legislação laboral, em ofensa ao princípio da segurança jurídica, principio protetor e do princípio do caráter progressivo dos direitos sociais, que veda o retrocesso social, bem como afronta o princípio da alteridade, na medida em que transfere os riscos da atividade econômica para o trabalhador ¹²⁰.

No Brasil, o trabalho intermitente foi apresentado pelo Legislativo como “modernização sem precarização”, a pretexto de geração de postos de trabalho e alavancar o primeiro emprego e aumentar a renda familiar.

Para Aloysio Corrêa, a questão não é a necessidade de modernização da CLT, mas a crise econômica imensurável e sem precedentes vivenciada pelo país que levaram à todas essas mudanças na legislação laboral. Em contextos econômicos semelhantes, o trabalho intermitente

¹¹⁹ WOOD, A. J; Burchell, B. What Dave, Vince and Ed don't tell you about zero-hours contracts. **Open Democracy**. United Kingdom. 2015. Disponível em: <https://www.opendemocracy.net/ourkingdom/alex-j-wood-brendan-burchell/what-dave-vince-and-ed-don-t-tell-you-about-zerohours-contra>. Acesso em: 15 out. 2018.

¹²⁰ BRAMANTE, Ivani Contini. Contrato Intermitente: “Ubertrabalho e Ultraflexiprecarização”. In. Reforma Trabalhista: Reflexões. **Revista Científica Virtual**. Escola Superior de Advocacia . OAB/SP. Ed. 25. Primavera. 2017. P. 09-42.

foi adotado na França e em Portugal como uma alternativa para os momentos de crise nesses países¹²¹.

O Ministro salienta ainda que o aumento da empregabilidade não está conectado unicamente a uma relação de causa e efeito de flexibilização das regras de proteção do trabalho. A expansão econômica depende de outros fatores como o equilíbrio entre câmbio, taxa de juros e investimento.

Nesse sentido, Uriarte nos ensina que a incapacidade do sistema econômico de criar ou manter emprego tem levado a demandas de desregulamentação e de flexibilização que aumentam o desequilíbrio de força entre o capital e o trabalho.

Nesse sentido, o MPT reafirma a ausência de relação entre a flexibilização das leis trabalhistas e a geração de empregos. À título de exemplo, utiliza-se os dados decorrentes do acordo judicial celebrado com o Mc Donald's¹²², onde a rede se comprometeu a acabar com a jornada móvel. Verificou-se que entre março de 2013 (mês da formalização do acordo judicial) e janeiro de 2014, a empresa passou de um total de 16.003 empregados em 532 filiais para 45.075 empregados em 583 filiais, o que demonstra, mais uma vez, que o fim da jornada variável acarretou no aumento da empregabilidade. O caso concreto corrobora que o respeito à legislação trabalhista não constitui óbice à expansão das atividades das empresas¹²³.

A Nota Técnica nº 01/17 do MPT cita ainda o estudo recente da OIT sobre o “Emprego mundial e perspectivas sociais 2015: a natureza cambiante do trabalho”, onde foram analisados dados e estatísticas de 63 países - desenvolvidos e em desenvolvimento. A pesquisa, com dados dos últimos 20 anos, conclui que a diminuição na proteção dos trabalhadores não estimula a criação de empregos e não é capaz de reduzir a taxa de desemprego. A conclusão é no sentido de que a dimensão de proteção ao trabalhador em um determinado país não afeta as taxas de ocupação e de desemprego.

¹²¹ O seminário do Min. Aloysio Corrêa sobre o contrato de trabalho intermitente no TRT da 3ª Região está disponível em sua íntegra em: <https://portal.trt3.jus.br/internet/conheca-o-trt/comunicacao/noticias-juridicas/seminario-reforma-trabalhista-o-contrato-de-trabalho-intermitente>

¹²² O caso foi apresentado no tópico “1.5 O Panorama Geral do Trabalho Intermitente no Brasil” do presente trabalho.

¹²³ Nota Técnica nº 01/17, da Secretaria de Relações Institucionais do Ministério Público do Trabalho (MPT). Projeto de Lei do Senado nº 218/2016. Altera a CLT para instituir o contrato de trabalho intermitente.

Sobre as taxas de desocupação, Homero Batista afirma que a regulamentação do contrato de trabalho intermitente pode promover, de modo artificial, a queda dos índices de desemprego sem que as pessoas tenham renda assegurada¹²⁴.

No Reino Unido, Guy Standing denuncia que embora o trabalhador seja nominalmente empregado pelos órgãos estatísticos, na realidade, se não for acionado para trabalhar estará desempregado e, pior, sem acesso a benefícios sociais¹²⁵.

Com a entrada em vigência da Reforma Trabalhista, o governo federal estimava a criação de 2 milhões de postos de trabalho entre 2018 e 2019. Um ano depois, se observa um aumento pouco expressivo de 298,3 mil novas vagas de emprego formal, segundo dados do Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED)¹²⁶.

A nova modalidade contratual teve uma boa adesão assim que a reforma entrou em vigor, mas não registrou picos de crescimento. O mês de novembro de 2017 fechou com um saldo¹²⁷ de 3.067. Em dezembro, caiu para 2.574 e, em janeiro, para 2.461. Ao longo do ano, o número variou pouco: em julho deste ano, o saldo foi de 3.399, em agosto, 4.332 e, em setembro, 4.281.

Relativamente ao mês de setembro de 2018, último mês divulgado pelo Ministério do Trabalho sobre o trabalho intermitente, nota-se que a maior parte destes trabalhadores se concentra nos estados de São Paulo, Rio de Janeiro, Paraná, Minas Gerais, e Bahia.

Ao todo, atualmente, existem 35.042 contratos de trabalho intermitente no país. Número inexpressivo se for comparado aos 298,3 mil novos postos de trabalho criados a partir de novembro de 2018 e com 32,9 milhões de empregos com carteira assinada no Brasil¹²⁸.

¹²⁴ SILVA, Homero Batista Mateus da. **Comentários à reforma trabalhista. Análise da lei 13.467/17 – artigo por artigo**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. pp. 83-84.

¹²⁵ STANDING, Guy. Why zero-hours contracts remind me of the horrors of 1990s Russia. **The Guardian**. United Kingdom. 2013. Disponível em: <https://www.theguardian.com/commentisfree/2013/apr/09/zero-hours-contracts-1990s-russia>. Acesso em: 15 out. 2018.

¹²⁶ FREITAS, Hyndara. Criação de empregos segue abaixo do previsto um ano após reforma trabalhista. **Jota**. Brasília, 10 nov. 2018. Disponível em: <https://www.jota.info/tributos-e-empresas/trabalho/criacao-de-empregos-segue-abaixo-do-previsto-um-ano-apos-reforma-trabalhista-10112018>. Acesso em: 20 nov. 2018.

¹²⁷ Número divulgado pelo Ministério do Trabalho que considera as admissões menos os desligamentos no período.

¹²⁸ BOMFIM, Mariana. Nova CLT completa um ano: Reforma trabalhista não cria empregos prometidos, e informalidade cresce. **UOL**. São Paulo, 10 de nov. de 2018. Disponível em: <https://economia.uol.com.br/reportagens-especiais/apos-um-ano-reforma-trabalhista-nao-criou-empregos->

Ivani Contini Bramante é imperiosa ao afirmar que em todos os sistemas estrangeiros analisados por ela, a saber: Itália, Portugal, Espanha, França Alemanha, Estados Unidos e Inglaterra, a instituição do regime intermitente, levou à “precarização do trabalho e aumento da miserabilidade, com redução drástica salarial e aumento grande dos lucros das empresas”, mostrando-se uma alternativa ineficaz como meio de solução dos conflitos sociais¹²⁹.

O nível do emprego é muito mais suscetível às grandes variáveis macroeconômicas como taxas de juros, taxa de câmbio, investimento e poupança do que à rigidez ou fraqueza das legislações do trabalho, já afirmara de longa data Ermida Uriarte. Citando a OIT, o autor aponta que a organização vem se posicionando no sentido de que reformas flexibilizadoras não têm contribuído para gerar emprego, mas em compensação, teriam contribuído para deteriorar a qualidade do emprego restante¹³⁰.

Nesse sentido, Maurício Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado defendem que essa nova modalidade flexível pode provocar um impacto negativo quanto ao rebaixamento do valor do trabalho na economia e na sociedade brasileira, vez que bons empregadores podem se sentir instigado e passarem a precarizar sua estratégia de contratação trabalhista tão logo os concorrentes iniciem esse tipo de prática. A ponto que as más práticas se deflagram e se generalizam de maneira epidêmica, ao passo que as boas práticas levam longo tempo de maturação, aculturação, insistência e educação para o seu gradativo prevaecimento.

À medida que a regulamentação pode promover a inclusão de trabalhadores informais, que correspondem a de mais de 40% da população economicamente ativa, registra-se o temor de transformação de contratos protegidos em contratos que não asseguram o trabalho decente.

Constitui-se, assim, uma falácia a afirmativa de que o “contrato de trabalho intermitente” gerará “milhões de empregos”. O que se vê é um percurso em direção contrária à matriz constitucional e ao compromisso internacional de trabalho decente, com potencial precarizante

prometidos-e-informalidade-cresceu/index.htm#governo-prometeu-2-milhoes-de-vagas-criou-298-3-mil-ate-agora?cmpid=copiaecola. Acesso em: 20 nov. 2018.

¹²⁹ BRAMANTE, Ivani Contini. Contrato Intermitente: “Ubertrabalho e Ultraflexiprecarização”. In. Reforma Trabalhista: Reflexões. **Revista Científica Virtual**. Escola Superior de Advocacia . OAB/SP. Ed. 25. Primavera. 2017. P. 09-42.

¹³⁰ Uriarte, Oscar Ermida. **A Flexibilidade**. São Paulo, LTr. 2002. pp.1-28.

da mão de obra que, a primeiro momento, pode elevar os índices de desemprego no país, mas que por trás, mascara uma grave situação de desproteção daqueles que trabalhadores que não possuem sequer uma garantia quanto à uma renda uma digna para se viver.

Por fim, cumpre destacar que, como reação, foram ajuizadas e distribuídas, por entidades sindicais, quatro ações diretas de inconstitucionalidades perante o Supremo Tribunal Federal, sob a relatoria do Ministro Edson Fachin, a saber: ADIs nº 5.806, 5.826, 5.829 e 5.950, ,as quais objetivam a declaração de inconstitucionalidade dos art. 443§3º e 452-A da CLT que regulamentam o contrato de trabalho intermitente. A análise da controvérsia judicial, contudo, foge aos limites deste trabalho monográfico.

CONCLUSÃO

O presente trabalho de conclusão de curso teve como objetivo a contextualização da problemática colocada, qual seja, a instituição da jornada intermitente por meio da Lei nº 13.467/17.

Nesta primeira etapa de nosso estudo, utilizando-se como paradigma a dignidade da pessoa humana, foi traçado o panorama do contexto social e dos fundamentos jurídicos que embasaram a aprovação da Reforma Trabalhista. Em seguida, buscou-se delinear as principais características do regime intermitente instituído, bem como, as suas manifestações anteriores no ordenamento jurídico brasileiro por meio da denominada jornada móvel, variável ou flexível.

O segundo momento foi embasado pelo cotejo das experiências legislativas vivenciadas na Itália, em Portugal e no Reino Unido, o qual nos levou a depreender que o contrato intermitente brasileiro ora dialoga com o contrato zero hora britânico, ora dialoga com a intermitência italiana e portuguesa.

Dos regimes analisados, verifica-se que nos ordenamentos jurídicos italiano e português houve uma regulamentação mais minuciosa quanto aos tipos de atividade econômica, a previsão de remuneração para os períodos de inatividade e duração da jornada de trabalho, admissíveis a esse novo regime. Especificamente na Itália, verifica-se a cautela do legislador em promover a regulamentação por negociação coletiva, bem como, ao fixar uma idade mínima e máxima para a utilização, ratificando a proposta do instituto em promover a inclusão de setores da sociedade que possuem maior dificuldade de ingressar no mercado de trabalho, como jovens e idosos. Em Portugal, se tem o maior período de antecedência para convocação, correspondente a 20 dias, favorável ao planejamento da vida pessoal do trabalhador. O Reino Unido apresenta o cenário mais desfavorável ao trabalhador, por não se ter predefinição, ou ao menos, uma estimativa quanto a duração da jornada de trabalho.

Tendo em vista estas considerações iniciais e, a partir da análise do direito nacional e estrangeiro, com base na matriz constitucional fundada na dignidade da pessoa humana e na valorização do trabalho, com vistas ao compromisso internacional de promoção do trabalho decente, buscou-se examinar os possíveis efeitos decorrentes da instituição do regime intermitente na relação individual de trabalho.

Da interpretação literal da Lei nº 13.467/17, observa-se que houve uma normatização da citada jornada móvel, variável ou flexível - que, até então, não era aceita pelo ordenamento jurídico - efetivada por meio da utilização de termos genéricos e com baixa precisão regulatória.

Com efeito, a modalidade de trabalho intermitente vai de encontro aos ditames da Organização Internacional do Trabalho e das garantias fundamentais jus laborais quanto a percepção da duração do trabalho, descanso semanal remunerado, direito às férias remuneradas, ao gozo do décimo terceiro, do salário mínimo capaz de atender necessidades vitais básicas do trabalhador e de sua família e, no futuro, ao direito à aposentadoria.

Nota-se uma tendência de limitação à liberdade e segurança jurídica do trabalhador e de mitigação aos princípios da proteção, da centralidade da pessoa humana na vida socioeconômica e na ordem jurídica, da continuidade da relação de trabalho, da vedação ao retrocesso social, da progressividade social e do trabalho decente.

As incertezas e imprevisibilidades decorrentes dessa modalidade flexível na esfera pessoal do indivíduo, podem acometer diretamente a saúde psíquica e física dos trabalhadores intermitentes, de modo a afetar ao seu bem-estar e, na sua esfera mais íntima, a sua dignidade.

As experiências internacionais e a história nacional apontam no sentido de que a desregulamentação dos direitos fundamentais trabalhistas não é a solução para o crescimento econômico e a diminuição do desemprego, culmina no desmantelamento do patamar civilizatório mínimo, de modo a afastar o Brasil do paradigma do trabalho digno e, por conseguinte, do compromissivo constitucional na busca pelo pleno emprego.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMADO, João Leal. **Contrato de Trabalho**. 2ª ed. Coimbra: Wolters Kluwer/Coimbra Editora. 2010.

BIAVASCHI Magda Barros. A reforma trabalhista no Brasil de Rosa: propostas que não empregos e reduzem direitos. In. **Revista do TST**, São Paulo, vol. 83, nº 2, abril/jun 2017. p.195-202.

BOMFIM, Mariana. Nova CLT completa um ano: Reforma trabalhista não cria empregos prometidos, e informalidade cresce. **UOL**. São Paulo, 10 de nov. de 2018. Disponível em: <https://economia.uol.com.br/reportagens-especiais/apos-um-ano-reforma-trabalhista-nao-criou-empregos-prometidos-e-informalidade-cresceu/index.htm#governo-prometeu-2-milhoes-de-vagas-criou-298-3-mil-ate-agora?cmpid=copiaecola>. Acesso em: 20 nov. 2018.

BRAMANTE, Ivani Contini. Contrato Intermitente: “Ubertrabalho e Ultraflexiprecarização”. In. Reforma Trabalhista: Reflexões. **Revista Científica Virtual**. Escola Superior de Advocacia . OAB/SP. Ed. 25. Primavera. 2017. p. 09-42.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 6.787, de 23 de dezembro de 2016**. Disponível em: <https://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2122076>. Acesso em 20 nov. 2018.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 20 nov. 2018.

_____. Consolidação das Leis do Trabalho. **Decreto-Lei nº 5.452**, de 1º de maio de 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm. Acesso em 20 nov. 2018.

_____. **Lei nº 13.467**, de 13 de julho de 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13467.htm. Acesso em 20 nov. 2018.

_____. **Medida Provisória nº 808**, de novembro de 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Mpv/mpv808.htm. Acesso em 20 nov. 2018.

_____. Ministério do Trabalho e Emprego. **Acordo coletivo de trabalho 2016/2017**. Disponível em: <http://www3.mte.gov.br/sistemas/mediador/Resumo/ResumoVisualizar?NrSolicitacao=MR081556/2016>. Acesso em 27 nov. 2017.

_____. MTE – Ministério do Trabalho e Emprego. **Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED)**:relatório de nov. 2017. Disponível em: < <http://pdet.mte.gov.br/>>. Acesso em: 05 set. 2018.

_____. MTE – Ministério do Trabalho e Emprego. **Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED)**:relatório de dez. 2017. Disponível em: < <http://pdet.mte.gov.br/>>. Acesso em: 05 set. 2018.

_____. MTE – Ministério do Trabalho e Emprego. **Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED)**:relatório de jan. 2018. Disponível em: < <http://pdet.mte.gov.br/>>. Acesso em: 05 set. 2018.

_____. MTE – Ministério do Trabalho e Emprego. **Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED)**:relatório de fev. 2018. Disponível em: < <http://pdet.mte.gov.br/>>. Acesso em: 05 set. 2018.

_____. MTE – Ministério do Trabalho e Emprego. **Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED)**:relatório de mar. 2018. Disponível em: < <http://pdet.mte.gov.br/>>. Acesso em: 05 set. 2018.

_____. MTE – Ministério do Trabalho e Emprego. **Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED)**:relatório de abr. 2018. Disponível em: < <http://pdet.mte.gov.br/>>. Acesso em: 05 set. 2018.

_____. MTE – Ministério do Trabalho e Emprego. **Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED)**:relatório de mai. 2018. Disponível em: < <http://pdet.mte.gov.br/>>. Acesso em: 05 set. 2018.

_____. MTE – Ministério do Trabalho e Emprego. **Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED)**:relatório de jun. 2018. Disponível em: < <http://pdet.mte.gov.br/>>. Acesso em: 05 set. 2018.

_____. MTE – Ministério do Trabalho e Emprego. **Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED)**:relatório de jul. 2018. Disponível em: < <http://pdet.mte.gov.br/>>. Acesso em: 05 set. 2018.

_____. MTE – Ministério do Trabalho e Emprego. **Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED)**:relatório de ago. 2018. Disponível em: < <http://pdet.mte.gov.br/>>. Acesso em: 05 set. 2018.

_____. MTE – Ministério do Trabalho e Emprego. **Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED)**:relatório de set. 2018. Disponível em: < <http://pdet.mte.gov.br/>>. Acesso em: 05 set. 2018.

_____. Senado Federal. **Projeto de Lei 218 de 2016**. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/125941>. Acesso em 20 nov. 2018.

_____. Senado Federal. **Projeto de Lei da Câmara nº 38 de 2017**. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/129049>. Acesso em 20 nov. 2018.

_____. Senado Federal. **Parecer nº 29 de 2017**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/reforma-trabalhista-paulo-paim.pdf>. Acesso em: 21 nov. 2018

_____. Senado Federal. **Parecer da Comissão de Assuntos Sociais**, sobre o Projeto de Lei da Câmara nº 38, de 2017, que 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 na legislação às novas relações de trabalho. Parecer apresentado em 23 mai. de 2017. Relator: Ricardo Ferraço. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/129049>. Acesso em: 10 abr. 2017.

_____. Senado Federal. **Parecer da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania**, sobre o Projeto de Lei da Câmara nº 38, de 2017 (Projeto de Lei nº 6.787, de 2016, na origem), que 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.andes.org.br/imprensa/noticias/imp-ult-780758749.pdf>. Acesso em: 21 nov. 2018

CARRION, Valentin; Carrion, Eduardo. **CLT – Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho** - 42ª Ed. Saraiva Jur. 2018.

CIPD. Chartered Institute of Personnel and Development. **Zero hours contracts: myth and reality**. p. 11. Disponível em: https://www.cipd.co.uk/Images/zero-hours-contracts_2013-myth-reality_tcm18-10710.pdf. Acesso em 25 out 2018.

DELGADO, Gabriela Neves. **Direito Fundamental ao Trabalho Digno**. São Paulo: LTr, 2006.

DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei n. 13.467/17**. São Paulo: LTr, 2017.

_____. **A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei n. 13.467/17**. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2018.

DICKENS, Linda. *Exploring the Atypical: Zero Hours Contracts*. **Industrial Law Journal**. United Kingdom. 1997. vol. 26. p. 262-264.

DRAY, Guilherme et al. **Livro Verde sobre as Relações Laborais 2016**. Gabinete de Estratégia e Planeamento do Ministério do Trabalho, Solidariedade e Segurança Social. Lisboa, 2016. Disponível em: http://cite.gov.pt/pt/destaques/complementosDestqs2/LIVRO_VERDE_2016.pdf. Acesso em: 21 nov. 2018.

FERNANDES, Adriana; NAKAGAWA, Fernando; TOMAZELLI, Idiana. Reforma trabalhista elevará produtividade, diz Planejamento. **O Estado de S. Paulo**, São Paulo, 03 jun. 2017. Disponível em: <https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,reforma-trabalhista-elevara-productividade-diz-planejamento,70001824447>. Acesso em: 20 nov. 2018.

FERNANDES, António Monteiro. **Direito do Trabalho**. 18ª ed. Coimbra: Almedina. 2017.

FONSECA, Maria Guadalupe Piragibe da. **Iniciação à pesquisa no Direito: pelos caminhos do conhecimento e da invenção**. Rio de Janeiro: Elsevier 2009.

FREITAS, Hyndara. Criação de empregos segue abaixo do previsto um ano após reforma trabalhista. **Jota**. Brasília, 10 nov. 2018. Disponível em: <https://www.jota.info/tributos-e-empresas/trabalho/criacao-de-empregos-segue-abaixo-do-previsto-um-ano-apos-reforma-trabalhista-10112018>. Acesso em: 20 nov. 2018.

FURTADO, Emmanuel Teófilo. A Reforma Trabalhista e o trabalho intermitente: o tiro de misericórdia na classe trabalhadora. In. FELICIANO, Guilherme Guimarães; TREVISIO,

Marco Aurélio Marsiglia; FONTE, Saulo Tarcísio de Carvalho (orgs). **Reforma Trabalhista: visão, compreensão, crítica**. São Paulo: LTr, 2017. p.107-116.

ITÁLIA. *Decreto Legislativo nº 81 de 2015*. Disponível em: <http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2015/06/24/15G00095/sg>. Acesso em: 30 set de 2018.

JOÃO, Paulo Sérgio. **Trabalho intermitente: novo conceito de vínculo de emprego**. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2017-set-22/reflexoes-trabalhistas-trabalho-intermitente-conceito-vinculo-emprego2>>. Acesso em: 27 nov. 2017.

LIMA, Rafael Santiago et al. O Trabalho Intermitente e suas deficiências. In: Gabriela Neves Delgado (Org.) **A Reforma Trabalhista no Brasil: reflexões de estudantes da graduação do curso de Direito da Universidade de Brasília**. Brasília: Universidade de Brasília, Faculdade de Direito, 2018. p. 72-82.

MACIEL, Mércia. Trabalho no Mundo: Conheça o contrato zero hora da Inglaterra. **Notícias do TST**, 2016. Disponível em: http://www.tst.jus.br/pmnoticias/-/asset_publisher/89Dk/content/id/22614834. Acesso em: 06 nov de 2018.

MAEDA, Patrícia. **A era dos zero direitos: trabalho decente, terceirização e contrato zero hora**. São Paulo: LTr, 2017.

MCGAUGHEY E. *Are Zero Hours Contracts Lawful?* SSRN *Electronic Journal*. 2014. Disponível em: DOI: 10.2139/ssrn.2531913. Acesso em 15 out de 2018

MPT. Nota Técnica nº 1, de 23 de janeiro de 2017, da Secretaria de Relações Institucionais do Ministério Público do Trabalho. Projeto de Lei do Senado Nº 218/2016. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho para instituir o contrato de trabalho intermitente.

_____. Nota Técnica nº 05, de 17 de abril de 2017, da Secretaria de Relações Institucionais do Ministério Público do Trabalho. Substitutivo ao Projeto de Lei nº 6.787/2016. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943; a Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974; a Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990;

a Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991; e a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho.

NOGUEIRA, Eliana dos Santos Alves. O contrato de trabalho intermitente na reforma trabalhista brasileira: contraponto com o modelo italiano. In: **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**. Campinas, n. 51, 2017. p:127-148.

OIT. Conferência Internacional do Trabalho. **Relatório VI – Proteção dos trabalhadores num mundo do trabalho em transformação**. 104ª Sessão. 2015.

PACHECO, Flávia et al. Análise comparativa normativa: trabalho intermitente no Brasil e em diplomas estrangeiros. **Revista Científica Faculdades do Saber**, v. 2, n. 3, 2017.

PFERSMANN, Otto. Direito comparado como interpretação e como teoria do direito. In: **Teoria Jurídica Contemporânea**. PPGD/UFRJ. Rio de Janeiro: 2016. p. 251-269.

PENNYCOOK, Matthew. The forward march of zero-hours contracts must be halted. United Kingdom. 2013. **New Statesman**. Disponível em: <https://www.newstatesman.com/politics/2013/06/forward-march-zero-hours-contracts-must-be-halted>. Acesso em: 24 out. 2018.

PORTUGAL, **Código do Trabalho**. Disponível em: <http://cite.gov.pt/asstscite/downloads/legislacao/CT20032018.pdf#page=64>. Acesso em: 24 out. 2018.

SANTOS, José Aparecido dos. Reforma Trabalhistas na Itália: Breve análise histórica e comparativa. In: **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**. Ano 83. nº 04 - out a dez. 2017. p.253-254.

SARAIVA, Adriana. Desemprego volta a crescer com 13,1 milhões de pessoas em busca de ocupação. **Agência IBGE de Notícias**, Brasília, 29 mar. 2018. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/20674-desemprego-volta-a-crescer-com-13-1-milhoes-de-pessoas-em-busca-de-ocupacao>. Acesso em: 20 nov. 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 11ª edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. p. 93-111

SARMENTO, Daniel. **Dignidade da Pessoa Humana**: conteúdo, trajetórias e metodologia. 2ª edição. Belo Horizonte: Editora Forum, 2016. p.89-94.

SILVA, Homero Batista Mateus da. **Comentários à reforma trabalhista**. Análise da lei 13.467/17 – artigo por artigo. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 75-89.

SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. O Brasil das Reformas Trabalhistas: Insegurança, Instabilidade e Precariedade. In: SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da; EMERIQUE, Lilian Balmant; BARISON, Thiago (orgs.). **Reformas Institucionais de Austeridade, Democracia e Relações de Trabalho**. São Paulo: LTr, 2018, p. 212-216.

SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da; GONDIM, Thiago Patrício; SANTOS Nathalia Marbly Miranda. A regulamentação do contrato de trabalho intermitente pela Lei nº 13.467/17: o Brasil a caminho da institucionalização da precarização? In: **Anais do IV Encontro da Rede Nacional de Grupos de Pesquisa e Extensão em Direito do Trabalho e Seguridade Social - RENAPEDTS** (no prelo) mimeo.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **A CLT de Temer (&Cia. LTDA.)**. Disponível em: <https://www.jorgesoutomaior.com/blog/a-clt-de-temer-cia-ltda>. Acesso em 12 nov de 2018.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **A MP 808 caducou e levou com ela o seu assunto** (a Lei n. 13.467/17). Disponível em: <https://www.jorgesoutomaior.com/blog/a-mp-808-caducou-e-levou-com-ela-o-seu-assunto-a-lei-n-1346717>. Acesso em 03 nov de 2018.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Impactos do golpe trabalhista: (a Lei n. 13.467/2017). **Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, PR, v. 7, n. 63, p. 194-210, nov. 2017.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Vamos falar séria e honestamente sobre a Reforma Trabalhista? In: ANAMATRA. **Revista Trabalhista Direito e Processo. Reforma Trabalhista e Previdenciária: a desconstrução dos direitos sociais no Brasil**. São Paulo: LTr, ano 15, nº 57, dez. 2017.

SOUZA, Roberta de Oliveira. Reforma trabalhista e trabalho intermitente: Limites conforme o Direito Comparado (Brasil& Itália). In: TUPINAMBÁ, Carolina; GOMES, Fábio Rodrigues (Coord.). **A reforma trabalhista: o impacto nas relações de trabalho**. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 389-403.

STANDING, Guy. Why zero-hours contracts remind me of the horrors of 1990s Russia. **The Guardian**. United Kingdom. 2013. Disponível em: <https://www.theguardian.com/commentisfree/2013/apr/09/zero-hours-contracts-1990s-russia>. Acesso em: 15 out. 2018.

UNITED KINGDOM. **Contract types and employer responsibilities**. Disponível em: <https://www.gov.uk/contract-types-and-employer-responsibilities/zero-hour-contracts>. Acesso em: 25 set 2018.

_____. *Department for Business, Innovation & Skills. Consultation on the use of Zero Hours Contracts in the UK*. London, 2013. p. 8-9. Disponível em: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/267823/bis-13-1377-zero-hours-employment-contracts-impact-assessment.pdf. Acesso em: 25 out. 2018.

_____. *Department for Business, Innovation & Skills. Zero hours contracts: tackling avoidance of a ban on exclusivity clauses - consultation impact assessment*. London, 2014. Disponível em: <https://www.gov.uk/government/publications/zero-hours-contracts-tackling-avoidance-of-a-ban-on-exclusivity-clauses-final-impact-assessment>. Acesso em: 25 out. 2018.

_____. **Employment Rights Act 1996**. Disponível em: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/18/part/2A>. Acesso em: 25 set 2018.

URIARTE, Oscar Ermida. **A Flexibilidade**. São Paulo, LTr. 2002. p.1-28.

VEIGA, Aloysio Correa da. Reforma trabalhista e trabalho intermitente. In: TUPINAMBÁ, Carolina; GOMES, Fábio Rodrigues (Coord.). **A reforma trabalhista: o impacto nas relações de trabalho**. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 35-49.

VICENTE Joana Nunes. Trabalho Intermitente: uma aposta ganha? In: MEDEIROS, Benizete Ramos de. (coord.). **O mundo do trabalho em movimento e as recentes alterações legislativas: um olhar luso brasileiro**. . São Paulo: LTr, 2018, p. 234-239

WOOD, A. J; Burchell, B. *What Dave, Vince and Ed don't tell you about zero-hours contracts*. **Open Democracy**. *United Kingdom*. 2015. Disponível em: <https://www.opendemocracy.net/ourkingdom/alex-j-wood-brendan-burchell/what-dave-vince-and-ed-don't-tell-you-about-zerohours-contra>. Acesso em: 15 out. 2018.