

PARECER

Projeto de Lei nº 6.787/2016

Poder Executivo -

Ministro Ronaldo Nogueira de Oliveira

Tendo em vista o Projeto de Lei n. 6.787/2016, apresentado pelo Poder Executivo, através do MM. Ministro e Deputado Federal licenciado Ronaldo Nogueira de Oliveira, objetivando criar a denominada “Reforma Trabalhista”, pretendendo alterar, criar e revogar artigos da C.L.T. e da Lei nº 6.019, de 03/01/1.974, que versa sobre o Trabalho Temporário, em total prejuízo a direitos adquiridos da classe trabalhadora desde a promulgação da Consolidação das Leis do Trabalho, em 1.943, vimos expor e esclarecer o quanto segue:

DAS PRETENSAS JUSTIFICATIVAS -

Asseveram as justificativas que o projeto em questão objetiva: *“aprimorar as relações do trabalho no Brasil, por meio da valorização da negociação coletiva entre trabalhadores e empregadores, atualizar os mecanismos de combate à informalidade da mão-de-obra no país, regulamentar o art. 11 da Constituição Federal, que assegura a eleição de representante dos trabalhadores na empresa, para promover-lhes o entendimento direto com os empregadores, e atualizar a Lei nº 6.019, de 1974, que trata do trabalho temporário.*

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

O Brasil vem desde a redemocratização em 1985 evoluindo no diálogo social entre trabalhadores e empregadores. A Constituição Federal de 1988 é um marco nesse processo, ao reconhecer no inciso XXVI do art. 7º as convenções e acordos coletivos de trabalho. O amadurecimento das relações entre capital e trabalho vem se dando com as sucessivas negociações coletivas que ocorrem no ambiente das empresas a cada data-base, ou fora dela. Categorias de trabalhadores como bancários, metalúrgicos e petroleiros, dentre outras, prescindem há muito tempo da atuação do Estado, para promover-lhes o entendimento com as empresas. Contudo, esses pactos laborais vem tendo a sua autonomia questionada judicialmente, trazendo insegurança jurídica às partes quanto ao que foi negociado. Decisões judiciais vem, reiteradamente, revendo pactos laborais firmado entre empregadores e trabalhadores, pois não se tem um marco legal claro dos limites da autonomia da norma coletiva de trabalho.”

Com relação ao citado artigo 11 da Carta Magna, assevera: “Outra medida ora proposta, que visa prestigiar o diálogo social e desenvolver as relações de trabalho no país, é a regulamentação do art. 11 da Constituição Federal. Esse dispositivo constitucional assegura a eleição de um representante dos trabalhadores nas empresas com mais de duzentos empregados, com a missão de promover o entendimento direto com a direção da empresa. O representante dos trabalhadores no local de trabalho deverá atuar na conciliação de conflitos trabalhistas no âmbito da empresa, inclusive os referente ao pagamento de verbas trabalhistas periódicas e rescisórias, bem como participar na mesa de negociação do acordo coletivo de trabalho com a empresa.

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

A experiência europeia demonstra a importância da representação laboral na empresa. Países como Alemanha, Espanha, Suécia, França, Portugal e Reino Unido possuem há vários anos as chamadas comissões de empresa ou de fábrica. A maturidade das relações de trabalho em alguns países europeus propicia um ambiente colaborativo entre trabalhador e empresa, resultando na melhoria do nível de produtividade da empresa.

No Brasil temos um nível elevado de judicialização das relações do trabalho, o que é retratado pela quantidade de ações trabalhistas que anualmente dão entrada na Justiça do Trabalho. Na grande maioria das ações trabalhistas a demanda reside no pagamento de verbas rescisórias. A falta de canais institucionais de diálogo nas empresas que promovam o entendimento faz com que o trabalhador só venha a reivindicar os seus direitos após o término do contrato de trabalho. Com isso, problemas que poderiam ser facilmente resolvidos no curso do contrato de trabalho vão se acumulando, para serem discutidos apenas ao término do vínculo empregatício, na Justiça do Trabalho.

A regulamentação do art. 11 da Constituição da República tornará possível o aprimoramento as relações de trabalho no país, ao instituir no ambiente da empresa um agente com credibilidade junto ao trabalhador, já que ele será escolhido dentre os empregados da empresa, independentemente de filiação sindical, com quem ele poderá contar para mediar a resolução de conflitos individuais havidos no curso da relação empregatícia. A atuação do representante dos trabalhadores trará ganhos para a empresa, na medida que ela poderá se antecipar e resolver o conflito,

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

antes que o passivo trabalhista se avolume e venha a ser judicializado.

Outra medida proposta visa atualizar um dos mecanismos de combate à informalidade da mão-de-obra no país, que é a multa administrativa prevista no art. 47 da CLT pelo não registro de empregado, cuja última atualização de valor ocorreu com a extinção da UFIR, em outubro de 2000.”

Com relação à multa pelo não registro de empregados, assinala o Projeto: “Os trabalhadores sujeitos ao vínculo empregatício celetista são cerca de 18,5 milhões no país, de acordo com a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD/IBGE), anual, de 2014. As empresas que não registram seus empregados deixam de recolher, em média, 24,5% de contribuição previdenciária, sobre as remunerações integrais de seus trabalhadores, além de não recolherem 8,0 para o Fundo de Garantia. Então, em média, essas empresas deixam de recolher cerca de um terço do valor da remuneração do trabalhador.

O valor da multa administrativa para as empresas que não registram seus trabalhadores é de R\$ 402,00 por empregado não registrado. Caso a empresa decida por recolher a multa sem recorrer da primeira decisão administrativa, ela tem o benefício de redução em 50% no valor da multa. Fazendo uso desse direito, o valor efetivo da multa para a empresa resultará em R\$ 201,00 por empregado irregular.”

Com relação às pretensas alterações relativas à legislação do trabalho temporário, justifica: “Por fim, a presente proposta

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

atualiza a Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, promovendo maior flexibilidade no processo de contratação de trabalhadores, ao permitir que a empresa tomadora de serviço possa contratar diretamente trabalhadores de acordo com as regras previstas na lei. Além disso, considerando que a lei é anterior às mudanças constitucionais de 1988, alguns direitos trabalhistas, embora atualmente exigidos, não constam no texto da lei. Como o contrato de trabalho temporário é um contrato a termo, a presente proposta estabelece que aos trabalhadores contratados sobre o regime da Lei nº 6.019/1974 são garantidos os mesmos direitos dos trabalhadores contratados a prazo determinado regulados pela CLT.

A medida ora apresentada visa garantir maior efetividade à multa administrativa para o combate à informalidade da mão-de-obra no mercado de trabalho, corrigindo a defasagem existente no valor da multa administrativa para o trabalho sem registro.

DO PREÂMBULO

DA PRETENSA VALORIZAÇÃO DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA

Antes de ingressarmos efetiva e concretamente em cada artigo que pretende ser alterado, incluído ou revogado, é interessante atentarmos para o “invólucro” iminentemente patronal e defensor da categoria econômica em que, inclusive, incorrem as justificativas, isto porque, jamais poderemos aprimorar as relações do trabalho, por meio da valorização da negociação coletiva que, há mais de trinta anos se encontra completamente emperrada, não havendo qualquer avanço para qualquer categoria, mas sim,

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

simplesmente, ano a ano, a absurda tentativa de manutenção de cláusulas conquistadas no idos do século passado. Nenhuma categoria obteve qualquer cláusula, seja econômica, seja social, que configurasse uma efetiva e concreta demonstração de evolução da respectiva classe.

A informalidade da mão-de-obra é amparada pelos próprios empregadores, haja vista não efetuarem qualquer recolhimento de qualquer contribuição e/ou imposto, seja para o trabalhador, seja para o governo.

Com todo respeito às justificativas apresentadas e às categorias referidas, indagamos quais os avanços, nos últimos trinta anos, dos bancários, metalúrgicos e petroleiros que, ao contrários do que sofisma o projeto, perderam, isto sim, inúmeros postos de trabalho? Agências bancárias são fechadas, metalúrgicas anteriormente potentes nem existem mais e os petroleiros sabem muito bem o que os vem afligindo nas últimas décadas; com o Estado silente, vendo as categorias sendo minoradas e a Justiça do Trabalho esquivando-se de cumprir sua obrigação de Poder Normativo.

DA PRETENSA EXCLUSÃO DA REPRESENTATIVIDADE SINDICAL

Pretende ainda o Projeto regulamentar o artigo 11 da Carta Magna que assinala:

“Art. 11. Nas empresas de mais de duzentos empregados, é assegurada a eleição de um representante destes com a finalidade exclusiva de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores.”

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

Ora, desde a Constituição de 1.988 este artigo é aplicado em inúmeras empresas e a eleição é feita através do Sindicato da respectiva categoria profissional, recordando o disposto nos artigos

O que absurdamente objetiva o Projeto é simplesmente eliminar a representatividade sindical, baseando-se em países da Europa onde não pode haver demissões à vontade como ocorre aqui.

Pretende justificar, ainda, com o elevado nível de processos que existem na Justiça do Trabalho, que decorrem, exatamente em razão do descumprimento das disposições legais por parte das empresas que tentam, de todas as formas, fraudar as preceituações consolidadas.

Um “agente com credibilidade . . . independente de filiação sindical”, nada mais é do que uma pessoa de confiança da empresa que, de maneira alguma irá representar os trabalhadores, mas sim, os interesses econômicos do empregador e jamais mediará “conflitos”, mas sim, aumentará o passivo trabalhista.

DO PRETENSO COMBATE À INFORMALIDADE

Mecanismo de combate à informalidade de mão-de-obra, de maneira alguma é reduzir a multa em 50 % em razão de não registrar o empregado, pretendendo o Projeto facilitar uma vez mais à empresa, recordando-se que este valor se deteriorará com o tempo, não havendo porque fixar um valor determinado e, muito menos, favorecer o pagamento da metade

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

do mesmo. Não só não há benefício ao empregado, como muito menos à Previdência Social, pois continuará da mesma forma.

A única maneira seria, indubitavelmente, igual aos países da Europa, mencionados no Projeto, aprovar a Convenção nº. 158 da O.I.T., que objetiva estabelecer a proteção contra a despedida arbitrária, que ocorre, diuturna e cotidianamente no Brasil.

DA PRETENSA ALTERAÇÃO DO TRABALHO TEMPORÁRIO

O trabalho temporário é específico e determinado, não podendo ser confundido com a terceirização que, pelo Projeto apresentado, não só irá ser confundido, como tentará ser aplicado exatamente para que, com o tempo, haja cada vez menos trabalhadores fixos contratados diretamente pelo empregador, inclusive com a pretensa jornada de tempo parcial que se analisará no presente parecer.

Atualização, com todo respeito, de maneira alguma é sinônimo de flexibilização e esta é utilizada sempre que o objetivo é prejudicar a classe trabalhadora em favor do setor econômico.

DO PROJETO DE LEI Nº 6787/2016 – ARTIGOS –

DO ARTIGO 47 – DA MULTA POR FALTA DE REGISTRO -

O Projeto apresenta:

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

“Art. 47. O empregador que mantiver empregado não registrado nos termos do art. 41 ficará sujeito a multa no valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais) por empregado não registrado, acrescido de igual valor em cada reincidência.

§ 1o Especificamente quanto à infração a que se refere o caput, o valor final da multa aplicada será de R\$ 1.000,00 (mil reais) por empregado não registrado, quando se tratar de microempresa ou empresa de pequeno porte.

§ 2o A infração de que trata o caput constitui exceção à dupla visita.”
(NR)

“Art. 47-A. Na hipótese de não serem informados os dados a que se refere o parágrafo único do art. 41, o empregador ficará sujeito à multa de R\$ 1.000,00 (mil reais) por empregado prejudicado.”

Inicialmente esclarecemos que o atual artigo 47 estabelece a multa correspondente a um salário mínimo regional. Ressalte-se que a Lei Complementar Federal nº. 103/2000, autoriza os Estados a instituírem pisos regionais, sempre superiores ao salário mínimo.

Ora, o salário mínimo nacional, ao qual não pode ser vinculada qualquer multa, está fixado em R\$ 937,00 (novecentos e trinta e sete reais) para o ano de 2017, enquanto o salário mínimo regional, para 2017 está fixado:

no Estado de São Paulo, o Governador Geraldo Alckmin encaminhou à Assembleia Legislativa, aos 08/12/2016 a proposta para alterar as duas faixas que passariam em 2017, em R\$ 1.076,20 e em R\$ 1.094,50;
no Estado do Rio de Janeiro, para a agropecuária/auxiliares, em..... R\$ 953,47;

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

no Estado do Rio de Janeiro, para serviços, em..... R\$ 988,60;
no Estado do Paraná, para a indústria, em..... R\$ 1.111,04;
no Estado do Paraná, para nível técnico, em..... R\$ 1.192,45.

Verificam-se, via de consequência, duas questões, a primeira é a de que não há porque alterar-se o que está disposto no artigo 47 atual, já que o salário mínimo regional é superior ao salário mínimo nacional e é atualizado anualmente.

Fixar um valor que vai se deteriorar e, pior ainda, estabelecer apenas um sexto do mesmo valor, exatamente para as empresas que mais burlam a legislação, vai totalmente contra as próprias justificativas apresentadas, vez que, ao contrário de aprimorar, irá, isto sim, fomentar ainda mais a fraude trabalhista e fiscal.

DO ARTIGO 58-A – DO TRABALHO EM REGIME DE TEMPO PARCIAL -

Objetiva o Projeto:

“Art. 58-A. Considera-se trabalho em regime de tempo parcial aquele cuja duração não exceda a trinta horas semanais, sem a possibilidade de horas suplementares semanais, ou, ainda, aquele cuja duração não exceda a vinte e seis horas semanais, com a possibilidade de acréscimo de até seis horas suplementares semanais.

.....

§ 3o As horas suplementares à jornada de trabalho semanal normal serão pagas com o acréscimo de cinquenta por cento sobre o salário-hora normal.

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

§ 4o Na hipótese de o contrato de trabalho em regime de tempo parcial ser estabelecido em número inferior a vinte e seis horas semanais, as horas suplementares a este quantitativo serão consideradas horas-extras para fins do pagamento estipulado no § 3o, estando também limitadas a seis horas suplementares semanais.

§ 5o As horas suplementares da jornada de trabalho normal poderão ser compensadas diretamente até a semana imediatamente posterior à da sua execução, devendo ser feita a sua quitação na folha de pagamento do mês subsequente, caso não sejam compensadas.

§ 6o É facultado ao empregado contratado sob regime de tempo parcial converter um terço do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário.

§ 7o As férias do regime de trabalho a tempo parcial serão regidas pelo disposto no art. 130.”

Destaque-se que o atual artigo 58-A, estabelece o regime de tempo parcial, ou seja, aquele que não exceda a 25 (vinte e cinco) horas semanais, estabelecendo o parágrafo primeiro, mantido pelo Projeto, que o trabalhador recebe salário proporcional à jornada; enquanto o parágrafo segundo, também mantido, determina a opção mediante previsão em instrumento decorrente de negociação coletiva.

Ora, logo no “caput” do artigo há uma incongruência, vez que, se o trabalho em regime de tempo parcial é aquele cuja duração não possa exceder a trinta horas semanais, sem a possibilidade de horas suplementares semanais; como pode, logo em seguida, estabelecer um outro tipo, cuja duração não exceda a vinte e seis horas semanais, com a possibilidade de acréscimo de até seis horas suplementares semanais, o que corresponde a trinta e duas horas semanais, ou seja, totalmente contraditório.

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

Por outro lado, estabelece o pagamento de 50 % para cada hora extra, contrariando inúmeras Convenções Coletivas que, há décadas, garantem 100 % para cada hora extra.

Não podemos olvidar que contrariam, também, tanto o “caput”, quanto os parágrafos 4º. e 5º., o disposto no artigo 59, que estabelece o limite diário de duas horas extras.

Uma vez que o trabalhador em regime de tempo parcial recebe salário proporcional, suas horas extras serão calculas sobre o salário reduzido, ou seja, evidentemente as empresas determinarão que os trabalhadores ultrapassem as trinta ou as trinta e duas horas, pagando menos do que o trabalhador de 44 (quarenta e quatro) horas semanais, fraudando a legislação, amparados pela confusão criada pelo Projeto.

Com relação às férias estabelece a proposta a mesma aplicação ao trabalhador da jornada normal, evidentemente que calculado sempre proporcionalmente.

Configura-se uma verdadeira Torre de Babel a proposta alterando o atual artigo 58-A.

DO ARTIGO 523-A – DO REPRESENTANTE DOS TRABALHADORES NO LOCAL DE TRABALHO -

Assinala o Projeto:

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

“Art. 523-A. É assegurada a eleição de representante dos trabalhadores no local de trabalho, observados os seguintes critérios:

I - um representante dos empregados poderá ser escolhido quando a empresa possuir mais de duzentos empregados, conforme disposto no art. 11 da Constituição;

II - a eleição deverá ser convocada por edital, com antecedência mínima de quinze dias, o qual deverá ser afixado na empresa, com ampla publicidade, para inscrição de candidatura, independentemente de filiação sindical, garantido o voto secreto, sendo eleito o empregado mais votado daquela empresa, cuja posse ocorrerá após a conclusão da apuração do escrutínio, que será lavrada em ata e arquivada na empresa e no sindicato representativo da categoria; e

III - o mandato terá duração de dois anos, permitida uma reeleição, vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa, desde o registro de sua candidatura até seis meses após o final do mandato.

§ 1º O representante dos trabalhadores no local de trabalho terá as seguintes prerrogativas e competências:

I - a garantia de participação na mesa de negociação do acordo coletivo de trabalho; e

II- o dever de atuar na conciliação de conflitos trabalhistas no âmbito da empresa, inclusive quanto ao pagamento de verbas trabalhistas, no curso do contrato de trabalho, ou de verbas rescisórias.

§ 2º As convenções e os acordos coletivos de trabalho poderão conter cláusulas para ampliar o número de representantes de empregados previsto no caput até o limite de cinco representantes de empregados por estabelecimento.”

Configura-se cristalinamente o intuito de alijar o sindicato, seja da representatividade direta, seja das próprias negociações, contrariando frontalmente o disposto no artigo 8º. da Constituição Federal, notadamente no inciso III, que preceitua: *“ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas”*.

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

Verifica-se, pois, ser totalmente inconstitucional a pretensão, vez que o artigo 11, de maneira alguma coloca o representante como “negociador”, sendo que os artigos 517, parágrafo segundo e 523, da C.L.T., estabelecem a figura do Delegado Sindical, nomeado diretamente pelo Sindicato.

Desta forma, as prerrogativas e competências assinaladas nos incisos I e II, do parágrafo 1º, de maneira alguma podem ser conferidas, vez que as negociações coletivas são de competência, constituindo-se prerrogativa da entidade sindical; enquanto as rescisões de contrato de trabalho devem ser homologadas no respectivo sindicato da categoria ou perante o próprio MM. Ministério do Trabalho, consoante disciplina o parágrafo segundo, do artigo 477 Consolidado.

Com relação ao parágrafo segundo, configura-se que as empresas tentarão impor cinco representantes de empregados por estabelecimento, evidentemente objetivando aniquilar de vez o sindicato.

DA CONVENÇÃO Nº. 135 DA O.I.T. -

Promulgada em nosso país através do Decreto nº. 131, de 22/05/1991, a Convenção nº. 135 da O.I.T., Relativa à Proteção dos Representantes dos Trabalhadores, estabelece em seus artigos 3º., “caput” e alínea “a” e “b” e 5º.:

Gherardi e Raefray

Advocacia S/S

“Artigo 3º - Para os fins da presente Convenção, os termos "representantes dos trabalhadores" designam pessoas reconhecidas como tais pela legislação ou a prática nacionais, quer sejam:

a) representantes sindicais, a saber representantes nomeados ou eleitos por sindicatos;

b) ou representantes eleitos, a saber representantes livremente eleitos pelos trabalhadores da empresa, conforme as disposições da legislação nacional ou de convenções coletivas, e cujas funções não se estendam a atividades que sejam reconhecidas, nos países interessados, como dependendo das prerrogativas exclusivas dos sindicatos.

Artigo 5º - Quando uma empresa contar ao mesmo tempo com representantes sindicais e representantes eleitos, medidas adequadas deverão ser tomadas, cada vez que for necessário, para garantir que a presença de representantes eleitos não venha a ser utilizada para o enfraquecimento da situação dos sindicatos interessados ou de seus representantes e para incentivar a cooperação, relativa a todas as questões pertinentes, entre os representantes eleitos, por uma Parte, e os sindicatos interessados e seus representantes, por outra Parte.

DO REGIMENTO DA REPRESENTAÇÃO SINDICAL NO LOCAL DE TRABALHO -

Há que se ressaltar, ainda que as Centrais Sindicais já haviam estabelecido, juntamente com a Secretaria-Geral da Presidência da República, um Compromisso Nacional de Aperfeiçoamento das Condições de Trabalho na Indústria da Construção, através do **REGIMENTO DA REPRESENTAÇÃO SINDICAL NO LOCAL DE TRABALHO**, estabelecendo as regras básicas para a implantação da Representação Sindical no local de trabalho, nas obras, conjunto de obras ou frentes de trabalho, denominados canteiros de obras.

A Representação Sindical, denominada Comissão de Trabalhadores (CT), tem seus integrantes indicados pelo sindicato da

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

respectiva categoria profissional preponderante, sendo um representante para obras com 200 (duzentos) ou mais empregados e um representante para cada grupo de 500 (quinhentos) empregados, até o limite de 07 (sete) membros.

Configura-se, pois, não só já existir disposição específica na área da construção civil, como jamais pode o representante sindical estar dissociado do Sindicato como pretende o Projeto.

DO ARTIGO 611-A – DA CONVENÇÃO OU ACORDO COLETIVO DE TRABALHO -

Estabelece o Projeto:

“Art. 611-A. A convenção ou o acordo coletivo de trabalho tem força de lei quando dispuser sobre:

I - parcelamento de período de férias anuais em até três vezes, com pagamento proporcional às parcelas, de maneira que uma das frações necessariamente corresponda a, no mínimo, duas semanas ininterruptas de trabalho;

II - pacto quanto à de cumprimento da jornada de trabalho, limitada a duzentas e vinte horas mensais;

III - participação nos lucros e resultados da empresa, de forma a incluir seu parcelamento no limite dos prazos do balanço patrimonial e/ou dos balancetes legalmente exigidos, não inferiores a duas parcelas;

IV - horas in itinere;

V - intervalo intrajornada, respeitado o limite mínimo de trinta minutos;

VI - ultratividade da norma ou do instrumento coletivo de trabalho da categoria;

VII - adesão ao Programa de Seguro-Emprego - PSE, de que trata a Lei nº 13.189, de 19 de novembro de 2015;

VIII - plano de cargos e salários;

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

IX - regulamento empresarial;

X - banco de horas, garantida a conversão da hora que exceder a jornada normal de trabalho com acréscimo de, no mínimo, cinquenta por cento;

XI - trabalho remoto;

XII - remuneração por produtividade, incluídas as gorjetas percebidas pelo empregado; e

XIII - registro de jornada de trabalho.

§ 1o No exame da Convenção ou Acordo Coletivo, a Justiça do Trabalho analisará preferencialmente a conformidade dos elementos essenciais do negócio jurídico, respeitado o disposto no art. 104 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, balizada sua atuação pelo princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva.

§ 2o É vedada a alteração por meio de convenção ou acordo coletivo de norma de segurança e de medicina do trabalho, as quais são disciplinadas nas Normas Regulamentadoras do Ministério do Trabalho ou em legislação que disponha sobre direito de terceiro.

§ 3o Na hipótese de flexibilização de norma legal relativa a salário e jornada de trabalho, observado o disposto nos incisos VI, XIII e XIV do caput do art. 7o da Constituição, a convenção ou o acordo coletivo de trabalho firmado deverá explicitar a vantagem compensatória concedida em relação a cada cláusula redutora de direito legalmente assegurado.

§ 4o Na hipótese de procedência de ação anulatória de cláusula de acordo ou convenção coletiva, a cláusula de vantagem compensatória deverá ser igualmente anulada, com repetição do indébito.” (NR)

O artigo 611 da C.L.T. preceitua, no “caput”, ser a Convenção Coletiva de Trabalho, o acordo de caráter normativo entre dois ou mais sindicatos representativos de categoriais econômicas e profissionais; enquanto o parágrafo primeiro faculta aos sindicatos de categorias profissionais, celebrar Acordos Coletivos com uma ou mais empresas da respectiva categoria econômica; disciplinando o artigo 625 que as controvérsias resultantes da aplicação dos mesmos serão dirimidas pela Justiça do Trabalho.

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

Verifica-se que não pode o Projeto, pretender que apenas as negociações relativas aos incisos I a XIII tenham força de lei, contrariando o Princípio da Isonomia fixado no “caput”, do artigo 5º., da Carta Magna configurando, uma vez mais, a evidente intenção de amparo à categoria econômica.

Estabelecer o parcelamento de período de férias anuais em até três vezes, com pagamento proporcional às parcelas, de maneira que uma das frações necessariamente corresponda a, no mínimo, duas semanas ininterruptas de trabalho (inciso I), contrariando o parágrafo primeiro, do artigo 134 da C.L.T. que disciplina que: “Somente em casos excepcionais serão as férias concedidas em dois períodos, um dos quais não poderá ser inferior a 10 (dez) dias corridos”, fixando o parágrafo segundo que: aos menores de 18 (dezoito) anos e aos maiores de 50 (cinquenta) anos de idade, as férias serão sempre concedidas de uma só vez.”

Ora, alterar o que já define a C.L.T. e revogar, ao final, apenas o parágrafo segundo, mantendo o parágrafo primeiro, comprova a incongruência do Projeto, vez que o inciso I proposto, contraria frontalmente o parágrafo primeiro do artigo 134, mantido pelo próprio Projeto.

Limitar o pacto quanto ao cumprimento da jornada de trabalho, a duzentas e vinte horas mensais (inciso II), contraria o próprio Projeto que objetiva várias jornadas semanais de trabalho.

Estabelecer que a participação nos lucros e resultados da empresa, será efetuada de forma a incluir seu parcelamento no limite dos

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

prazos do balanço patrimonial e/ou dos balancetes legalmente exigidos, não inferiores a duas parcelas (inciso III), claramente comprova a proteção à categoria econômica, vez que é público e notório que os “balanços” e “balancetes” não configuram, de maneira alguma, a realidade financeira da empresa, impedindo que outras aferições sejam conferidas para comprovar a real situação econômica do empregador.

Alterar as horas in itinere (inciso, IV), contraria frontalmente o disposto no artigo 4º, vez que não só o dispositivo referido *“considera como de serviço efetivo o período em que o empregado esteja à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens”*, não podendo ser aceito.

Pretender que o intervalo intrajornada, respeite o limite mínimo de trinta minutos (inciso V), é, infelizmente contribuir para a maior incidência de acidentes do trabalho.

Por inúmeros processos e por inúmeros laudos médicos, ficou comprovada à saciedade a impossibilidade de determinar o limite de 30 (trinta) minutos para o intervalo intrajornada, vez que há a necessidade do corpo humano retornar ao seu estado normal.

De acordo com o Dr. Agrício Nubiato Crespo, Otorrinolaringologista e membro do ambulatório dos distúrbios do sono do Hospital de Clínicas da Universidade de Campinas (Unicamp) (*“in”*<http://noticias.terra.com.br>), há pelo menos três fatores que contribuem para a sonolência após as refeições, todas elas ligadas à diminuição da

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

atividade do cérebro:

Primeiro, devemos entender que o sangue conduz o oxigênio para o organismo e que o cérebro precisa de muito oxigênio para funcionar. Contudo, após comermos, o sangue aumenta a quantidade do nutriente enviada ao aparelho digestivo e, por consequência, diminui a oferta para o cérebro, o que força a diminuição da sua atividade.

Além disso, Crespo explica que a própria produção do suco gástrico que faz parte do processo de digestão dos alimentos acaba gerando uma grande quantidade de bicarbonato de sódio, substância que causa no sangue o que se chama de lcalose metabólica, conhecida como maré alcalina pós-prandial (pós-refeições). Esse processo também faz com que o cérebro diminua a atividade de alerta.

O terceiro fator é que durante as refeições, principalmente as ricas em açúcares de fácil absorção (como os doces e as farinhas), a concentração de glicose sobe no sangue, o que leva a diminuir ainda mais o estado de alerta do cérebro.

Ora, se o cérebro e o corpo necessita de uma hora para retornar ao normal, de maneira alguma podemos aceitar a fixação de trinta minutos para o intervalo intrajornada.

Com referência à ultratividade da norma ou do instrumento coletivo de trabalho da categoria (inciso VI), destacamos que, de maneira alguma podem as mesmas contrariarem disposições e princípios constitucionais; assim como direitos adquiridos; não havendo como, “vontades” sobrepujarem direitos.

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

Em relação à adesão ao Programa de Seguro-Emprego - PSE, de que trata a Lei nº. 13.189, de 19 de novembro de 2015 (inciso VII); ao plano de cargos e salários (inciso VIII) e ao regulamento empresarial (inciso IX); também não podem contrariar disposições e princípios constitucionais; assim como direitos adquiridos; não havendo como, “vontades” sobrepujarem direitos.

O banco de horas, garantida a conversão da hora que exceder a jornada normal de trabalho com acréscimo de, no mínimo, cinquenta por cento (inciso X); de forma alguma pode ser aceito; primeiramente por tratar-se de uma instituição criada para favorecer o setor patronal, para que o mesmo não pagasse horas extras e determinasse a jornada de trabalho da forma que melhor lhe favorecesse.

Isto porque o banco de horas é controlado pelo RH das empresas e nem todos os departamentos são completamente eficientes, haja visto os exemplos ocorridos em várias categorias em que foram estabelecidos bancos de horas e, até hoje há inúmeras discussões e as horas não foram quitadas.

O trabalho remoto (inciso XI) é totalmente inaceitável, pois nenhuma das partes pode comprovar qualquer compromisso, havendo apenas a assunção de um trabalho, sem qualquer outro comprometimento e sem qualquer garantia de lado a lado, configurando a imposição de trabalho “em casa”, o que trará evidentes divergências, não só para a execução do trabalho em si, mas para sua própria concentração e eficiência.

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

A remuneração por produtividade e as gorjetas percebidas pelo empregado (inciso XII) são, indubitavelmente institutos distintos que, de maneira alguma podem ser conjugados da forma pretendida.

A produtividade decorre, sem sombra de dúvidas, de uma melhor e maior produção e no atingimento de metas; enquanto as gorjetas decorrem da livre vontade do cliente de um determinado estabelecimento em razão, evidentemente, do atendimento que o mesmo tenha recebido de um respectivo funcionário, razão pela qual jamais podem ser confundidos e amalgamados para uma só concessão, por tratarem-se de direitos completamente distintos.

O registro da jornada de trabalho (inciso XIII) é imperativo legal para o trabalhador poder receber a contrapartida salarial pela sua efetiva prestação laboral, razão pela qual, de maneira alguma pode ficar, por exemplo, no controle de uma única pessoa e deve ser anotado individualmente pelo próprio trabalhador em cada oportunidade de entrada e saída, inclusive e, precipuamente, para o controle da jornada extraordinária.

Como pretender, num mesmo documento, um banco de horas e um registro de jornada de forma independente, que não seja anotado pelo próprio trabalhador? É realmente inconcebível.

O parágrafo primeiro, do artigo 611-A do Projeto, assinala que a Justiça do Trabalho, ao examinar a Convenção ou Acordo Coletivo, deverá analisar preferencialmente o disposto “*no art. 104 do Código Civil, balizada sua atuação pelo princípio da intervenção mínima na*

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

autonomia da vontade coletiva”, olvidando que, no exame de qualquer questão não poderá haver imposição legal, sendo sempre examinada a legislação como um todo, desde as disposições e os princípios constitucionais, não podendo haver uma determinação de preferência acima da Carta Magna.

Exatamente pelas manifestações que destacamos no parágrafo anterior, o parágrafo segundo, do artigo 611-A do Projeto, assevera ser *“vedada a alteração por meio de convenção ou acordo coletivo de norma de segurança e de medicina do trabalho, as quais são disciplinadas nas Normas Regulamentadoras do Ministério do Trabalho ou em legislação que disponha sobre direito de terceiro”*.

Pretende o parágrafo segundo, do artigo 611-A do Projeto, que: *“na hipótese de flexibilização de norma legal relativa a salário e jornada de trabalho, observado o disposto nos incisos VI (irredutibilidade salarial), XIII (duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais) e XIV (jornada de seis horas em turnos ininterruptos de revezamento), do caput do art. 7º da Constituição, a convenção ou o acordo coletivo de trabalho firmado deverá explicitar a vantagem compensatória concedida em relação a cada cláusula redutora de direito legalmente assegurado”*.

Evidentemente esta negociação, consoante já destacado, tem que ser efetuado, sem sombra de dúvida, com o sindicato profissional da respectiva categoria, e jamais com os pretensos representantes de trabalhadores, consoante já demonstrado.

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

Finalmente a pretensão do Projeto em relação ao artigo 611-A, encerra-se no parágrafo quarto, que objetiva a anulação da cláusula de vantagem compensatória assinalada no parágrafo terceiro, caso haja procedência de ação anulatória de cláusula de acordo ou convenção coletiva, com repetição do indébito, ou seja, entende que deva o trabalhador restituir o que recebeu.

Ora, se o trabalhador recebeu, em razão de redução de direitos, como devolver se teve seus direitos reduzidos?

DO ARTIGO 634 – DOS VALORES DAS MULTAS ADMINISTRATIVAS -

Estabelece o Projeto a alteração do parágrafo segundo do artigo 634 Consolidado, pretendendo:

§ 2º Os valores das multas administrativas expressos em moeda corrente serão reajustados anualmente pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo - IPCA do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou pelo índice de preços que vier a substituí-lo.”

Este parágrafo é introduzido pela proposta, ao artigo 634, fazendo parte o mesmo, do Título VII, do Processo e das Multas Administrativas, do Capítulo I, da Fiscalização, da Autuação e da Imposição de Multas, do Diploma Legal Consolidado, determinando a atualização anual das multas administrativas.

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

DO ARTIGO 775 – DO CÔMPUTO DOS PRAZOS -

Objetiva o artigo 775 do Projeto:

“Art. 775. Os prazos estabelecidos neste Título são contados em dias úteis, com exclusão do dia do começo e com inclusão do dia do vencimento.

§ 1º Os prazos que se vencerem em sábado, domingo ou dia feriado terminarão no primeiro dia útil seguinte.

§ 2º Os prazos podem ser prorrogados nas seguintes hipóteses: I - quando o juiz ou o tribunal entender como necessário; ou II - por motivo de força maior, devidamente comprovada.”

Configura-se, novamente, a pretensão de favorecimento à categoria econômica, vez que, se de um lado assinala o projeto que objetiva a celeridade, por outro lado, pretende sejam os prazos estabelecidos por dias úteis, quando a atual disposição preceitua que os prazos são: *“contínuos e irrelevantes”*.

Verifica-se a intenção de tentar seguir as disposições do Novo Código de Processo Civil, que estabelece em seu artigo 219:

“Art. 219. Na contagem de prazo em dias, estabelecido por lei ou pelo juiz, computar-se-ão somente os dias úteis.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se somente aos prazos processuais.”

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

Ocorre porém que olvidou-se o Projeto, do entendimento do C. Tribunal Superior do Trabalho, que através de seu Egrégio Pleno, aprovou a Resolução nº 203, de 15 de março de 2016, que Edita a Instrução Normativa nº 39, que dispõe sobre as normas do Código de Processo Civil de 2015 aplicáveis e inaplicáveis ao Processo do Trabalho, de forma não exaustiva.

Assevera a referida Resolução:

“considerando a vigência de novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105, de 17.03.2015) a partir de 18 de março de 2016,

considerando a imperativa necessidade de o Tribunal Superior do Trabalho posicionar-se, ainda que de forma não exaustiva, sobre as normas do Código de Processo Civil de 2015 aplicáveis e inaplicáveis ao Processo do Trabalho,

considerando que as normas dos arts. 769 e 889 da CLT não foram revogadas pelo art. 15 do CPC de 2015, em face do que estatui o art. 2º, § 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro,

considerando a plena possibilidade de compatibilização das normas em apreço,

considerando o disposto no art. 1046, § 2º, do CPC, que expressamente preserva as “disposições especiais dos procedimentos regulados em outras leis”, dentre as quais sobressaem as normas especiais que disciplinam o Direito Processual do Trabalho,

considerando o escopo de identificar apenas questões polêmicas e algumas das questões inovatórias relevantes para efeito de aferir a compatibilidade ou não de aplicação subsidiária ou supletiva ao Processo do Trabalho do Código de Processo Civil de 2015,

considerando a exigência de transmitir segurança jurídica aos jurisdicionados e órgãos da Justiça do Trabalho, bem assim o escopo de prevenir nulidades processuais em detrimento da desejável celeridade,

considerando que o Código de Processo Civil de 2015 não adota de forma absoluta a observância do princípio do contraditório prévio como vedação à decisão surpresa, como transparece, entre outras, das hipóteses de julgamento liminar de improcedência

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

do pedido (art. 332, caput e § 1º, conjugado com a norma explícita do parágrafo único do art. 487), de tutela provisória liminar de urgência ou da evidência (parágrafo único do art. 9º) e de indeferimento liminar da petição inicial (CPC, art. 330),

considerando que o conteúdo da aludida garantia do contraditório há que se compatibilizar com os princípios da celeridade, da oralidade e da concentração de atos processuais no Processo do Trabalho, visto que este, por suas especificidades e pela natureza alimentar das pretensões nele deduzidas, foi concebido e estruturado para a outorga rápida e impostergável da tutela jurisdicional (CLT, art. 769),

considerando que está sub judice no Tribunal Superior do Trabalho a possibilidade de imposição de multa pecuniária ao executado e de liberação de depósito em favor do exequente, na pendência de recurso, o que obsta, de momento, qualquer manifestação da Corte sobre a incidência no Processo do Trabalho das normas dos arts. 520 a 522 e § 1º do art. 523 do CPC de 2015,

considerando que os enunciados de súmulas dos Tribunais do Trabalho a que se referem os incisos V e VI do § 1º do art. 489 do CPC de 2015 são exclusivamente os que contenham os fundamentos determinantes da decisão (ratio decidendi - art. 926, § 2º),

RESOLVE Aprovar a Instrução Normativa nº 39, nos seguintes termos:

INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 39/2016.

Dispõe sobre as normas do Código de Processo Civil de 2015 aplicáveis e inaplicáveis ao Processo do Trabalho, de forma não exaustiva.

Art. 1º Aplica-se o Código de Processo Civil, subsidiária e supletivamente, ao Processo do Trabalho, em caso de omissão e desde que haja compatibilidade com as normas e princípios do Direito Processual do Trabalho, na forma dos arts. 769 e 889 da CLT e do art. 15 da Lei nº 13.105, de 17.03.2015.

§ 1º Observar-se-á, em todo caso, o princípio da irrecorribilidade em separado das decisões interlocutórias, de conformidade com o art. 893, § 1º da CLT e Súmula nº 214 do TST.

§ 2º O prazo para interpor e contra-arrazoar todos os recursos trabalhistas, inclusive agravo interno e agravo regimental, é de oito dias (art. 6º da Lei nº 5.584/70 e art. 893 da CLT), exceto embargos de declaração (CLT, art. 897-A).

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

Art. 2º Sem prejuízo de outros, não se aplicam ao Processo do Trabalho, em razão de inexistência de omissão ou por incompatibilidade, os seguintes preceitos do Código de Processo Civil:

I - art. 63 (modificação da competência territorial e eleição de foro);

II - art. 190 e parágrafo único (negociação processual);

III - art. 219 (contagem de prazos em dias úteis);

IV - art. 334 (audiência de conciliação ou de mediação);

V - art. 335 (prazo para contestação);

VI - art. 362, III (adiamento da audiência em razão de atraso injustificado superior a 30 minutos);

VII - art. 373, §§ 3º e 4º (distribuição diversa do ônus da prova por convenção das partes);

VIII - arts. 921, §§ 4º e 5º, e 924, V (prescrição intercorrente);

IX - art. 942 e parágrafos (prosseguimento de julgamento não unânime de apelação);

X - art. 944 (notas taquigráficas para substituir acórdão);

XI - art. 1010, § 3º (desnecessidade de o juízo a quo exercer controle de admissibilidade na apelação);

XII - arts. 1043 e 1044 (embargos de divergência);

XIII - art. 1070 (prazo para interposição de agravo).

Art. 3º Sem prejuízo de outros, aplicam-se ao Processo do Trabalho, em face de omissão e compatibilidade, os preceitos do Código de Processo Civil que regulam os seguintes temas:

I - art. 76, §§ 1º e 2º (saneamento de incapacidade processual ou de irregularidade de representação);

II - art. 138 e parágrafos (amicus curiae);

III - art. 139, exceto a parte final do inciso V (poderes, deveres e responsabilidades do juiz);

IV - art. 292, V (valor pretendido na ação indenizatória, inclusive a fundada em dano moral);

V - art. 292, § 3º (correção de ofício do valor da causa);

VI - arts. 294 a 311 (tutela provisória);

VII - art. 373, §§ 1º e 2º (distribuição dinâmica do ônus da prova);

VIII - art. 485, § 7º (juízo de retratação no recurso ordinário);

IX - art. 489 (fundamentação da sentença);

X - art. 496 e parágrafos (remessa necessária);

XI - arts. 497 a 501 (tutela específica);

XII - arts. 536 a 538 (cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer, de não fazer ou de entregar coisa);

XIII - arts. 789 a 796 (responsabilidade patrimonial);

Gherardi e Raefray

Advocacia S/S

- XIV - art. 805 e parágrafo único (obrigação de o executado indicar outros meios mais eficazes e menos onerosos para promover a execução);
- XV - art. 833, incisos e parágrafos (bens impenhoráveis);
- XVI - art. 835, incisos e §§ 1º e 2º (ordem preferencial de penhora);
- XVII - art. 836, §§ 1º e 2º (procedimento quando não encontrados bens penhoráveis);
- XVIII - art. 841, §§ 1º e 2º (intimação da penhora);
- XIX - art. 854 e parágrafos (BacenJUD);
- XX - art. 895 (pagamento parcelado do lance);
- XXI - art. 916 e parágrafos (parcelamento do crédito exequendo);
- XXII - art. 918 e parágrafo único (rejeição liminar dos embargos à execução);
- XXIII - arts. 926 a 928 (jurisprudência dos tribunais);
- XXIV - art. 940 (vista regimental);
- XXV - art. 947 e parágrafos (incidente de assunção de competência);
- XXVI - arts. 966 a 975 (ação rescisória);
- XXVII - arts. 988 a 993 (reclamação);
- XXVIII - arts. 1013 a 1014 (efeito devolutivo do recurso ordinário - força maior);
- XXIX - art. 1021 (salvo quanto ao prazo do agravo interno).

Art. 4º Aplicam-se ao Processo do Trabalho as normas do CPC que regulam o princípio do contraditório, em especial os artigos 9º e 10, no que vedam a decisão surpresa. § 1º Entende-se por “decisão surpresa” a que, no julgamento final do mérito da causa, em qualquer grau de jurisdição, aplicar fundamento jurídico ou embasar-se em fato não submetido à audiência prévia de uma ou de ambas as partes. § 2º Não se considera “decisão surpresa” a que, à luz do ordenamento jurídico nacional e dos princípios que informam o Direito Processual do Trabalho, as partes tinham obrigação de prever, concernente às condições da ação, aos pressupostos de admissibilidade de recurso e aos pressupostos processuais, salvo disposição legal expressa em contrário.

Art. 5º Aplicam-se ao Processo do Trabalho as normas do art. 356, §§ 1º a 4º, do CPC que regem o julgamento antecipado parcial do mérito, cabendo recurso ordinário de imediato da sentença. **Art. 6º** Aplica-se ao Processo do Trabalho o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica regulado no Código de Processo Civil (arts. 133 a 137), assegurada a iniciativa também do juiz do trabalho na fase de execução (CLT, art. 878).

§ 1º Da decisão interlocutória que acolher ou rejeitar o incidente:

- I** – na fase de cognição, não cabe recurso de imediato, na forma do art. 893, § 1º da CLT;
- II** – na fase de execução, cabe agravo de petição, independentemente de garantia do juízo;
- III** – cabe agravo interno se proferida pelo Relator, em incidente instaurado originariamente no tribunal (CPC, art. 932, inciso VI).

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

§ 2º A instauração do incidente suspenderá o processo, sem prejuízo de concessão da tutela de urgência de natureza cautelar de que trata o art. 301 do CPC.

Art. 7º Aplicam-se ao Processo do Trabalho as normas do art. 332 do CPC, com as necessárias adaptações à legislação processual trabalhista, cumprindo ao juiz do trabalho julgar liminarmente improcedente o pedido que contrariar:

I – enunciado de súmula do Supremo Tribunal Federal ou do Tribunal Superior do Trabalho (CPC, art. 927, inciso V);

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Tribunal Superior do Trabalho em julgamento de recursos repetitivos (CLT, art. 896-B; CPC, art. 1046, § 4º);

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

**IV - enunciado de súmula de Tribunal Regional do Trabalho sobre direito local, convenção coletiva de trabalho, acordo coletivo de trabalho, sentença normativa ou regulamento empresarial de observância obrigatória em área territorial que não exceda à jurisdição do respectivo Tribunal (CLT, art. 896, “b”, a contrario sensu).
Parágrafo único. O juiz também poderá julgar liminarmente improcedente o pedido se verificar, desde logo, a ocorrência de decadência.**

Art. 8º Aplicam-se ao Processo do Trabalho as normas dos arts. 976 a 986 do CPC que regem o incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR).

§ 1º Admitido o incidente, o relator suspenderá o julgamento dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitam na Região, no tocante ao tema objeto de IRDR, sem prejuízo da instrução integral das causas e do julgamento dos eventuais pedidos distintos e cumulativos igualmente deduzidos em tais processos, inclusive, se for o caso, do julgamento antecipado parcial do mérito.

§ 2º Do julgamento do mérito do incidente caberá recurso de revista para o Tribunal Superior do Trabalho, dotado de efeito meramente devolutivo, nos termos dos arts. 896 e 899 da CLT.

§ 3º Apreciado o mérito do recurso, a tese jurídica adotada pelo Tribunal Superior do Trabalho será aplicada no território nacional a todos os processos, individuais ou coletivos, que versem sobre idêntica questão de direito.

Art. 9º O cabimento dos embargos de declaração no Processo do Trabalho, para impugnar qualquer decisão judicial, rege-se pelo art. 897-A da CLT e, supletivamente, pelo Código de Processo Civil (arts. 1022 a 1025; §§ 2º, 3º e 4º do art. 1026), excetuada a garantia de prazo em dobro para litisconsortes (§ 1º do art. 1023).

Parágrafo único. A omissão para fins do prequestionamento ficto a que alude o art. 1025 do CPC dá-se no caso de o Tribunal Regional do Trabalho, mesmo instado

Gherardi e Raefray

Advocacia S/S

mediante embargos de declaração, recusar-se a emitir tese sobre questão jurídica pertinente, na forma da Súmula nº 297, item III, do Tribunal Superior do Trabalho.

Art. 10. Aplicam-se ao Processo do Trabalho as normas do parágrafo único do art. 932 do CPC, §§ 1º a 4º do art. 938 e §§ 2º e 7º do art. 1007.

Parágrafo único. A insuficiência no valor do preparo do recurso, no Processo do Trabalho, para os efeitos do § 2º do art. 1007 do CPC, concerne unicamente às custas processuais, não ao depósito recursal.

Art. 11. Não se aplica ao Processo do Trabalho a norma do art. 459 do CPC no que permite a inquirição direta das testemunhas pela parte (CLT, art. 820).

Art. 12. Aplica-se ao Processo do Trabalho o parágrafo único do art. 1034 do CPC. Assim, admitido o recurso de revista por um fundamento, devolve-se ao Tribunal Superior do Trabalho o conhecimento dos demais fundamentos para a solução apenas do capítulo impugnado.

Art. 13. Por aplicação supletiva do art. 784, I (art. 15 do CPC), o cheque e a nota promissória emitidos em reconhecimento de dívida inequivocamente de natureza trabalhista também são títulos extrajudiciais para efeito de execução perante a Justiça do Trabalho, na forma do art. 876 e segs. da CLT.

Art. 14. Não se aplica ao Processo do Trabalho o art. 165 do CPC, salvo nos conflitos coletivos de natureza econômica (Constituição Federal, art. 114, §§ 1º e 2º). **Art. 15.** O atendimento à exigência legal de fundamentação das decisões judiciais (CPC, art. 489, § 1º) no Processo do Trabalho observará o seguinte:

I – por força dos arts. 332 e 927 do CPC, adaptados ao Processo do Trabalho, para efeito dos incisos V e VI do § 1º do art. 489 considera-se “precedente” apenas:

- a) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Tribunal Superior do Trabalho em julgamento de recursos repetitivos (CLT, art. 896-B; CPC, art. 1046, § 4º);
- b) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;
- c) decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;
- d) tese jurídica prevalecente em Tribunal Regional do Trabalho e não conflitante com súmula ou orientação jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho (CLT, art. 896, § 6º); e) decisão do plenário, do órgão especial ou de seção especializada competente para uniformizar a jurisprudência do tribunal a que o juiz estiver vinculado ou do Tribunal Superior do Trabalho.

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

II – para os fins do art. 489, § 1º, incisos V e VI do CPC, considerar-se-ão unicamente os precedentes referidos no item anterior, súmulas do Supremo Tribunal Federal, orientação jurisprudencial e súmula do Tribunal Superior do Trabalho, súmula de Tribunal Regional do Trabalho não conflitante com súmula ou orientação jurisprudencial do TST, que contenham explícita referência aos fundamentos determinantes da decisão (ratio decidendi).

III - não ofende o art. 489, § 1º, inciso IV do CPC a decisão que deixar de apreciar questões cujo exame haja ficado prejudicado em razão da análise anterior de questão subordinante.

IV - o art. 489, § 1º, IV, do CPC não obriga o juiz ou o Tribunal a enfrentar os fundamentos jurídicos invocados pela parte, quando já tenham sido examinados na formação dos precedentes obrigatórios ou nos fundamentos determinantes de enunciado de súmula.

V - decisão que aplica a tese jurídica firmada em precedente, nos termos do item I, não precisa enfrentar os fundamentos já analisados na decisão paradigma, sendo suficiente, para fins de atendimento das exigências constantes no art. 489, § 1º, do CPC, a correlação fática e jurídica entre o caso concreto e aquele apreciado no incidente de solução concentrada.

VI - é ônus da parte, para os fins do disposto no art. 489, § 1º, V e VI, do CPC, identificar os fundamentos determinantes ou demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento, sempre que invocar precedente ou enunciado de súmula.

Art. 16. Para efeito de aplicação do § 5º do art. 272 do CPC, não é causa de nulidade processual a intimação realizada na pessoa de advogado regularmente habilitado nos autos, ainda que conste pedido expresso para que as comunicações dos atos processuais sejam feitas em nome de outro advogado, se o profissional indicado não se encontra previamente cadastrado no Sistema de Processo Judicial Eletrônico, impedindo a serventia judicial de atender ao requerimento de envio da intimação direcionada. A decretação de nulidade não pode ser acolhida em favor da parte que lhe deu causa (CPC, art. 276).

Art. 17. Sem prejuízo da inclusão do devedor no Banco Nacional de Devedores Trabalhistas (CLT, art. 642-A), aplicam-se à execução trabalhista as normas dos artigos 495, 517 e 782, §§ 3º, 4º e 5º do CPC, que tratam respectivamente da hipoteca judiciária, do protesto de decisão judicial e da inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

Art. 18. Esta Instrução Normativa entrará em vigor na data da sua publicação.

Ministro IVES GANDRA DA SILVA MARTINS FILHO

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

Presidente do Tribunal Superior do Trabalho”

Configura-se à saciedade haver o Pleno do C. T.S.T. analisado detalhadamente a aplicação ou não das novas disposições contidas nas alterações introduzidas pelo Código Processual Civil alterado pela Lei nº. 13.105, de 16/03/2015, o que vem sendo aplicado acuradamente pelo judiciário trabalhista em todas as suas instâncias, não havendo porque alterar-se agora o artigo 775, para introduzir simplesmente o cômputo em dias uteis, candidamente.

DAS PRETENSAS ALTERAÇÕES NA LEI Nº. 6.019/1974 – DO TRABALHO TEMPORÁRIO –

Pretende o Projeto:

“Art. 2º A Lei nº. 6.019, de 3 de janeiro de 1974, passa a vigorar com as seguintes

“Art. 2º Trabalho temporário é aquele prestado por pessoa física a empresa de trabalho temporário ou diretamente a empresa tomadora de serviço ou cliente, para atender à necessidade transitória de substituição de seu pessoal regular e permanente ou ao acréscimo extraordinário de serviços.

§ 1º Configura-se como acréscimo extraordinário de serviços, entre outros, aquele motivado por alteração sazonal na demanda por produtos e serviços.

§ 2º A contratação de trabalhador temporário para substituir empregado em afastamento previdenciário se dará pelo prazo do afastamento do trabalhador permanente da empresa tomadora de serviço ou cliente, limitado à data em que venha a ocorrer a concessão da aposentadoria por invalidez de que trata o art. 475 do Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943 - Consolidação das Leis do Trabalho -

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

CLT.” (NR)

“Art. 10. O contrato de trabalho temporário referente a um mesmo empregado poderá ter duração de até cento e vinte dias.

§ 1o O contrato de trabalho temporário poderá ser prorrogado uma vez, desde que a prorrogação seja efetuada no mesmo contrato e não exceda o período inicialmente estipulado.

§ 2o Encerrado o contrato de trabalho temporário, é vedada à empresa tomadora de serviços ou cliente a celebração de novo contrato de trabalho temporário com o mesmo trabalhador, seja de maneira direta, seja por meio de empresa de trabalho temporário, pelo período de cento e vinte dias ou pelo prazo estipulado no contrato, se inferior a cento e vinte dias.

§ 3o Na hipótese de o prazo do contrato temporário estipulado no caput ser ultrapassado, o período excedente do contrato passará a vigorar sem determinação de prazo.” (NR)

“Art. 11. O contrato de trabalho temporário deverá ser obrigatoriamente redigido por escrito e devidamente registrado na Carteira de Trabalho e Previdência Social, nos termos do art. 41 da CLT.

§ 1o Será nula de pleno direito qualquer cláusula de reserva que proíba a contratação do trabalhador pela empresa tomadora ou cliente ao fim do prazo em que tenha sido colocado à sua disposição pela empresa de trabalho temporário.

§ 2o A ausência de contrato escrito consiste em irregularidade administrativa, passível de multa de até vinte por cento do valor previsto para o contrato, cuja base de cálculo será exclusivamente o valor do salário básico contratado.” (NR)

“Art. 12. Ficam assegurados ao trabalhador temporário os mesmos direitos previstos na CLT relativos aos contratados por prazo determinado.

§ 1o É garantida ao trabalhador temporário a remuneração equivalente à percebida pelos empregados da mesma categoria da empresa tomadora ou cliente, calculada à base horaria.

§ 2o A empresa tomadora ou cliente fica obrigada a comunicar à

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

empresa de trabalho temporário a ocorrência de todo acidente cuja vítima seja um assalariado posto à sua disposição”

“Art. 14. As empresas de trabalho temporário ficam obrigadas a fornecer às empresas tomadoras ou clientes, a seu pedido, comprovante da regularidade de sua situação com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, recolhimentos de Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS e Negativa de Débitos junto à Receita Federal do Brasil, sob pena de retenção dos valores devidos no contrato com a empresa de mão de obra temporária.”

“Art. 18-A. Aplicam-se também à contratação temporária prevista nesta Lei as disposições sobre trabalho em regime de tempo parcial previstas no art. 58-A, caput e § 1o, da CLT.”

“Art. 18-B. O disposto nesta Lei não se aplica aos empregados domésticos.”

“Art. 19. Compete à Justiça do Trabalho dirimir os litígios entre as empresas de serviço temporário e os seus trabalhadores e entre estes e os seus contratantes, quando da contratação direta do trabalho temporário pelo empregador.

Parágrafo único. A empresa tomadora dos serviços, quando o interessado realizar a contratação por meio de empresa interposta, responde subsidiariamente pelas obrigações trabalhistas e previdenciárias.”

Inicialmente há que se destacar que o Trabalho Temporário, instituído pela Lei nº. 6.019/1974, consoante a própria definição de sua criação, *“é aquele prestado por pessoa física a uma empresa, para atender à necessidade transitória de substituição de seu pessoal regular e permanente ou à acréscimo extraordinário de serviços.”*

Para tanto, foi *“reconhecida a atividade da empresa de trabalho temporário que passou a integrar o plano básico do*

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

enquadramento sindical; compreendeno-se como empresa de trabalho temporário a pessoa física ou jurídica urbana, cuja atividade consiste em colocar à disposição de outras empresas, temporariamente, trabalhadores, devidamente qualificados, por elas remunerados e assistidos” (arts. 3º. e 4º.).

Acrescenta o projeto a prestação do trabalho temporário diretamente à empresa tomadora de serviço (art. 2º. “caput”); assim como acrescenta como serviço extraordinário, aquele motivado por alteração sazonal na demanda por produtos e serviços (§ 1º.).

Ora, a prestação direta ao tomador de serviços jamais pode ser considerada como temporária, vez que que prevê a legislação consolidada, em seu artigo 445, “caput” e parágrafo único, o Contrato de Experiência que; objetiva o Projeto; alterá-lo pelo trabalho temporário, o que é inadmissível.

Por outro lado, assinalar para a alteração sazonal na demanda por produtos e serviços e evidente proteção ao setor econômico, vez que contratará, exatamente na demanda alta, única e exclusivamente trabalhadores temporários; vez que sazonalidade, para o empregador configura uma alteração que influi diretamente nos lucros e atividades da empresa.

Ressalte-se, para configurar ainda mais a pretensão de suprimir o Contrato de Experiência, que o artigo 10 do Projeto, prevê o trabalho temporário por período de até 120 (cento e vinte) dias, podendo, pelo § 1º., ser prorrogado pelo mesmo período, ou seja, que trabalho temporário é este que pode durar até 08 (oito) meses?

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

O § 2º., do referido artigo 10, curiosamente, contrariando o parágrafo anterior, veda a celebração de novo contrato temporário.

O § 3º. , do citado artigo 10, prescreve que se o contrato temporário ultrapassar o período excedente do contrato, passará a vigorar sem determinação de prazo. Mas qual prazo? Do parágrafo primeiro ou do parágrafo segundo? E onde a determinação de que passa a ter contrato de trabalho direto com a tomadora, com todos os direitos decorrentes?

O artigo 11 do Projeto assinala que o contrato de trabalho temporário deverá, obrigatoriamente, ser redigido por escrito e registrado na C.T.P.S., consoante disciplina o artigo 41 da C.L.T.

O § 1º., do artigo 11, pretende que: *“Será nula de pleno direito qualquer cláusula de reserva que proíba a contratação do trabalhador pela empresa tomadora ou cliente ao fim do prazo em que tenha sido colocado à sua disposição pela empresa de trabalho temporário.*

Segundo <https://1fg.jusbrasil.com.br/noticias/991629>, por Claudio Campos:

“Prevista no art. 97 da Constituição da Republica Federativa do Brasil , a cláusula de reserva do plenário determina que o julgamento da inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, quando efetuada por tribunal, só será possível pelo voto da maioria absoluta dos seus membros ou dos membros de seu órgão especial (art. 93, XI CRFB/88), ou seja, pelo tribunal pleno.

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

Esta cláusula não impede que os juízos singulares declarem a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo no controle difuso, bem como não se aplica as turmas recursais dos juizados especiais, pois turma recursal não é tribunal.

Deve-se ressaltar que essa cláusula só é exigida para a declaração de inconstitucionalidade, não se aplicando para a declaração de constitucionalidade, devido ao Princípio de Presunção de Constitucionalidade das Leis.”

Verifica-se, pois, que nenhuma lei pode, de per si, declarar que não poderá haver qualquer proibição de contratação de trabalho temporário, mormente se constatadas inconstitucionalidades, vez que, consoante já assinalado anteriormente, um determinado fato ou ocorrência jamais são analisados por uma única lei isoladamente, mas sim pelo ordenamento jurídico como um todo.

O § 2º., do artigo 11, estabelece a singela multa de apenas até 20 % (vinte por cento) do valor do contrato, caso não haja contrato escrito, calculada exclusivamente sobre o valor do salário básico; ou seja, abrindo debate sobre a incidência e fixando apenas o salário básico.

O artigo 12, configurando o que alertamos sobre a tentativa de substituição do trabalhador com contrato de experiência, pelo temporário, prevê que ficam assegurados ao trabalhador temporário os mesmos direitos previstos na CLT relativos aos contratados por prazo determinado.

Enquanto o § 1º. do artigo 12 garante ao trabalhador temporário a remuneração equivalente, mas não igual à dos empregados da mesma categoria da empresa tomadora, assinala que o cálculo é efetuado à

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

base horária; enquanto o § 2º. estabelece que a empresa tomadora ou cliente fica obrigada a comunicar à empresa de trabalho temporário a ocorrência de acidente com *“assalariado posto à disposição”*.

Fixa o artigo 14 do Projeto a obrigatoriedade das empresas de trabalho temporário fornecerem *“às empresas tomadoras ou clientes, a seu pedido, comprovante da regularidade de sua situação com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, recolhimentos de Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS e Negativa de Débitos junto à Receita Federal do Brasil, sob pena de retenção dos valores devidos no contrato com a empresa de mão de obra temporária”*, evidente e indispensável obrigatoriedade que deveria ser indispensável e necessária e não somente *“a pedido”*.

O artigo 18-A do Projeto, assevera que também se aplicam à contratação temporária: *“as disposições sobre trabalho em regime de tempo parcial previstas no art. 58-A, caput e § 1º., da CLT”* que está sendo, também alterado pelo presente projeto e já foi analisado, sendo relativo à jornada de trabalho em regime de tempo parcial.

O artigo 18-B do Projeto assinala que não se aplica aos empregados domésticos o disposto na legislação do trabalho temporário.

O artigo 19 fixa a competência da *“Justiça do Trabalho dirimir os litígios entre as empresas de serviço temporário e os seus trabalhadores e entre estes e os seus contratantes, quando da contratação direta do trabalho temporário pelo empregador”*; estabelecendo o parágrafo

Gherardi e Raefray

Advocacia S/S

único que: “ a empresa tomadora dos serviços, quando o interessado realizar a contratação por meio de empresa interposta, responde subsidiariamente pelas obrigações trabalhistas e previdenciárias.”

A responsabilidade subsidiária faz com que a empresa tomadora de serviços somente responda quando a empresa interposta não assumir seus deveres contratuais para com seus empregados; se, evidentemente for a mesma chamada ao judiciário; razão pela qual a responsabilidade deveria ser solidária, quando a tomadora responde diretamente, vez que a responsabilidade da contratação da empresa interposta é dela e não do trabalhador.

Depreende-se, pois, a evidente intenção de substituir o trabalhador que é contratado por experiência e depois torna-se efetivo, pelo trabalhador temporário, fazendo com que as empresas, com o tempo, tenham somente este tipo de trabalhador.

DO ARTIGO 3º. DO PROJETO – DA REVOGAÇÃO -

Revoga o Projeto as seguintes disposições da Consolidação das Leis do Trabalho:

“a) o § 4º do art. 59; b) o art. 130-A; c) o § 2º do art. 134; e d) o § 3º do art. 143; e) o parágrafo único do art. 634; e f) o parágrafo único do art. 775.

Assim como revoga os dispositivos da Lei nº. 6.019/1874:

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S

a) o parágrafo único do art. 11; e

b) as alíneas “a” a “h” do caput do art. 12.

DO ARTIGO 4º. DO PROJETO – DA VIGÊNCIA -

Assinala o artigo 4º. do Projeto, que a lei entrará em vigor na data de sua publicação, ou seja, objetiva a imediata vigência assim que for publicado.

DA CONCLUSÃO

Desta forma, pelas considerações apresentadas, verifica-se que o Projeto apresentado, objetiva reduzir a remuneração do trabalhador; criar jornada atípica e irreal; transformar o obreiro em temporário; criar uma representação alijando a representatividade constitucional dos sindicatos; reconhecer negociações impostas quando não há qualquer igualdade entre as partes, retirando direitos consagrados da classe trabalhadora; fixar multas irrisórias; tudo para, infelizmente, garantir e favorecer o setor econômico, até na sazonalidade que sempre foi um castigo para o assalariado.

Era o que havia para manifestar.

São Paulo, 25 de Janeiro de 2.017

Gherardi e Raeffray

Advocacia S/S



HELIO STEFANI GHERARDI
OAB/SP - 31.958 e OAB/DF – 23.891

Hélio Stefani Gherardi é advogado sindical há mais de 43 anos, na qualidade de assessor de diretoria para vários Sindicatos, Federações, Confederações e C.S.B. – Central dos Sindicatos Brasileiros, sendo consultor técnico do D.I.A.P. desde a sua fundação há mais de 31 anos, Advogado Militante, Pós-graduado em Direito Constitucional Processual na Unisantos, Mestrando na Unimes de Santos e foi Professor de Direito do Trabalho e de Direito Processual do Trabalho na Unidesc – Centro Universitário de Desenvolvimento do Centro-Oeste.