

NOTA TÉCNICA - NOVE MESES DE VIGÊNCIA DA REFORMA TRABALHISTA

A “Reforma Trabalhista” brasileira, Lei nº 13.467/2017, de 13 de julho de 2017 completou nove meses de vigência no mês de agosto de 2018.

Nesse contexto e tendo em vista o disposto no Art. 5º do Estatuto da ANAMATRA¹, importante a análise do atual quadro das relações de trabalho no Brasil e dos reflexos causados nas ações da Justiça do Trabalho.

Com promessas de “modernização” das relações de trabalho, o que se tem, é o aprofundamento das desigualdades sociais², o aumento das irregularidades trabalhistas, absoluta precarização, desvalorização do trabalho humano e maior vulnerabilidade dos trabalhadores, devido à deliberada tentativa de descaracterização do caráter protetivo do Direito do Trabalho, com afronta à Constituição e violação a Convenções Internacionais do Trabalho.

O texto original da proposta encaminhada pelo governo previa a alteração de apenas 7 (sete) artigos da CLT, mas a lei aprovada, em regime de urgência, promoveu a mudança e inclusão de dispositivos, representando mais 200 (duzentas) mudanças (com diversos pontos sobre jornada de trabalho e salário), em 117 (cento e dezessete) artigos da legislação trabalhista alterados.

As emendas referidas defendiam apenas interesses patronais³, sem qualquer discussão ou consenso com os trabalhadores e foram protocoladas por 20 deputados, que sequer integraram a comissão especial para a análise do assunto (todos da base do governo).

As promessas de que a “Reforma Trabalhista” traria o aquecimento do mercado de trabalho, não se concretizaram. Pelo contrário, os reflexos da extrema precarização do mercado trabalho

¹ Art. 5º A ANAMATRA deverá atuar na defesa dos interesses da sociedade, em especial pela valorização do trabalho humano, pelo respeito à cidadania e pela implementação da justiça social, pugnando pela preservação da moralidade pública, da dignidade da pessoa humana, da independência dos Poderes e dos princípios democráticos.

² Segundo pesquisadores da UNICAMP, a “Reforma Trabalhista” aumentou a desigualdade social e tem impactado de maneira mais relevante em setores marcados por baixos salários e alta rotatividade, como o comércio. Disponível em: <<https://www.valor.com.br/brasil/5617411/reforma-trabalhista-aumentou-desigualdade-dizem-pesquisadores>> Acesso em: 24 ago.2018.

³ O numero de ações trabalhistas contra bancos diminuiu 62% após a “Reforma Trabalhista”. O setor financeiro foi o que registrou a maior queda percentual em novos processos depois das mudanças na CLT. A indústria teve queda de 45% e o transporte 40%. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2018/08/processos-trabalhistas-contra-bancos-despencam-62-apos-reforma-da-clt.shtml>> Acesso em: 24 ago.2018.

nacional já podem ser computados. Pouco tempo após o início da vigência da nova lei, ocorreram demissões em massa de trabalhadores⁴ e o índice de desemprego não diminuiu de forma significativa, já que ainda representa cerca de 13 milhões de pessoas. As poucas vagas de emprego geradas colocam os trabalhadores na categoria de subutilizados, que são os que trabalham menos do que gostariam ou do que seria necessário para o sustento próprio ou da família⁵, segundo dados do IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Além disso, em um ano, houve acentuação histórica, de 17%, do número de “desalentados”, que são as pessoas que desistiram de procurar emprego, devido ao longo período de tempo em que estão desempregadas, totalizando 4,8 milhões de pessoas e também houve o aumento dos subutilizados, somando 6,6 milhões de pessoas⁶. Segundo o IBGE, falta trabalho para 27,6 milhões de brasileiros e brasileiras⁷.

Quanto ao tema “geração de empregos”, importante salientar que as estatísticas do governo contemplam o trabalho intermitente, significando dizer que mesmo que o contratado não seja convocado um dia sequer para o trabalho, aquela vaga está sendo computada como de emprego, mas sem trabalho e remuneração. Além disso, o trabalhador pode ser contratado por mais de um empregador para ser intermitente, o que também gera aumento irreal nas estatísticas divulgadas de empregos criados⁸. Na verdade, constata-se o aumento da informalidade e a maior precarização das vagas de trabalho.

A extrema pobreza entre os brasileiros aumentou em 11,2% de 2016 para 2017, como aponta levantamento realizado a partir da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios PNAD, do IBGE⁹.

⁴ Como a demissão de 1200 professores da Estácio de Sá, para a criação de um cadastro de reserva e contratação como intermitentes. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2017/12/1940980-estacio-de-sa-demite-12-mil-professores-apos-reforma-trabalhista.shtml>> Acesso em: 24 ago.2018.

⁵ A “Reforma Trabalhista” ampliou a possibilidade de trabalho a tempo parcial aumentando de 25 para 30 horas semanais, sem a possibilidade de horas extras, porém, nos contratos de até 26 horas semanais, poderão ser realizadas mais 6 horas extras (com o adicional de 50% e possibilidade de compensação) e os salários são calculados de forma proporcional ao número de horas contratadas (art. 58-A da CLT).

⁶ Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/economia/em-um-ano-desalento-entre-trabalhadores-cresce-17-bate-recorde-23023361>> Acesso em 30 ago.2018.

⁷ Disponível em: <<https://g1.globo.com/economia/noticia/2018/08/16/falta-trabalho-para-276-milhoes-de-brasileiros-aponta-ibge.ghtml>> Acesso em 24 ago.2018.

⁸ Disponível em: <<https://g1.globo.com/economia/noticia/governo-registra-criacao-de-56-mil-vinculos-de-trabalho-intermitente-em-2017.ghtml>> Acesso em: 24 ago.2018.

⁹ De acordo com o estudo, 14,83 milhões de pessoas viviam com até 136 reais mensais em 2017, linha de corte adotada pelo Banco Mundial para países de desenvolvimento médio-alto e seguida pelos pesquisadores. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/economia/o-que-explica-o-aumento-da-pobreza-extrema-no-brasil>> Acesso em: 25 ago.2018.

A “Reforma Trabalhista” fere Convenções Internacionais do Trabalho, como já observado pela Comissão de Peritos da Organização Internacional do Trabalho - OIT, nos relatórios lançados para as 106ª e 107ª Conferências Internacionais do Trabalho¹⁰, realizadas, nos anos de 2017¹¹ e de 2018¹², respectivamente, como será demonstrado.

1. O “caso Brasil” nas Conferências Internacionais do Trabalho de 2017 e 2018

Quando a “Reforma Trabalhista” ainda estava em tramitação no Congresso Nacional, foi objeto de inserção nas discussões da 106ª Conferência Internacional do Trabalho, realizada em junho de 2017, tendo a Comissão de Peritos da OIT, na oportunidade, alertado o Brasil de que a redação do (então) projeto de lei, feria as Convenções nº 98, nº 151 e nº 154 da OIT.

Resumidamente, a Comissão de Peritos da OIT identificou ofensa às citadas Convenções Internacionais do Trabalho pela prevalência “do negociado sobre o legislado”, principal mote da “Reforma Trabalhista”, em desrespeito aos direitos mínimos protegidos pela legislação trabalhista.

Os Peritos observaram que as convenções e acordos coletivos prevalecem sobre a lei em 14 temas (Art. 611 – A da CLT); tais temas relacionam-se com diversos aspectos da relação laboral e compõem lista não taxativa de matérias, o que possibilita a derrogação, por meio de negociação coletiva, de todas as disposições legais, com a única exceção dos direitos laborais consagrados na Constituição, de acordo com a previsão do art. 611-B da CLT.

Segundo o relatório dos Peritos, o objetivo geral das Convenções nº 98, nº 151 e nº 154 da OIT é a promoção de negociação coletiva que resulte em condições de trabalho mais favoráveis do que as previstas na legislação.

À época, por ainda se tratar de proposta legislativa e existir a possibilidade de ser alterada pelo Congresso Nacional, a discussão sobre “o caso Brasil” foi postergada para o ano seguinte pela OIT e ao contrário do que divulgado na mídia pelo relator da reforma, deputado Rogério Marinho (PSDB-RN)¹³, o país continuou a ser monitorado pelo organismo internacional¹⁴.

¹⁰ A autora esteve em Genebra, na Suíça, acompanhando os eventos como Diretora de Cidadania e Direitos Humanos da ANAMATRA, junto com a Vice-Presidente da entidade, Noemia Garcia Porto.

¹¹ Disponível em: <<https://br.sputniknews.com/brasil/201706098612035-oit-pode-apreciar-denuncias-reforma-trabalhista/>> Acesso em: 25 ago.2018.

¹² Disponível em: <<https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,reforma-trabalhista-viola-convencoes-internacionais-diz-oit,70001884924>> Acesso em 25 ago.2018.

¹³ Disponível em: <<http://blogs.oglobo.globo.com/eissomesmo/post/psdb-altera-entendimento-da-oit-para-fortalecer-reforma-trabalhista.html>> Acesso em: 01 jul.2017.

Na 107ª Conferência Internacional do Trabalho, realizada entre maio e junho de 2018, como havia anunciado, a OIT voltou a apreciar “o caso Brasil”, não mais como um projeto de lei, mas com a “Reforma Trabalhista” aprovada pelo Parlamento. A discussão sobre “o caso Brasil” gerou forte resistência, não só dos empregadores¹⁵, mas do próprio governo¹⁶, tendo o então Ministro do Trabalho, Helton Yomura¹⁷, feito sérias acusações aos Peritos¹⁸ e tecido críticas ao sistema de funcionamento da OIT, o que expôs o país de forma vergonhosa diante dos demais países-membros que integram o quase centenário e respeitadíssimo organismo internacional¹⁹.

A ANAMATRA rechaça as manifestações dos representantes do governo e do patronato brasileiros, seja em plenário, seja no documento denominado *Information Supplied by Governments on the Application of Ratified Conventions* (defesa do governo), para a 107ª Conferência Internacional do Trabalho, porquanto em contrariedade com os números oficiais divulgados no Brasil, no tema do desemprego e da desafiliação social, assim como com as previsões das normativas internacionais com as quais as instituições se comprometeram. Na contramão do diálogo tripartite que pretende a OIT promover, como está insculpido na Convenção nº 144, ratificada pelo Brasil, no plenário da Conferência, a representação do governo e dos empresários brasileiros apresentaram falas complementares, visivelmente consensuadas, que objetivaram desmerecer o

¹⁴ Sobre o tema, com esclarecimentos acerca da suposta “retirada do caso Brasil” da 106ª Conferência da OIT, confira-se: “A Reforma Trabalhista e suas modernidades”. FELICIANO, Guilherme Guimarães; CONFORTI, Luciana Paula, PORTO, Noemia Garcia. Disponível em: <<https://www.anamatra.org.br/artigos/25537-a-reforma-trabalhista-e-suas-modernidades>> Acesso em: 25 ago.2018.

¹⁵ Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/internacional/noticia/2018-06/em-genebra-presidente-da-cni-defende-reforma-trabalhista>> Acesso em: 26 ago.2018.

¹⁶ Disponível em: <<https://www.redebrasilatual.com.br/trabalho/2018/06/governo-e-patroes-se-juntam-na-oit-para-defender-reforma>> Acesso em: 26 ago.2018.

¹⁷ Helton Yomura pediu exoneração em julho de 2018, após ter sido afastado do cargo de Ministro do Trabalho, pelo Ministro do Supremo Tribunal, Edson Fachin, ao ser envolvido nas investigações da operação “Espúrio”, da Polícia Federal, sobre corrupção na concessão de registros sindicais no Ministério do Trabalho, em conjunto com a deputada federal Cristiane Brasil (PTB-RJ) e com outros parlamentares. Disponível em: <<http://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2018/07/ministro-do-trabalho-helton-yomura-do-ptb-e-afastado-e-pede-demissao.html>> Acesso em: 26 ago.2018.

¹⁸ A Comissão de Peritos da OIT foi criada por Resolução da Conferência Internacional do Trabalho em 1926, juntamente com a Comissão de Normas e é “composta por 20 juristas independentes, que vêm de diferentes sistemas jurídicos com idiomas distintos [...]”. ACHERMAN, Mário. **A contribuição da comissão de peritos da OIT para a efetividade dos princípios e direitos fundamentais no trabalho.** Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/18796/001_acherman.pdf?sequence=4&isAllowed=y> Acesso em: 26 ago.2018.

¹⁹ O Ministro do Trabalho acusou a OIT de ter se submetido a “jogo político” ao antecipar o monitoramento do país sobre o cumprimento das Convenções Internacionais do Trabalho em razão da “Reforma Trabalhista”. <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2018-06/em-genebra-helton-yomura-defende-reforma-trabalhista>> Acesso em: 26 ago.2018.

trabalho dos peritos e do comitê de normas, vinculando-os a suposta atuação política; negaram os índices oficiais dos desalentados e desempregados; e grafaram a reforma como “moderna”, sem a perspectiva dos diretamente atingidos, ou seja, aqueles que necessitam viver do trabalho, celebrando a redução das ações judiciais na Justiça do Trabalho como se fosse vantajosa.

Como foi exposto, ao contrário do que por eles revelado, tem-se que os efeitos prejudiciais da Lei n. 13.467 de 2017 foram sentidos já nos primeiros meses de sua vigência, sobretudo no que diz respeito ao desemprego em massa, com sinalização de contratações de trabalhadores como intermitentes ou autônomos, em franco processo de dessindicalização; drástica redução do número de ações trabalhistas, em face da negativa do acesso à justiça; violação da independência judicial, ameaçando-se os juízes do trabalho acaso interpretem a lei com respaldo na Constituição e nas normas internacionais; intimidação da atuação independente da inspeção do trabalho, mediante, inclusive, a manutenção de número insuficiente de auditores e sucessivos cortes orçamentários; acentuada redução da arrecadação sindical, incluindo dos patronais e queda das negociações coletivas, prestigiando-se negociações individuais, sem proteção aos trabalhadores.

O Ministro do Trabalho do Brasil apontou como relevante a flexibilidade da gestão do tempo do trabalho como possibilidade de gestão do tempo familiar, procurando ignorar que o teletrabalho não tem nenhuma relação com ausência de jornada de trabalho e, ainda, os reflexos negativos que o excesso de disponibilidade, ainda que à distância, pode ocasionar na vida e na saúde do trabalhador, em contrariedade ao compromisso internacional presente na Convenção nº 155 da OIT. Ademais, tentou aliar a grave questão da equidade de gênero com a flexibilidade de horário, ignorando as demandas das mulheres no mundo do trabalho que não se relacionam necessária ou diretamente com a condição de trabalho dos homens. Nenhuma das políticas referidas pelo Ministro são verdadeiras políticas de gênero no mundo do trabalho, o que revela, mais uma vez, o desencontro com a Convenção nº 111 da OIT e o desconhecimento sobre o conteúdo das reivindicações das mulheres trabalhadoras.

Além das normativas internacionais antes referidas, especialmente a Convenção nº 98 da OIT foi confirmada como violada, tanto nas falas em plenário como na defesa do governo; isso porque foi ressaltada a negociação coletiva como um valor em si, isto é, ainda que viole normas protetivas presentes na legislação nacional, sendo que o objetivo de tais acordos deveria ser a melhoria das condições de trabalho. O discurso da representação patronal revela, ainda, o

desrespeito às instituições brasileiras de proteção social trabalhista. Ao referir a redução do número de ações na Justiça do Trabalho do Brasil, a representação patronal pretendeu celebrar, como se positivo fosse, tamanho retrocesso.

O Brasil, portanto, se distancia da agenda do trabalho decente, desmerece o trabalho técnico dos peritos do Comitê de Normas e pretende que o descumprimento de normas internacionais seja aceitável como política para o mercado de trabalho.

Na Conferência Internacional do Trabalho realizada no ano de 2018, o Brasil foi incluído na “*short list*”, dos 24 países com suspeita de impor as piores condições de trabalho, tema que desperta grande interesse na OIT, devido não só ao descumprimento das normas internacionais do trabalho, mas também à possibilidade de *dumping* social.

Considerando as alegações do governo de que a discussão sobre “o caso Brasil” era prematura e em face da controvérsia estabelecida, sobre se o país tinha ou não submetido às alterações legislativas à participação das entidades sindicais de trabalhadores²⁰, a OIT concedeu prazo até outubro de 2018, para que o Brasil preste informações detalhadas sobre a “Reforma Trabalhista”²¹. Nesse contexto, o organismo internacional ainda não se manifestou formalmente sobre a matéria.

Apesar do exposto, o governo divulgou oficialmente a inverídica informação de que “o caso Brasil” foi retirado da “*short list*” e de que a OIT reconheceu que a “Reforma Trabalhista” cumpre as Convenções Internacionais do Trabalho²².

²⁰ Segundo a OIT: “O diálogo social inclui todos os tipos de negociação, consulta e troca de informações entre representantes governamentais, empregadores e trabalhadores sobre assuntos de interesse comum a políticas socioeconômicas. [...] O diálogo social é central para o bom funcionamento da própria OIT, estando integrado em praticamente todas as Convenções e Recomendações da OIT e na Agenda para o Trabalho Digno. [...]” OIT - Relatório IV. **Diálogo social e tripartismo**. Conferência Internacional do Trabalho, 107ª sessão, 2018, Bureau Internacional do Trabalho, Genebra, p. 3. Disponível em: <http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_630701.pdf> Acesso em: 26 ago.2018.

²¹ Conforme ensina Mário Ackerman sobre o controle regular exercido pela OIT, do cumprimento das normas internacionais, as memórias detalhadas devem ser apresentadas: “[...] um ano depois da entrada em vigor de uma convenção, quando se produz uma mudança legislativa importante ou quando é solicitada pela comissão de peritos, ou sobre a comissão de normas da confederação.” ACKERMAN, Mário. **A contribuição da comissão de peritos da OIT para a efetividade dos princípios e direitos fundamentais no trabalho**. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/18796/001_ackerman.pdf?sequence=4&isAllowed=y> Acesso em: 26 ago.2018.

²² Na versão da nota publicada no site do Ministério do Trabalho, a OIT “não encontrou elementos suficientes que pudessem respaldar a denúncia de que o Brasil teria descumprido a Convenção 98 e apenas pediu informações adicionais até novembro de 2018”. O objetivo seria apenas “conhecer melhor os aspectos da modernização trabalhista realizada pelo país.” Disponível em: <<https://www.nexojornal.com.br/expresso/2018/06/14/Quais-as-diverg%C3%A2ncias-sobre-a-reforma-trabalhista-na-OIT>> Acesso em 26 ago.2018.

Procurada para prestar esclarecimentos, diante de informações contrárias prestadas por entidades sindicais de trabalhadores e pela ANAMATRA²³, a OIT desmentiu a notícia divulgada pelo governo, reiterando que apenas solicitou novos esclarecimentos e que a questão será apreciada em novembro de 2018²⁴ e, muito provavelmente, reapreciada na 108ª Convenção Internacional do Trabalho, a ser realizada no ano de 2019.

Diante de tal quadro, importante a análise dos prejuízos causados pela “Reforma Trabalhista” em pontos específicos, sem prejuízo de outras análises, baseada em novos levantamentos de dados.

2. Prejuízos ao Acesso à Justiça

Algumas alterações promovidas pela Lei 13.467, de 13 de julho de 2017 foram objeto do ajuizamento de Ação Direta de Inconstitucionalidade pela Procuradoria Geral da República no Supremo Tribunal Federal (ADI nº 5766), cujo julgamento teve início, mas ainda não foi finalizado. Em seu voto sobre a matéria, o Ministro Luiz Edson Fachin divergiu do relator do processo, Ministro Luís Roberto Barroso, entendendo pela inconstitucionalidade material de várias passagens do novo texto legal e, notadamente, daquelas que restringem o acesso à Justiça para o beneficiário da assistência judiciária gratuita. O próprio relator do processo, Ministro Barroso, em que pese não ter considerado inconstitucionais os dispositivos apontados, estabeleceu limites para que o trabalhador beneficiário de justiça gratuita possa arcar com os custos do processo²⁵.

Face ao exposto, segundo dados do Superior Tribunal do Trabalho, houve queda de 45% das ações na Justiça do Trabalho brasileira, no primeiro trimestre de 2018²⁶, com a consequente diminuição da arrecadação das contribuições previdenciárias e de custas, colocando em risco a própria sobrevivência institucional da Justiça do Trabalho²⁷. Importante notar, que a maior parte dos

²³ Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2018-06/centrais-avaliam-que-oit-ainda-tem-duvidas-sobre-reforma-trabalhista>> Acesso em: 26 ago.2018.

²⁴ Disponível em: <<https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2018/06/12/oit-reforma-trabalhista.htm>> Acesso em: 26 ago.2018.

²⁵ Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=378076&caixaBusca=N>> Acesso em: 26 ago.2018.

²⁶ Disponível em: <<https://veja.abril.com.br/economia/com-reforma-numero-de-aco-es-trabalhistas-cai-45/>> Acesso em: 15 mai.2018.

²⁷ Disponível em: <<http://www.espacovital.com.br/publicacao-35489-congresso-comeca-a-avaliar-a-extincao-da-justica-do-trabalho>> Acesso em: 14 maio.2018.

processos trabalhistas versam sobre direitos básicos não observados pelos empregadores, como verbas rescisórias²⁸, sendo característica predominante no cenário brasileiro o frequente descumprimento da legislação do trabalho.

Apesar do exposto, os juízes e juízas do Trabalho vêm sendo constantemente agredidos em sua independência judicial, caso não apliquem, de forma literal, a “Reforma Trabalhista”, inclusive com ameaças de extinção da Justiça do Trabalho²⁹.

Assim, resta evidente o prejuízo ao acesso à Justiça, o que, além de ferir a Constituição brasileira (Art. 5º, XXXV), afronta o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos da Organização das Nações Unidas (Art. 14) e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Art. 8º).

3. Prejuízos decorrentes da “terceirização sem limites”

A “terceirização”, que é a possibilidade de uma empresa contratar outra empresa para a prestação de serviços, servindo como intermediadora de mão de obra, não possuía regulamentação na legislação do trabalho e a Súmula nº 331 do Tribunal Superior do Trabalho³⁰ servia como parâmetro para as decisões de muitos magistrados na Justiça do Trabalho.

²⁸ Mais de 40% das ações trabalhistas são para cobrar verbas rescisórias, segundo o Justiça em Números, divulgado pelo Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-set-15/40-acoes-trabalhistas-tratam-verbas-rescisorias>> Acesso em: 14 mai.2018.

²⁹ Disponível em: <<http://www.espacovital.com.br/publicacao-35489-congresso-comeca-a-avaliar-a-extincao-da-justica-do-trabalho>> Acesso em 14 maio.2018. Como exemplo de retaliação do governo, a ANAMATRA - Associação Nacional dos Magistrados do Trabalho, que desde 2007 participava como observadora de todas as Conferências Internacionais do Trabalho foi descredenciada pelo Ministério do Trabalho da delegação brasileira, para a 107ª Conferência Internacional do Trabalho, realizada no ano de 2018, tendo comparecido ao evento como convidada de entidade sindical internacional, devido ao reconhecido trabalho técnico realizado, no esclarecimento dos direitos trabalhistas como colaboração ao diálogo tripartite.

³⁰ A Súmula 331 do TST possui a seguinte redação: **CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE.** I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.1974); II - A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988); III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta. IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial. V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento

A primeira alteração legislativa que previu a “terceirização”, ocorreu com a Lei nº 13.429, de 31 de Março de 2017, que alterou a Lei 6.019, de 3 de Janeiro de 1974, que regula o trabalho temporário e versou sobre as relações de trabalho nas empresas de prestação de serviços a terceiros. A citada alteração já representou imenso prejuízo à classe trabalhadora, em razão da ampliação das possibilidades de terceirização, sem garantias de que as empresas empregadoras ou contratantes cumpririam a Constituição e a legislação trabalhista, principalmente no que diz respeito à manutenção de meio ambiente de trabalho seguro e saudável. A Lei em comento possibilitou a “quarteirização” de atividades, que é a subcontratação na cadeia de produção ou de abastecimento e fixou o capital social das empresas contratadas de acordo com o seu porte e número de empregados (e não com as obrigações assumidas).

Os trabalhadores terceirizados, historicamente, sempre foram discriminados no trabalho, podendo ser citadas as seguintes precarizações em relação aos empregados das empresas contratantes ou aos trabalhadores não terceirizados, sem prejuízo de outras: a) salários inferiores; b) jornadas de trabalho superiores; c) alta rotatividade nos postos de trabalho; d) aumento do ritmo do trabalho; e) ausência de experiência e treinamento; f) inobservância das normas de saúde e segurança; g) falta de estrutura adequada para a realização dos serviços; h) não concessão de férias em razão dos inúmeros contratos de trabalho sucessivos, principalmente quando decorrentes de licitação.

Há maior índice de acidentes de trabalho e doenças ocupacionais entre os trabalhadores terceirizados³¹. Longe de serem fruto do acaso, fatalidade ou negligência dos trabalhadores, as doenças e mortes causadas pelo trabalho são evitáveis, com soluções de baixo custo, já que a maior parte dos acidentes acontecem pela inobservância das normas relativas à saúde e segurança do trabalhador.

das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada. VI – A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral.

³¹ Segundo pesquisa do DIEESE sobre o setor elétrico, os acidentes de trabalho ocorrem mais comumente com os terceirizados. Disponível em: <https://www.dieese.org.br/estudosepesquisas/2010/estPesq50TerceirizacaoEletrico.pdf>
Acesso em: 28 ago.2018.

Com as alterações promovidas pela “Reforma Trabalhista”, foi autorizada a “terceirização” irrestrita de atividades³², o que, fatalmente, impactará diretamente no mercado de trabalho brasileiro.

Lamentavelmente, no dia 30 de agosto de 2018, o Supremo Tribunal Federal, ao retomar o julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 324 e do Recurso Extraordinário (RE) 958252, com repercussão geral reconhecida³³, que discutiu a possibilidade da terceirização em todas as etapas do processo produtivo, por sete votos a quatro, julgou constitucional a terceirização de atividade-fim. A análise não se referiu à “Reforma Trabalhista”, com ações ainda pendentes de julgamento, mas à Súmula 331 do TST. Assim, o Supremo Tribunal Federal contrariou jurisprudência histórica do Tribunal Superior do Trabalho, que apesar de algumas críticas, servia de parâmetro seguro para a apreciação das ações na Justiça do Trabalho, sedimentando entendimento neoliberal e desconstrutivo da proteção ao trabalho digno no país.

Apesar do exposto, os magistrados e magistradas do Trabalho continuarão apreciando as terceirizações caso a caso, identificando a existência ou não de subordinação jurídica, os demais requisitos do contrato de trabalho, como previsto nos Artigos 2º e 3º da CLT, que tratam das figuras do empregador e do empregado, a existência de fraudes e ofensa aos direitos constitucionais dos trabalhadores, para, se for o caso, reconhecer o vínculo de emprego diretamente com o tomador de serviços, a fim de minimizar a precarização do trabalho decorrente dessa forma de contratação³⁴.

4. Prejuízos decorrentes do “negociado sobre o legislado”

Um dos principais pontos da “Reforma Trabalhista”, o mais desejado pelos empresários³⁵, mais abrangente e, portanto, potencialmente mais danoso, é a prevalência do “negociado sobre o legislado”.

³² Com inclusão do Art. 4º-A, na Lei nº 6.019, de 03 de Janeiro de 1974, com a seguinte redação: “Art. 4º-A. Considera-se prestação de serviços a terceiros a transferência feita pela contratante da execução de quaisquer de suas atividades, inclusive sua atividade principal, à pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços que possua capacidade econômica compatível com a sua execução.”

³³ A tese de repercussão geral aprovada no RE foi a seguinte: “É lícita a terceirização ou qualquer outra forma de divisão do trabalho entre pessoas jurídicas distintas, independentemente do objeto social das empresas envolvidas, mantida a responsabilidade subsidiária da empresa contratante”.

³⁴ Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2018/08/justica-vai-avaliar-condicoes-concretas-da-terceirizacao-diz-anamatra.shtml>> Acesso em: 31 ago.2018.

³⁵ Disponível em: <<https://exame.abril.com.br/economia/empresarios-comemoram-aprovacao-de-reforma-trabalhista/>> Acesso em: 30 ago.2018.

Da maneira como foi aprovada a “Reforma Trabalhista”, as negociações coletivas deixam de ser fonte de realização de direitos fundamentais ou de melhoria da condição social dos trabalhadores.

A “Reforma Trabalhista” permite a negociação sobre jornada de trabalho, diminuição do intervalo e banco de horas, como se as regras sobre a duração do trabalho, pausas e intervalos não fossem consideradas como normas de saúde, higiene e segurança, o que afronta a Convenção nº 155 da OIT.

A título de demonstração, a CLT passou a regulamentar e ampliar a possibilidade de adoção da escala de trabalho de 12 horas de trabalho por 36 horas de descanso. Antes da alteração, a referida jornada era adotada mediante negociação coletiva e a jurisprudência a considerava válida em caráter excepcional (Súmula 444 do TST³⁶), respeitando-se o pagamento dos feriados trabalhados de forma dobrada, da hora de intervalo (quando não concedida, como extra, com o adicional de 50%) e do pagamento da hora noturna reduzida³⁷. A partir da “Reforma Trabalhista”, passou a existir permissão para a adoção da citada jornada de trabalho por acordo individual, além da negociação coletiva, dispensando-se o pagamento dos feriados que recaiam na escala de trabalho e da hora noturna reduzida, além de permitir a indenização da hora de intervalo (sem a natureza salarial da hora extra).

Ainda quanto à jornada de 12 x 36 horas, no caso de atividades insalubres, eliminou-se a necessidade de autorização das autoridades competentes para prorrogação do horário de trabalho.

Tem-se aqui um dos principais pontos que devem ser refutados pelos magistrados na aplicação da lei. Além de violar o Art. 7º, XXII da Constituição³⁸, a CLT possui redação completamente contraditória sobre a matéria, dizendo que não é permitido negociação coletiva sobre normas de saúde, higiene e segurança do trabalho previstas em lei ou em normas regulamentadoras do Ministério do Trabalho (Art. 611-B, XVII da CLT) e, ao mesmo tempo, que a

³⁶ A Súmula 444 do Tribunal Superior do Trabalho possui a seguinte redação: “**JORNADA DE TRABALHO. NORMA COLETIVA. LEI. ESCALA DE 12 POR 36. VALIDADE.** É válida, em caráter excepcional, a jornada de doze horas de trabalho por trinta e seis de descanso, prevista em lei ou ajustada exclusivamente mediante acordo coletivo de trabalho ou convenção coletiva de trabalho, assegurada a remuneração em dobro dos feriados trabalhados. [...]”

³⁷ Considera-se horário noturno para o trabalhador urbano aquele compreendido entre as 22 e as 5 horas e a hora noturna reduzida é de 52 minutos e 30 segundos (Art. 73 da CLT, §§ 1º e 2 da CLT).

³⁸ O Art. 7º, XXII da Constituição trata do direito à redução dos riscos inerentes ao trabalho.

Convenção Coletiva e o Acordo Coletivo de Trabalho têm prevalência sobre a lei quanto à jornada de trabalho.

A CLT, alterada pela “Reforma Trabalhista”, prevê a possibilidade de negociação sobre o grau de insalubridade, mais uma vez demonstrando contradição com a disposição que proíbe negociação coletiva sobre normas de saúde, higiene e segurança do trabalho.

Ora, o enquadramento do grau de insalubridade é matéria de ordem pública, de indisponibilidade absoluta e relacionada com a saúde do trabalhador, sendo inegociável, portanto, para a diminuição do grau previsto na Norma Regulamentadora nº 15 do Ministério do Trabalho.

As modificações na CLT também incentivam a remuneração por produtividade, no bojo da prevalência do “negociado sobre o legislado” (Art. 611-A, IX), para o suposto estímulo à produção, impactando diretamente na imposição de jornadas exaustivas, devido à redução salarial no caso de não alcance da produção ou das metas por produtividade exigidas e, igualmente, causam abalo ao reconhecimento das condições degradantes de trabalho, o que também trará inegável abalo ao combate ao trabalho análogo à de escravo e, conseqüentemente, afronta às Convenções nº 29 e nº 105 da OIT.

Apesar do exposto, a “Reforma Trabalhista” criou o inusitado princípio da intervenção judicial mínima na autonomia da vontade coletiva (Art. 8º, § 3º da CLT), para forçar os magistrados do Trabalho a apenas apreciarem questões formais dos Acordos e Convenções Coletivas de Trabalho, o que, mais uma vez, desafia a independência judicial e restringe o amplo acesso à Justiça.

5. Os prejuízos decorrentes do “Trabalho Intermitente”

O ponto mais perverso da “Reforma Trabalhista” é, sem dúvida alguma, o contrato de trabalho intermitente. No trabalho intermitente, o trabalhador ganhará de acordo com o número de horas trabalhadas e as férias, o 13º salário e o FGTS serão pagos com base nos valores recebidos. O aviso prévio e a multa do FGTS serão pagos pela metade e o trabalhador, mesmo que dispensado sem justa causa, não fará jus ao recebimento do seguro-desemprego. No caso de o trabalhador receber menos de um salário mínimo por mês, deverá complementar os valores recolhidos à Previdência Social. Nessa modalidade de contrato de trabalho, o trabalhador pode deixar de ser convocado o mês todo (contrato zero hora), o que demonstra, não só absoluto prejuízo aos direitos dos

trabalhadores, como também, alto risco social dessa contratação, em nada contribuindo para avanço e desenvolvimento do país.

Antes mesmo da vigência da “Reforma Trabalhista” houve anúncio de 70 vagas para a contratação mediante trabalho intermitente, com o valor de R\$ 4,45 por hora trabalhada³⁹.

Os trabalhadores sujeitos aos contratos de “zero hora” ganham menos que os trabalhadores com contratos regulares. Segundo Marcelo Zero: “65% dos trabalhadores com contrato de ‘zero hora’ têm trabalho em tempo parcial, com jornada típica entre 21 horas semanais e 32 horas semanais” e “ganham, em média, 38% menos por hora trabalhada que os demais trabalhadores”⁴⁰.

Diante do exposto, a ANAMATRA reafirma o seu compromisso com o Direito do Trabalho na sua essencialidade e discorda das manifestações dos representantes do governo e do patronato no sentido de que a “Reforma Trabalhista” trouxe modernização às relações de trabalho e de que o Brasil cumpre as normas internacionais do trabalho.

³⁹ Vagas anunciadas por grupo econômico que trabalha na área de construção, shopping e franquias, principalmente no Espírito Santo e no Rio de Janeiro. Disponível em <<https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2017/10/31/empresas-ja-anuncia-vagas-de-trabalho-intermitente-novidade-da-reforma.htm>> Acesso em 30 ago.2018.

⁴⁰ ZERO, Marcelo. Disponível em: <<https://www.josepimentel.com.br/sites/default/files/notas-tecnicas/alguns-dados-sobre-o-trabalho-intermitente-no-reino-unido.pdf>> Acesso em: 30 ago.2018.