

**INSTITUTO VALE DO CRICARÉ
FACULDADE VALE DO CRICARÉ
CURSO DE DIREITO**

LUCAS GHIDETTI NERY

**DIREITO DO TRABALHO E AS CARACTERÍSTICAS DO TRABALHADOR
OFFSHORE**

SÃO MATEUS

2019
LUCAS GHIDETTI NERY

**DIREITO DO TRABALHO E AS CARACTERÍSTICAS DO TRABALHADOR
OFFSHORE**

**Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Direito da
Faculdade Vale do Cricaré, como requisito
parcial para obtenção do grau de
Licenciado/Bacharel em Direito.**

**Orientador: Prof. Samuel Davi Garcia
Mendonça**

SÃO MATEUS

2019
LUCAS GHIDETTI NERY

**DIREITO DO TRABALHO E AS CARACTERÍSTICAS DO TRABALHADOR
OFFSHORE**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade Vale do Cricaré, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Aprovado em _____ de _____ de 2019.

BANCA EXAMINADORA

PROF. NOME COMPLETO
Faculdade Vale do Cricaré
Samuel Davi Garcia Mendonça

PROF. NOME COMPLETO
Faculdade Vale do Cricaré

PROF. NOME COMPLETO
Faculdade Vale do Cricaré

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso visa especificar as condições dos trabalhadores que trabalham em escala e na maioria das vezes em alto mar, conhecidos como trabalhador *offshore*. Esclarece que esses trabalhadores estão amparados pela lei especial nº 5.811/1972 e por si só já é defasada, necessitando eu os Tribunais Regionais do Trabalho, preenchesse as lacunas trazidas por uma lei especial ultrapassada.

Palavra chave: Direito do Trabalho, Offshore, Lei nº 5.811/1972.

ABSTRATC

This course completion paper aims to specify the conditions of the workers who work on scale and most often on the high seas, known as offshore workers. It clarifies that these workers are protected by special law No. 5.811 / 1972 and is already lagging, and I need the Regional Labor Courts to fill in the gaps brought by an outdated special law.

Keyword: Direct Labor, Offshore, Law No. 5.811 / 1972.



SIGLAS E ABREVEATURAS

art.: artigo

arts. – artigos

CF/88 – Constituição Federal de 1988

CLT – Consolidação das Leis Trabalhistas

DJ – Diário da Justiça

LINDB – Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro

p. – página

TST – Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

	INTRODUÇÃO	09
1	FORMAÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DO TRABALHO	11
1.1	FORMAÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DO TRABALHO NO BRASIL: BREVE ESBOÇO	14
2	PRINCÍPIO DO DIREITO INDIVIDUAL DO TRABALHO	16
2.1	CONCEITO DE PRINCÍPIOS	16
2.2	PRINCIPIOS	17
2.2.1.	Princípio da Proteção ou Protetivo, Princípio Tutelar ou Princípio Tuitivo	17
2.2.2.	Princípio “In Dúbio Pro Operário” ou “In Dúbio Pro Misero” ..	18
2.2.3.	Princípio da Norma mais favorável	19
2.2.4.	Princípio da Condição mais benéfica ou da Cláusula mais vantajosa	20
2.2.5.	Princípio da Primazia da Realidade ou Princípio da Primazia da Realidade sob a fórmula	21
2.2.6.	Princípio da Continuidade da Relação de Emprego	22
2.2.7.	Princípio da Indisponibilidade, Irrenunciabilidade e ou Inderrogabilidade dos Direitos Trabalhista	23
3	RELAÇÃO DE TRABALHO E RELAÇÃO DE EMPREGO	26
3.1	CONCEPÇÃO TRICOTÔMICA	29
3.1.1.	Características da Concepção Tricotômica	30
3.2	CLASSIFICAÇÃO DA CONCEPÇÃO TRICOTÔMICA	31
3.2.1.	Autonomia	32
3.2.2.	Subordinação	33
3.2.3.	Parassubordinação	34
4	CONTRATO INDIVIDUAL DO TRABALHO	35
4.1	ALTERAÇÃO DO CONTRATO INDIVIDUAL DO TRABALHO ..	38
4.1.1.	Classificação das Alterações	40
4.1.1.1	Jus Variandi	40

4.1.1.2	Jus Resistentiae	40
4.1.1.3	Reversão	41
4.2	CONTRATO POR PRAZO INDETERMINADO	42
4.3	CONTRATO A TERMO	43
4.3.1.	Contrato por Prazo Determinado Previsto na CLT	44
4.3.2.	Contrato de Experiência	47
4.3.3.	Contrato de Trabalho Temporário – Lei 6019/1974	49
5	TRABALHADOR OFFSHORE	52
5.1	CONCEITO	52
5.2	HERMENÊUTICA JURÍDICA E A LEI Nº 5.811/1.972	54
5.3	CONSTITUIÇÃO FEDERAL E A LEI Nº 5.811/1.972	56
5.4	CLT E A LEI Nº 5.811/1.972	60
5.4.1	DO SOBREAVISO	60
5.4.2	DAS HORAS IN itinere	61
5.4.3	DAS HORAS EXTRAS E INTERVALOS INTERJORNADAS	64
5.4.4	REPOUSO REMUNERADO	67
6	CONCLUSÃO	70
7	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	71

INTRODUÇÃO

Com a defasagem da Lei nº 5.811/1.972, criou-se lacunas jurisprudências no que tange ao direito dos trabalhadores em regime especial abrangido por esta lei.

Destaca-se que a Consolidação das Leis do Trabalho – CLT surgiu em 1943, pelo Decreto-Lei nº 5.452, sancionado pelo presidente à época, Getúlio Vargas, integrando todas as leis existentes acerca do direito do trabalho, e, regulamenta todas as relações de trabalho e emprego dos trabalhadores rurais e urbanos, regulamentando as relações individuais e coletivas do trabalho atendendo a necessidade de proteção ao trabalhador.

Importante frisar que desde a sua criação a CLT sofreu várias alterações com o intuito de adaptar as novas relações de emprego e trabalho aos dias de hoje.

As relações de trabalho e de emprego distinguem-se exatamente no âmbito jurídico, mormente, em prol da legislação aplicável e, por conseguinte, pela intenção do legislador na maneira de tutelar o “trabalho”.

A indagação acerca da diferenciação entre relação de trabalho e de emprego ganhou maior relevância após a alteração do art. 114, inciso I da Constituição Federal de 1988, a partir da Emenda Constitucional nº 45 de 2004, na qual passou a ser responsável pela solução de questões que atinjam relações de trabalho.

A relação de emprego é envolve os abrangidos pela relação de trabalho. De igual forma, a relação de trabalho, é mais genérica, ela abrange todos os vínculos jurídicos caracterizados por objetivarem um labor humano. Logo, pode concluir que a relação de emprego é o gênero do qual a relação de trabalho é a espécie.

Apesar do vínculo entre a relação de trabalho e de emprego, que são gênero e espécie, as duas relações são tratadas pela legislação de forma diferente e especial.

Por tanto, quando se trata de relações de emprego, as normas que regem são aquelas previstas na Consolidação das Leis do Trabalho e na legislação complementar.

O empregado contratado sob o regime *offshore*, é aquele cujo o contrato de trabalho e suas atividades se dá nos termos da Lei nº 5.811/72, que dispõe sobre o regime de trabalho dos empregados nas atividades de exploração, perfuração, produção e refinação de petróleo, industrialização do xisto, indústria petroquímica e transporte de petróleo e seus derivados por meio de dutos, e, considerando o peculiar local de trabalho, demanda de tratamento diferenciado

Basta pensar na distância para se locomover até o local de trabalho, que algumas vezes requer o uso de helicóptero, por ser plataformas localizadas em alto mar, que por si só torna absolutamente inviável o retorno diário para casa, tanto do ponto de vista operacional, pela ausência de infraestrutura aeroportuária que dificilmente teria como absorver o exponencial crescimento de sua demanda, quanto econômico.

Neste Trabalho de Conclusão de Curso, será abordada formação histórica do direito do trabalho, princípios trabalhistas que protegem a relação de trabalho, conceitos e natureza jurídica das relações de emprego e de trabalho, característica do Trabalhador OffShore, sob a égide da Lei 5.811/1.972, abordando as características principais do conceito de empregado.

1. FORMAÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DO TRABALHO

Mauricio Godinho Delgado explica que:

A relação empregatícia, como categoria socioeconômica e jurídica, tem seus pressupostos despontados com o processo de ruptura do sistema produtivo feudal, ao longo do desenrolar da Idade Moderna. Contudo, apenas mais à frente, no desenrolar do processo da Revolução Industrial, é que irá efetivamente se estruturar como categoria específica, passando a responder pelo modelo principal de vinculação do trabalhador livre ao sistema produtivo emergente. Somente a partir desse último momento, situado desde a Revolução Industrial do século XVII (e principalmente século XVIII), é que a relação empregatícia (com a subordinação que lhe é inerente) começará seu roteiro de construção e hegemonia no conjunto das relações de produção fundamentais da sociedade industrial contemporânea. Apenas a partir do instante em que a relação de emprego se torna a categoria dominante como modelo de vinculação do trabalhador ao sistema produtivo, é que se pode iniciar a pesquisa sobre o ramo jurídico especializado que se gestou em torno dessa relação empregatícia. Esse instante de hegemonia – de generalização e manifestação da relação de emprego no universo societário – somente se afirma com a generalização sistema industrial na Europa e Estados Unidos da América; somente se afirma, portanto, ao longo do século XIX. (DELGADO, p. 87, 2013).

O direito do trabalho nasce com a vocação de tentar equilibrar uma relação que é desigual, por isso, considera-se o Direito do Trabalho protecionista.

Em 1801, surgiu a Lei do Pell, na Inglaterra, essa lei disciplinou o trabalho dos aprendizes paroquianos nos moinhos, nessa época, a jornada de trabalho foi limitada a 12 horas e tinha que ser compreendida entre as 6:00hs até as 21:00hs.

Doze anos depois, na França, no ano de 1813 foi aprovado o trabalho dos menores em minas. Um ano, em 1814, depois também na França em conjunto com a Inglaterra foi vetado o trabalho aos domingos e feriados.

Já em 1839, em vários países da Europa, diversas leis afirmaram ilegal o trabalho dos menores de 09 (nove) anos e a jornada de trabalho passou a ser de 10 horas para os menores de 16 anos.

Assim, comenta NASCIMENTO (p. 45-46, 2007):

As primeiras leis trabalhistas na Europa foram motivadas pela necessidade de coibir os abusos perpetrados contra o proletariado e, mais diretamente, a exploração do trabalho de menores e das mulheres. A falta das leis permitiu a utilização do trabalho de menores

de 8,7 e até 6 anos de idade nas fábricas e jornadas de trabalho excessivas para as mulheres. Desse nodo, surgiram leis sobre idade mínima para o trabalho na indústria e duração diária do trabalho. Leis de previdência e assistência social também foram elaboradas, iniciando a área do direito social hoje denominada seguridade ou segurança social, abrangendo previdência e assistência social.

Dentre as leis ordinárias destaca-se, na Inglaterra a “Lei de Peel” (1802), de proteção aos menores nas fábricas, limitando de 12 horas a sua jornada diária de trabalho; na França, a lei proibindo o trabalho de menores de 9 anos (1939) e as leis sociais de Bismarck (1833); na Itália, as leis de proteção ao trabalho da mulher e do menor (1886).

Mais tarde, as leis trabalhistas não se restringiram a textos eventuais e específicos. Tornaram-se em alguns países, código, inspirados no *Code Dur Travail* da França.

GODINHO (p. 94,2013) aduz:

A fase de formação estende-se de 1802 a 1848, tendo seu momento inicial no *Peel’s Act*, do início do século XIX na Inglaterra, que trata basicamente de normas protetivas de menores. A segunda fase (da intensificação) situa-se entre 1848 e 1890, tendo como marcos iniciais o manifesto Comunista de 1848, na França, os resultados da Revolução de 1948, como a instauração da liberdade de associação e a criação do Ministério do Trabalho. A terceira fase (da consolidação) estende-se de 1890 a 1919. Seus marcos iniciais são a Conferência de Berlim (1890), que reconheceu uma série de direitos trabalhistas, e a Encíclica Católica *Rerum Novarum* (1891), que também fez referência a necessidade de uma nova postura das classes dirigentes perante a chamada “questão social”. A quarta e última fase, da autonomia do Direito do Trabalho, tem início em 1919, estendendo-se às décadas posteriores do século XX. Suas fronteiras iniciais estariam marcadas pela criação da OIT (1919) e pelas Constituições do México (1917) e da Alemanha (1919).

Historicamente, a primeira Constituição que dispôs sobre o Direito do Trabalho foi a do México, de 1917.

Para Amauri Mascaro Nascimento (p. 31, 2001) a Constituição do México de 1917 dedica-se ao estudo da “*La primeira Constitución político-social Del mundo*, publicado em 1971 no México”.

Para o doutrinado essa Constituição Social é conceituada como um “conjunto de aspirações e necessidades dos grupos humanos que como tais integram a sociedade e traduzem o sentimento da vida coletiva, distintos do da vida política” (NASCIMENTO, p. 31, 2001).

NASCIMENTO afirma que o principal texto da Constituição do México é o art 123:

O principal texto da Constituição de 1917 é o art. 123, com 31 incisos, nos quais incluem-se o direito à jornada normal diária de 8 horas, jornada máxima noturna de 7 horas, proibição do trabalho de menores de 12 anos e limitação de 6 horas para os menores de 16 anos, descansos semanal, proteção à maternidade, salário mínimo, igualdade salarial, adicional de horas extras, proteção contra acidentes do trabalho, higiene e segurança do trabalho, direito de sindicalização, direito de greve, conciliação e arbitragem dos conflitos trabalhistas, indenização de dispensa, seguros sociais. (p.31, 2001)

A Constituição da Alemanha Republicana de Weimar, que foi a segunda Constituição apresentou disposições em relação ao referido tema que repercutiu em toda Europa, disciplinando a participação dos trabalhadores nas empresas; bem como, a liberdade de organização e união dos obreiros para a defesa e progresso das condições de trabalho; o direito a um sistema de seguros sociais; o direito de colaboração dos trabalhadores com os empregadores na fixação dos salários e demais condições de trabalho, bem como a representação dos trabalhadores na empresa.

Nascimento (p. 33-34, 2001) afirma sobre a Constituição de Weimar que ela:

Absorveu as ideias decorrentes dos princípios institucionalizados, inclusive a intervenção do Estado na defesa dos trabalhadores. Para Mário de La Cueva, representa não só o intervencionismo estatal, mas também um “socialismo de Estado e, em consequência, a possibilidade de melhorar coletivamente as condições dos homens”. Em seu tempo foi o direito mais avançado da Europa.

Põe o trabalho sob a proteção do Estado.

Dispõe-se à organização de um direito unitário do trabalho.

Garante a liberdade de associação para a defesa e melhoria das condições de trabalho e de proteção.

Permite a participação do trabalhador no processo político.

Reafirma as normas de seguros sociais.

Promove a integração do trabalhador na empresa e o seu direito de participar na fixação de salário e das demais condições de trabalho.

Institui os conselhos de empresa, órgãos de gestão empresarial.

Trata-se, portanto de um documento no qual o trabalho recebe nova colocação no plano constitucional, daí o seu maior significado para a história do direito do trabalho.

1.1. FORMAÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DO TRABALHO NO BRASIL: BREVE ESBOÇO

A história do Trabalho no Brasil começa com a escravidão de negros e índios pelas colônias portuguesas e espanholas, nessa época os negros e os índios eram vistos como mercadorias, e por isso, não possuíam qualquer direito.

Pedro Paulo Teixeira Manus (p. 11, 2011) afirma que o Brasil era escravocrata e todo o trabalho era por eles exercido:

Lembre-se, ainda, de que o trabalho executado no Brasil (...), salvo poucas exceções, era aquele desenvolvido pelos escravos, que, considerados como “coisa”, não eram sujeitos de qualquer direito. Eis um dos motivos do retardamento da industrialização brasileira: o desprezo de que era alvo o trabalho pelos homens livres que aqui viviam e que guarda raízes até os nossos dias. A propósito dessa postura, lembramos as palavras de Joaquim Nabuco, em o *abolicionismo*, citado por Aloysio Sampaio (1974:57).

A forma de trabalho no Brasil começou a mudar através das várias Leis Imperiais que extinguiu gradativamente o trabalho servil, mas conhecido como trabalho escravo, até a total abolição da escravidão com a Lei Áurea em 13 de maio de 1888. (FELICIANO, p. 79, 2013).

Amauri Mascaro Nascimento reafirma que todas as Constituições brasileiras, desde 1934 possuem normas de direito do trabalho, com características diferentes tais como:

(...) destaca-se, na de 1934, o pluralismo sindical, autorização para criação, na mesma base territorial, de mais de um sindicato da mesma categoria profissional ou econômica, enquanto as demais adotariam o princípio do sindicato único. Em 1937 expressou a concepção política do Estado Novo e as restrições que impôs ao movimento sindical, segundo uma ideia de organização da economia pelo Estado, como um Conselho Nacional de Economia, o enquadramento dos sindicatos em categorias declaradas pelo Estado, nas quais foi proibido mais de um sindicato representativo dos trabalhadores, a proibição da greve como recurso anti-social e nocivo à economia e a continuidade da elaboração de leis trabalhistas fr modo amplo. A de 1946 acolheu princípios liberais na ordem política, mas conservou, embora restabelecendo o direito de greve, as mesmas diretrizes, na medida em que não respaldou o direito coletivo do trabalho; destaca-se, na mesma Constituição, a transformação da Justiça do Trabalho, até então a natureza administrativa, em órgão do Poder Judiciário. A de 1967 exprimiu os objetivos dos governos militares iniciados em 1964 e introduziu o Fundo de garantia do Tempo de Serviço, que havia sido

criado por lei ordinária de 1966. A de 1988 valorizou o direito coletivo com a proibição da interferência do Poder Público na organização sindical, embora mantendo o sistema do sindicato único. Iniciou-se desse modo, uma tentativa de ampliação dos espaços do movimento sindical. (NASCIMENTO, p. 49-50, 2007)

A Consolidação das Leis do Trabalho – CLT surgiu em 1943, pelo Decreto-Lei nº 5.452, sancionado pelo presidente à época, Getúlio Vargas, integrando todas as leis existentes acerca do direito do trabalho.

Maurício Godinho Delgado (p. 113, 2013) anota que:

Construindo-se essa institucionalização/oficialização ao longo de um demorado período político centralizador e autoritário (de 1930 a 1945), o ramo justralhista veio a institucionalizar-se, e conseqüentemente, sob uma matriz corporativa e intensamente autoritária. A evolução política brasileira não permitiu, desse modo, que o Direito do Trabalho passasse por uma fase de sistematização e consolidação, em que se digladiassem (e se maturassem) propostas de gerenciamento e solução de conflitos no próprio âmbito da sociedade civil, democratizando a matriz essencial do novo ramo jurídico. Afirmando-se uma intensa e longa ação autoritária oficial (pós 1930) sobre um segmento sociojurídico ainda sem uma estrutura e experiência largamente consolidadas (como o sistema anterior a 30), disso resultou um modelo fechado, centralizado e compacto, caracterizado ainda por incomparável capacidade de resistência e duração ao longo do tempo. Efetivamente, o modelo justralhista construído nesse período manteve-se quase intocado nas décadas posteriores a 1930. A fase de institucionalização autoritária e corporativa de Direito de Trabalho entende-se, assim, de 1930 até pelo menos a Constituição de 1988. Sobre essa continuidade comenta o cientista político *Leôncio Martins Rodrigues*: “Um dos fatores que chama a atenção na história do sindicalismo brasileiro é a extraordinária persistência do tipo de sindicato esboçado após a vitória de Vargas e completado durante o Estado Novo. Atribui-se sua criação a influencia de doutrinas fascistas então em moda, principalmente à redemocratização do país, o modelo de organização sindical que parecia ter sido uma imposição artificial da ditadura varguista (sob influencia fascista) não sofreu alterações que afetasse sua essência.”

A CLT regulamenta todas as relações de trabalho e emprego dos trabalhadores rurais e urbanos, regulamentando as relações individuais e coletivas do trabalho atendendo a necessidade de proteção ao trabalhador.

Importante frisar que desde a sua criação a CLT sofreu várias alterações com o intuito de adaptar as novas relações de emprego e trabalho aos dias de hoje.

2. PRINCÍPIO DO DIREITO INDIVIDUAL DO TRABALHO

2.1. CONCEITO DE PRINCÍPIOS

Para Maurício Godinho Delgado (p. 184, 2013), a palavra princípio traduz a ideia de começo/início, para ele é o primeiro momento de existência de algo ou de uma ação ou processo.

São vigas mestras que informam todo ordenamento jurídico, ou determinado ramo do direito ou certo grupo jurídico.

Além disso, apresenta uma tríplice função, chamada pela doutrina de Teoria Tridimensional.

A Teoria Tridimensional possui funções informativas, integrativas e interpretativas. Consideram-se Funções Informativas, aquelas que os princípios servem para informar e inspirar o legislador na elaboração da norma.

A função Integrativa, conhecida também como função Normativa, os princípios servem para suprir lacunas no ordenamento jurídico vigente. Por outro lado, a Função Interpretativa serve para interpretar a norma jurídica, isto é, na dúvida interpreta de maneira mais favorável ao trabalhador, o princípio que se enquadra na função interpretativa é o “in dúbio pro operatio”.

GODINHO (p. 187, 2013) fala:

Na fase propriamente jurídica, os princípios desempenham funções diferenciadas e combinadas, classificando-se segundo a função específica assumida. Surgem, nesse caso, em um plano, os princípios descritivos (ou informativos), que cumprem o papel relevante na interpretação do Direito. Ao seu lado, os princípios normativos subsidiários de integração jurídica (normas supletivas). Por fim, os princípios normativos concorrentes, que atuam com natureza de norma jurídica, independentemente da necessidade de ocorrência da integração jurídica.

Ressalta-se que não há grupo de princípios exclusivamente descritivos contraposto a outro grupo – ainda que mais restrito – de princípios exclusivamente normativos. Qualquer princípio geral do Direito, ou os específicos a ramo jurídico especial, cumprem os papéis interpretativos, normativos subsidiários e normativos concorrentes. As funções desempenhadas é que se diferenciam, sem que impliquem a existência de categorias incomunicáveis de princípios gerais do Direito.

2.2. PRINCÍPIOS

2.2.1. Princípio da Proteção ou Protetivo, Princípio Tutelar ou Princípio Tuitivo

Todos os demais princípios decorrem desse do Princípio Protetivo, o Direito do Trabalho surgiu do conflito capital x trabalho, uma vez que há uma desigualdade nos planos de fato, e com isso, trouxe uma superioridade jurídica ao trabalhador.

Resolve-se uma desigualdade criando outra desigualdade. Esse princípio traz uma superioridade jurídica ao trabalhador hipossuficiente.

Nas pegadas de Américo Plá Rodrigues citado por Celso Henrique Bezerra Leite (p. 73, 2006):

(...) podemos dizer eu o princípio da proteção ou tutelar é peculiar ao processo do trabalho. Ele busca compensar a desigualdade existente na realidade socioeconômica com uma desigualdade jurídica em sentido oposto.

O princípio da proteção deriva da própria razão de ser do processo do trabalho, o qual foi concebido para realizar o Direito do Trabalho, sendo este ramo da árvore jurídica criado exatamente para compensar a desigualdade real existente entre empregado e empregador, naturais litigantes do processo laboral.

Este princípio trouxe um conjunto de Normas Estatais Protetivas chamada de cogente, imperativas, ou de ordem pública, é o dirigismo estatal básico ou intervencionismo básico do Estado.

O Direito do Trabalho é um ramo de direito misto, pois as normas coexistem para o Direito do Trabalho (normas privadas + normas públicas), e o Estado assegura ao trabalhador os direitos trabalhistas mínimos (básico e fundamental numa relação trabalhista).

No Direito Processual do Trabalho, há o Princípio do Protecionismo Processual, também chamado de Princípio da Proteção Temperada, Mitigada ou Relativizada, ou seja, até tem uma proteção, mas pontualmente em algumas questões. Como por exemplo: a) no art. 844, CLT a ausência das partes em audiência importa o arquivamento da reclamação; b) na CLT se a empresa falta gera revelia em conjunto com a confissão dos fatos; c) no CC: a extinção do processo sem resolução do mérito gera coisa julgada formal; d) o *jus*

postulandi das partes, instituído no art. 791 da CLT, restringe-se às Varas do Trabalho e aos Tribunais Regionais do Trabalho, não alcançando a Ação Rescisória, a Ação Cautelar, o Mandado de Segurança e os recursos de competência do Tribunal Superior do Trabalho. E também nos Juizados Especiais (Lei n.º 9.099/1995, art. 9.º) até o limite de 20 salários mínimos; e) art. 878, CLT existe a possibilidade de execução “ex officio”, sendo possível no âmbito trabalhista o juiz seguir com toda execução de ofício, o que não é possível no Processo Civil; f) §§, art. 899, CLT e Súmulas 128 e 161, TST, o depósito recursal somente é exigido do empregador em havendo condenação.

2.2.2. Princípio “In Dúbio Pro Operário” ou “In Dúbio Pro Misero”

A norma trabalhista pode comportar interpretações diversas uma da outra e por este princípio deve ser aplicada a interpretação mais favorável da norma ao obreiro.

Para Plá Rodriguez (1996:43) citado por Guilherme Guimarães Feliciano (p. 251, 2013):

(...) o subprincípio expressa o critério pelo qual, sendo a norma jurídica trabalhista suscetível de entender-se de vários modos razoáveis, impõe-se ao intérprete/aplicador a opção pela interpretação mais favorável ao trabalhador. Voltando a CANOTILHO, constatamos tratar-se de um princípio eminentemente hermenêutico e não jurídico.

Este subprincípio tem a função de equilibrar as posições contrárias, tais como empregado x empregador, uma vez que toda legislação trabalhista tem como base o princípio da proteção, e por isso, quando ocorrer dúvida razoável o juiz deve recorrer a fonte formal, atendendo a perspectiva constitucional, protegendo o trabalhador.

Luciano Martinez (p. 85, 2011) diz que o princípio “*in dúbio pro operario*” baseia-se no mandamento nuclear protetivo segundo o qual, **diante de uma única disposição, suscetível de interpretações diversas e ensejadora de dúvidas**, há que aplicar aquela interpretação que seja mais favorável ao trabalhador”.

PEREIRA (p. 32, 2012) alega que apesar de existir divergências, o Princípio “in dúbio pro operário” não é aplicado ao Direito Processual do Trabalho, no âmbito da valoração das provas.

Ele defende que se por ventura, ambas as partes faltarem na audiência de instrução, a única saída no primeiro momento é a aplicação da Súmula 74, TST em desfavor de ambas as partes, ou seja, se comparece na primeira audiência e não comparece na segunda audiência, ocorre à confissão ficta, neste caso explica que é uma hipótese de prova dividida ou empatada.

Assim pacificou o Tribunal Superior do Trabalho no Item I da Súmula 74: aplica-se a confissão à parte que, expressamente limitada com aquela cominação, não comparecer à audiência em prosseguimento, na qual deveria depor.

MARTINEZ (p. 85-86, 2011) dando exemplo de uma sentença de primeira instância que tramitou perante a 3ª Vara do Trabalho de Guanambi/Bahia atenta para o fato que o princípio aplica-se somente à interpretação de negócios jurídicos, embora ocorra a incidência da interpretação em textos legais. Ele afirma que esse princípio só pode existir no caso de dúvida e que o “in dúbio pro operário” não foi criado para ser aplicado na interpretação de prova produzida no processo do trabalho, uma vez que não existe prova dividida, mas sim prova mal avaliada.

2.2.3. Princípio da Norma mais favorável

O juiz do Direito do Trabalho deve sempre optar pela norma mais favorável para o obreiro, independente da hierarquia, ou seja, quando houver mais de uma norma aplicável ao mesmo caso deve-se recorrer a mais favorável ao trabalhador.

Luciano Martinez (p. 81, 2001) afirma que o subprincípio é uma fonte mais favorável, e não uma norma mais favorável, senão vejamos:

Antes de analisar o conceito e a extensão desta variável do princípio da proteção, é importante destacar que ela normalmente é tratada pela doutrina sob o atécnico nome jurídico “princípio da aplicação da **norma** mais favorável”. Afirma-se isso porque o ora analisado princípio não incide apenas sobre as fontes **normativas** (como a lei, o contrato coletivo, a sentença normativa), mas também sobre fontes

estritamente contratuais, inclusive sobre aquelas decorrentes do exercício da autonomia individual privada (como o contrato individual de emprego e o regulamento interno de trabalho). Desse modo, em lugar da tradicional menção à expressão “norma mais favorável”, preferiu-se usar “fonte mais favorável”, pela amplitude e pelo acerto – grifei.

O art. 620 da CLT diz que: *As condições estabelecidas em acordo coletivo de trabalho sempre prevalecerão sobre as estipuladas em convenção coletiva de trabalho. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)*

2.2.4. Princípio da Condição mais benéfica ou da Cláusula mais vantajosa

As condições mais benéficas oriundas do regulamento empresarial ou dos contratos individuais de trabalho prevalecerão, e serão incorporadas definitivamente no patrimônio jurídico do empregado. Este princípio nada mais é que a aplicação da Teoria do Direito Adquirido, mas com roupagens trabalhistas (art 5º, XXXVI, CF e art 6º, LINDB).

Godinho assevera que, o que princípio compreende são “as cláusulas contratuais, ou qualquer dispositivo que tenha, no Direito do Trabalho, essa natureza. Por isso é que, tecnicamente, seria mais bem enunciado pela expressão *princípio da cláusula mais benéfica.*” (p. 200, 2013)

É pacificado no TST pelas Súmulas 51, item I e 288 do TST, que as alterações do regulamento de empresas quando prejudiciais só valem para os trabalhadores admitidos após a alteração. Os admitidos antes da alteração contratual permanecem com a vantagem da condição mais benéfica incorporada no contrato de trabalho, por se tratar de um direito adquirido.

Godinho assegura que de certo modo este princípio traduz princípio da inalterabilidade da cláusula contratual lesiva, que também é característico do Direito do Trabalho (p. 201, 2013).

2.2.5. Princípio da Primazia da Realidade ou Princípio da Primazia da Realidade sob a fórmula

Se houver um confronto entre a verdade real e a verdade formal, o que prevalece no Direito do Trabalho é a verdade real, ou seja, deve prevalecer a realidade dos fatos.

Godinho diz que:

O princípio da primazia da realidade sobre a forma constitui-se em poderoso instrumento para a pesquisa e encontro com a verdade real em uma situação de litígio trabalhista. Não deve, contudo, ser brandido unilateralmente pelo operador jurídico. Desde que a forma não seja da essência do ato (ilustrativo, documento escrito para quitação ou instrumento escrito para contrato temporário), o intérprete aplicador do Direito deve investigar e aferir se a substância da regra protetiva trabalhista foi atendida na prática concreta efetivada entre as partes, ainda que não seguida estritamente a conduta especificada pela legislação. (p. 206. 2013)

MARTINEZ (p. 94, 2011) explica o princípio da primazia da realidade dos fatos como:

O princípio da primazia da realidade baseia-se no mandamento nuclear protetivo segundo o qual a realidade dos fatos prevalece sobre as meras cláusulas contratuais ou registros documentais, ainda que em sentido contrário. De nada, portanto, adianta mascarar a verdade, uma vez que se dará prevalência ao que efetivamente existiu.

O conhecido cartão de ponto chamado de “britânico” ou “inglês”, também a caracterização de fraude patronal, pois aponta os horários invariáveis de entrada e saída do trabalhador, uma vez que seria impossível qualquer obreiro entrar e sair impreterivelmente no mesmo horário todos os dias (PEREIRA, p. 42, 2012).

Súmula 338 do TST. Jornada de Trabalho. Registro do Ônus da prova (incorporada as Orientações Jurisprudenciais 234 e 306 da SBDI-1 – Res. 129/2005, DJ 20,22 e 25.04.2005):
III – Os cartões de ponto que demonstram horários de entrada e saída uniformes são inválidos como meio de prova, invertendo-se o ônus da prova, relativo às horas extras, que passa a ser do empregador, prevalecendo à jornada da inicial se dele não se desincumbir.

É um princípio aplicado a favor e contra o empregado ao mesmo tempo, uma vez que o contrato de trabalho é reconhecido como contrato realidade.

2.2.6. Princípio da Continuidade da Relação de Emprego

É o conjunto de normas que visam à manutenção do vínculo empregatício. Luciano Martinez entende que:

O princípio da continuidade pode ser entendido como aquele que visa “atribuir à relação de emprego a mais ampla duração possível, sob todos os aspectos”, gerando, por isso, presunções sempre favoráveis aos trabalhadores. Neste sentido, se um contrato por tempo determinado é violado em alguns dos seus requisitos previstos em lei, há, por bem da continuidade, uma conversão do ajuste por tempo determinado em um contrato por tempo indeterminado (MARTINEZ, p. 93, 2011).

Já Delgado explana o princípio da continuidade como:

(...) tal princípio que é de interesse do Direito do Trabalho a permanência do vínculo empregatício, com a integração do trabalhador na estrutura e dinâmica empresarias. Apenas mediante tal permanência e integração é que a ordem justralhista poderia cumprir satisfatoriamente o objetivo teológico do Direito do Trabalho, de assegurar melhores condições, sob a ótica obreira, de pactuação e gerenciamento da força de trabalho em determinada sociedade (DELGADO, p. 206, 2013).

Leone Pereira ilustra como:

O objetivo desse princípio é a preservação do vínculo empregatício, melhorando a condição social do trabalhador. Assim, no Direito do Trabalho, presume-se (presunção relativa – *juris tantum*) que celebrado que o contrato de trabalho foi celebrado por prazo indeterminado. Dessa forma, o ordenamento jurídico trabalhista vigente até admite a celebração doo *contrato de trabalho por prazo determinado*, também conhecido como contrato a termo, mas apenas nas hipóteses expressamente definidas em lei (PEREIRA, p. 40, 2012).

DELGADO (p. 209, 2013) e PEREIRA (p. 41, 2012) esclarecem que o princípio da continuidade da relação de emprego oferece um suporte teórico juntamente com outros princípios para a sucessão de empregadores, fundamentados pelos arts 10 e 448-A da CLT:

Art 10: qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa não afetará os direitos adquiridos por seus empregados.

Art 448-A: Caracterizada a sucessão empresarial ou de empregadores prevista nos arts. 10 e 448 desta Consolidação, as obrigações trabalhistas, inclusive as contraídas à época em que os empregados trabalhavam para a empresa sucedida, são de responsabilidade do sucessor. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

Parágrafo único. A empresa sucedida responderá solidariamente com a sucessora quando ficar comprovada fraude na transferência. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

Por fim, é pacificado do TST através da Súmula 212 que o ônus de comprovar o término do contrato de trabalho é do empregador, afirmando mais uma vez, o princípio da continuidade da relação de emprego.

2.2.7. Princípio da Indisponibilidade, Irrenunciabilidade e ou Inderrogabilidade dos Direitos Trabalhista

A doutrina diz que os direitos trabalhistas em regra são indisponíveis não admitindo renúncia nem transação.

Na renúncia existe um ato unilateral, envolvendo um direito certo, já transação é um ato bilateral envolvendo um direito duvidoso – “res dubia”.

Para Godinho (p.200, 2013):

É comum a doutrina valer-se da expressão *irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas* para enunciar o presente princípio. (...) Contudo, a expressão irrenunciabilidade não aparece adequada a revelar a amplitude do princípio enfocado. Renúncia é ato unilateral, como se sabe. Ora, o princípio examinado vai além do simples ato unilateral, interferindo também nos atos bilaterais de disposição de direitos (transação, portanto). Para a ordem justaltrabalhista, não serão válidas quer a renúncia, quer a transação que importe prejuízo objetivamente em prejuízo ao trabalhador.

Elucida Martinez que:

O princípio da indisponibilidade dos direitos ou irrenunciabilidade dos direitos baseia-se no mandamento nuclear protetivo segundo o qual não é dado ao empregado dispor (renunciar ou transacionar) de direito trabalhista, sendo, por conta disso, nulo de qualquer ato jurídico praticado contra essa disposição. Tal proteção, que, em última análise, visa proteger o trabalhador das suas próprias fraquezas, está materializada em série de dispositivos da CLT, dentre os quais se destaca o art. 9º. Essa atuação legal impede que o vulnerável, sob a miragem do que lhe seria supostamente vantajoso, disponha dos

direitos mínimos que à custa de muitas lutas históricas lhe foi assegurados nos termos da lei.

É importante registrar que nos textos da CLT, antes da revisão final empreendida pela Comissão que a constituiu, possuía disposição expressa acerca da irrenunciabilidade de direitos pelos trabalhadores, mas, conforme relato contido na Exposição de Motivos (tópico 53), essa disposição foi suprimida porque os responsáveis pela Consolidação das Leis do Trabalho entenderam ser a irrenunciabilidade uma elementar conclusão do princípio de ordem pública, mediante o qual são nulos os atos praticados no intuito de excluir a eficácia da legislação do trabalho. (MARTINEZ, p. 86, 2012)

Entretanto, o art. 500 da CLT e a Súmula 51, II do TST informa que se houver autorização consolidada em lei ou jurisprudência, pode excepcionalmente, admitir a renúncia ou transação dos direitos trabalhistas (PEREIRA, p. 39, 2012).

3. RELAÇÃO DE TRABALHO E RELAÇÃO DE EMPREGO

As relações de trabalho e de emprego distinguem-se exatamente no âmbito jurídico, mormente, em prol da legislação aplicável e, por conseguinte, pela intenção do legislador na maneira de tutelar o “trabalho”.

A indagação acerca da diferenciação entre relação de trabalho e de emprego ganhou maior relevância após a alteração do art. 114, inciso I da Constituição Federal de 1988, a partir da Emenda Constitucional nº 45 de 2004.

Anteriormente à Emenda Constitucional n.º 45/2004, a Justiça do Trabalho era competente para julgar e processar, em regra, litígios que envolvessem relações de emprego, porém, a partir da nova redação, a Justiça do Trabalho passou a ser responsável pela solução de questões que atinjam relações de trabalho.

Com propriedade, o doutrinador Maurício Delgado Godinho, distingue a relação de trabalho da de emprego, como se verifica:

A primeira expressão tem caráter genérico: refere-se a todas as relações jurídicas caracterizadas por terem sua prestação essencial centrada em uma obrigação de fazer consubstanciada em labor humano. Refere-se, pois, a toda modalidade de contratação de trabalho humano modernamente admissível. A expressão relação de trabalho englobaria, desse modo, a relação de emprego, a relação de trabalho autônomo, a relação de trabalho eventual, de trabalho avulso e outras modalidades de pactuação de prestação de labor (como trabalho de estágio, etc.). Traduz, portanto, o gênero a que se acomodam todas as formas de pactuação de prestação de trabalho existentes no mundo jurídico atual. (p. 287, 2013)

A relação de emprego, do ponto de vista técnico-jurídico, é apenas uma das modalidades específicas de relação de trabalho juridicamente configuradas. Corresponde a um tipo legal próprio e específico, inconfundível com as demais modalidades de relação de trabalho ora vigorantes”. (GODINHO, p. 288, 2013)

A relação de emprego é envolve os abrangidos pela relação de trabalho. De igual forma, a relação de trabalho, é mais genérica, ela abrange todos os vínculos jurídicos caracterizados por objetivarem um labor humano. Logo, pode concluir que a relação de emprego é o gênero do qual a relação de trabalho é a espécie.

Apesar do vínculo entre a relação de trabalho e de emprego, que são gênero e espécie, as duas relações são tratadas pela legislação de forma diferente e especial.

Por tanto, quando se trata de relações de emprego, as normas que regem são aquelas previstas na Consolidação das Leis do Trabalho e na legislação complementar.

Inobstante os requisitos ensejadores da relação de emprego definidos mais abaixo, a relação de trabalho rege-se pelas leis especiais ou pelas disposições do Código Civil, conforme pontua o seu art. 593: *A prestação de serviços que não estiver sujeita a leis trabalhistas ou a lei especial, reger-se-á pelas disposições deste Capítulo.*

Desse modo, a relação de trabalho tem como exemplo o transporte autônomo (Lei nº 7.290/74), contrato de empreitada (art. 610 a 626 do Código Civil), e o estágio (Lei nº 11.788.2008), porém, salienta-se que, caso as disposições legais sejam desrespeitada pelas partes de alguma forma, à relação de trabalho é descaracterizada, passando a vigor assim as normas da relação de emprego, como se verifica:

RELAÇÃO DE EMPREGO. MOTORISTA TRANSPORTADOR. Restando demonstrado que o trabalho realizado pelo reclamante era em caráter pessoal, diário, oneroso, subordinado e inserido diretamente em atividade essencial à consecução dos fins econômicos da reclamada, empresa do setor de alimentos, mas que tem o transporte destes como um dos seus objetivos sociais, é de ser provido o recurso ordinário do reclamante para reconhecer a existência de relação emprego entre as partes. (TRT4. Acórdão do processo 0013900-35.2009.5.04.0281 (RO), Redator: WILSON CARVALHO DIAS, Participam: DENIS MARCELO DE LIMA MOLARINHO, MARIA MADALENA TELESKA, Data: 19/05/2011 Origem: Vara do Trabalho de Esteio)

MOTORISTA QUE REALIZA O TRANSPORTE DE CARGAS EM CAMINHÃO DE SUA PROPRIEDADE. AUTONOMIA NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. APLICAÇÃO DA LEI 7.290/84. Vínculo de emprego inexistente. Ausência dos requisitos do artigo 3º da CLT, diante da prova da realização de trabalho autônomo, no transporte de cargas por motorista proprietário de caminhão. Vínculo de emprego cuja existência é inviável reconhecer, por se tratar de relação jurídica abarcada pelas disposições da Lei 7290/84". (TRT4. Acórdão do processo 0018100-03.2009.5.04.0373 (RO), Redator: DENISE PACHECO, Participam: EMÍLIO PAPALÉO ZIN, FERNANDO LUIZ DE MOURA CASSAL, Data: 16/06/2011 Origem: 3ª Vara do Trabalho de Sapiranga.

Reitera-se que a relação de trabalho é um gênero, do qual a relação de emprego é uma das espécies. Porém, embora as duas relações pareçam similares, cada um desses institutos são regidos por suas normas específicas, que visam à proteção do trabalho.

Como visto, a Relação de Trabalho significa o gênero, comportando várias espécies de relação de emprego. Todo empregado é um trabalhador, mas nem todo trabalhador é um empregado.

A relação de emprego é igual à relação de trabalho somada aos requisitos caracterizadores do vínculo empregatício. Esses requisitos também são chamados de elementos fático-jurídicos ou pressupostos do vínculo, e estão dispostos nos arts. 2º, “caput” e 3º “caput” da CLT e são cumulativos, ou seja, faltando um requisito deixa de ser empregado e passa a ser um mero trabalhador.

Para Maurício Godinho Delgado (p, 291, 2013), são ao todo 05 os requisitos cumulativos: Pessoa física; Pessoaalidade; Não eventualidade ou habitualidade; Onerosidade; Subordinação jurídica.

Os elementos fático-jurídicos componentes da relação de emprego são cinco: a) prestação de trabalho por pessoa física a um tomador qualquer; b) prestação efetuada com pessoaalidade pelo trabalhador; c) também efetuada com não eventualidade; d) efetuada ainda sob subordinação ao tomador dos serviços; e) prestação de trabalho efetuada com onerosidade.

Considera-se trabalho por pessoa física o serviço prestado por pessoa física ou natural, não devendo o trabalhador ser pessoa jurídica. Entende-se por pessoaalidade o serviço oferecido pelo próprio obreiro, não podendo ser substituído por outro; o serviço não eventual ou com habitualidade é aquele dado de caráter ininterrupto, constante e duradouro.

A relação de emprego também impõe a onerosidade, ou seja, o recebimento de remuneração pelos serviços prestados, o serviço gratuito descaracteriza a relação de emprego. E, por fim, a subordinação que é jurídica e não econômica, nem a técnica, será jurídica, pois vem da relação estabelecida entre empregado e empregador¹.

¹ Disponível no site: <http://www.concurseirosligadosnotrt.com/2012/07/revisao-requisitos-caracterizadores-da.html>

Importante dizer que a exclusividade não é requisito caracterizador da relação de emprego, pois, nada impede que um trabalhador possa ter dois vínculos empregatícios.

Godinho comenta:

Trabalho por pessoa física: a prestação do serviço que o Direito do Trabalho toma em consideração é aquela pactuada por uma pessoa física (ou natural). Os bens jurídicos (e mesmo éticos) tutelados pelo Direito do Trabalho (vida, saúde, integridade moral, bem estar, lazer etc.) importam à pessoa física, não podendo ser usufruídos por pessoas jurídicas. Assim, a figura do trabalhador há de ser, sempre, uma pessoa natural (p. 292, 2013).

Pessoalidade: trata-se de elemento obviamente vinculado ao anterior, mas que perante ele guarda importante distinção. O fato de ser o trabalho prestado por pessoa física não significa, necessariamente, ser ele prestado com pessoalidade. Esse segundo elemento fático-jurídico tem, assim, que ser também aferido na relação jurídica concreta formulada entre as partes (p. 293, 2013).

Não eventualidade: a ideia de permanência atua no Direito do Trabalho em duas dimensões principais: na duração do contrato empregatício, que tende a ser incentivada ao máximo pelas normas justralhistas. Rege esse ramo jurídico, nesse aspecto, o princípio da continuidade da relação de emprego, pelo qual se incentiva, normativamente, a permanência indefinida do vínculo de emprego, emergido como exceções as hipóteses de pactuações temporalmente delimitadas de contratos de trabalho. (p. 294-295, 2013).

Onerosidade: a relação empregatícia é uma relação de essencial fundo econômico. Através dessa relação sociojurídica é que o moderno sistema econômico consegue garantir a modalidade principal de conexão do trabalhador ao processo produtivo, dando origem ao largo universo de bens econômicos característicos do mercado atual. Desse modo, ao valor econômico da força de trabalho colocada à disposição do empregador deve corresponder uma contrapartida econômica em benefício obreiro, consubstanciada no conjunto salarial, isto é, o complexo de verbas contraprestativas pagas pelo empregador ao empregado em virtude de relação empregatícia pactuada (p. 299, 2013).

Subordinação: não obstante a relação de emprego resulte da síntese indissolúvel dos cinco elementos fático-jurídicos que a compõem será a subordinação, entre todos esses elementos, o que ganha maior proeminência na conformação do tipo legal da relação empregatícia. De fato, a subordinação é que marcou a diferença específica da relação de emprego perante as tradicionais modalidades de relação de produção que já forma hegemônicas na história dos sistemas socioeconômicos ocidentais (servidão e escravidão). Será também a subordinação o elemento principal da diferenciação entre a relação de emprego e o segundo grupo mais relevante de fórmulas de contratação de trabalho no mundo contemporâneo (as diversas modalidades de trabalho autônomo) (p. 302, 2013).

Com a introdução da Lei 12.551/2011, houve a alteração da redação do art. 6º da CLT, que disciplinou o teletrabalho para fins de subordinação jurídica equiparando os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão aos meios pessoais e diretos, telemarketing, entre outros, o que se espera é que muitas empresas serão totalmente virtuais e não terão nada físico, regulando assim a relação de emprego mesmo que o serviço seja executado na casa do trabalhador.

3.1. CONCEPÇÃO TRICOTÔMICA

A concepção tricotômica, consistem em Autonomia, Subordinação e Parassubordinação.

No contrato autônomo os serviços são executados pelo trabalhador em conformidade que foi previsto no contrato. Já no contrato subordinado o trabalhador se compromete em cumprir todas as determinações do empregador, está numa posição de sujeição de poder de comando. E, no contrato parassubordinação as partes buscam ordenar juntas, as formas de exercício de atividade. Ambas as partes querem chegar a um objetivo comum por elas estabelecida.

A visão tricotômica do direito (...) surgiu com a necessidade de desenvolvimento de novas áreas do direito, como Direito do Consumidor, Direito Ambiental, e Direito da Criança e do Adolescente. Tais áreas de conhecimento jurídico encerram, em si mesmas, microssistemas que aglutinam várias disciplinas jurídicas.

Devido a essa junção de disciplinas e a criação de microssistemas, os ditos direitos podem ser classificados ora como submetidos aos princípios de Direito Privado, ora como submetidos aos princípios do Direito Público, logo, por aglutinar a dicotomia, antes existente, por meio da junção de conceitos de Direito Público e de Direito Privado, é que surgiu uma terceira categoria nesta classificação: os Direitos Difusos, que não se enquadram nem na categoria de Direito Privado, nem na categoria de Direito Público, formando uma categoria autônoma e instituindo, ao invés da antiga visão dicotômica, a visão tricotômica do direito.

(...)

Atualmente, com a complexidade da sociedade moderna, os interesses individuais, sociais e estatais assumem contornos de difícil separação. Mesmo se didaticamente tratados em separados, não há como negar que o público e o privado se complementam. Não se deve perder de vista, outrossim, que o público não se esgota no estatal.

É certo que a distinção entre público e privado está em profunda crise, pois em uma sociedade como a atual é tarefa bastante difícil localizar um interesse privado que seja completamente autônomo,

independente, isolado do interesse público. Essa dificuldade aumenta ainda mais diante da categoria de interesses difusos, coletivo e individuais homogêneos. (COSTA, p. 111-1112, 2012)

Com a mudança da EC 45/2004 passa a ser competência da Justiça do Trabalho qualquer tipo de relação jurídica do Direito do Trabalho, o que se torna fundamental hoje é a diversificação dos modos de proteção do trabalho humano.

Com a globalização da economia o que se verifica é uma continua alteração das relações do trabalho em todos os países e diversos ordenamentos jurídicos, as inovações tecnológicas decorrente da evolução capitalista resultam em diversas formas de reestruturação produtiva, que é uma revolução natural.

A empresa fordista, não pode mais ser vista como um modelo tradicional, ela existe e continuará existir, mas não pode ser vista com um padrão único.

O trabalhador pode se comunicar com a empresa, e muitas vezes executar seu trabalho fora do local de trabalho do empregador (teletrabalho, vendedor externo – art 6º, CLT), isso leva ao surgimento de novas profissões e ao desaparecimento de outras.

O fenômeno da globalização da economia traz realmente uma continua revolução das condições de trabalho, inclusive da forma das empresas se relacionar entre si, como por exemplo, a terceirização ter se disseminado tanto, não só no Brasil, mas como no mundo todo.

O Direito do Trabalho foi concebido para regular um tipo de relação jurídica que seria o emprego, proteger o trabalhador hipossuficiente, sujeição da atividade do trabalhador ao poder de comando do empregador.

A concepção tricotômica é a reforma do modelo brasileiro de relações de trabalho (atingindo aspectos do direito individual e do direito coletivo do trabalho). O Direito individual deve atender simultaneamente a duas finalidades: a) Instrumento de proteção dos trabalhadores; b) Elemento de promoção das relações profissionais.

3.1.1. Características da Concepção Tricotômica

A concepção tricotômica traz uma proteção e promoção com a questão da ampliação do âmbito de aplicação do direito individual do trabalho.

Criou-se uma nova sistematização das normas sobre o trabalho humano, que nada mais é que o trabalho subordinado em suas diferentes formas somado ao trabalho autônomo e trabalho parassubordinado.

Nessa concepção as relações individuais de trabalho devem admitir diferentes modalidades contratuais, bem como, soluções articuladas para a administração da questão de pessoal nas empresas. Gerou-se um novo modelo, negociado entre as partes sociais e o Poder Público.

Trouxe também, para o mercado formal uma parte dos trabalhadores que dele estavam excluídos, e houve uma extensão graduada das tutelas além dos confins da subordinação, partindo de uma disciplina mínima comum a todos os tipos de trabalho (sejam subordinados ou não).

A diversificação das relações de trabalho não pode prescindir da definição de seus contornos contratuais por meio da negociação coletiva, e os estatutos de proteção aos trabalhadores devem respeitar as características de cada modalidade de prestação de trabalho, e com isso, a reforma sindical.

3.2. CLASSIFICAÇÃO DA CONCEPÇÃO TRICOTOMICA

Relata, NASCIMENTO:

Em fevereiro de 2008, na *Università Degli Studi di Roma Tor Vergata*, de Roma, com a presença dos maiores professores universitário atuais dos principais países europeus, realizou-se um congresso para discutir o tema: *Lavoro autonomo e diritto del lavoro: quali frontieri?* – Trabalho autônomo e direito do trabalho: quais são as fronteiras? -, no qual a experiência e os problemas nos diversos ordenamentos, inclusive no Brasil por mim relatados, foram debatidos por Perone, Santoro-Passareli, Prosperetti, Vallebona, Anastasi, Guarriello, Ales, Tirasboschi, Plantade e Proia, da Itália; Marbold, da Alemanha; Muñoz, da Espanha; Engblom, da Suécia; Conmti, da Colômbia; Álvarez, da Venezuela, e Vianna do Brasil.

A maior novidade foi a lei sobre trabalhador autônomo economicamente dependente, da Espanha, e que tem o nome de *Estatuto do Trabalhador Autônomo*, de 2007 (Lei n. 20), que cria a figura do *autônomo semidependente*, bem como outra classificação, do *trabalho autônomo*, do *autoempresário* e do *autônomo por conta de outrem* – dependente, embora não subordinado -, e fixa, um percentual de 75% auferidos de uma única fonte para configurar a dependência econômica do autônomo.

Ficou claro que dependência econômica não é o mesmo que subordinação e, por outro lado, que *habitualidade do serviço para mesma fonte*, por si, também é insuficiente para configurar subordinação. Há pessoas que não sendo empregadas ocupam uma posição na empresa quase da mesma natureza de trabalhadores subordinados.

A principal conclusão do Congresso foi a insuficiência da concepção binária *autonomia-subordinação* para abranger toda a multiplicidade de situações que se desenvolvem na sociedade pós-industrial e a nova tipologia de contratos de trabalho que não se enquadram rigorosamente nem como autônomos nem como subordinados, o que levou os debates para a análise da necessidade, no direito do trabalho, de uma construção teórica de classificação com três, e não mais duas, dimensões, de binária – autonomia-subordinação - para *tricotômica* ou *trinária*. (NASCIMENTO, p. 215/216, 2011)

Sendo assim, a concepção Tricotômica foi classificada em Autonomia, Subordinação e Parassubordinação.

3.2.1. Autonomia

Originou-se do Direito Romano e visa a regulamentação do trabalho autônomo, possui capacidade de se autogovernar e o direito de reger-se segundo leis próprias, bem como a faculdade de alguém traçar as normas de sua própria conduta, sem se sujeitar a imposições restritivas de ordem estranha.

Para NASCIMENTO (p. 560, 2011), trabalho autônomo é:

Numa simplificada síntese, autonomia é modo de trabalho no qual o prestador de serviços não está sob o poder do beneficiado. Portanto, aquele para o qual o serviço é prestado não tem o direito de exercer sobre o autônomo o poder de direção, o poder de fiscalização e o poder de controle.

Os contratos autônomos podem ser classificados em: a) “*locatio conductio operis*”, que é o contrato em que alguém, mediante remuneração, se obrigava a realizar uma obra para outrem; b) “*locatio conductio operarum*”, que é o contrato em que alguém, mediante remuneração, se obrigava a prestar serviços a outrem.

As bases da diferença entre trabalho autônomo e subordinado são encontradas no direito romano com as figuras da *locatio operarum* e da *locatio operis*. Na *locatio operarum* contrata-se a *operae*, isto é, o trabalho, a atividade humana, enquanto na *locatio operis* o contrato recai sobre o *resultado* do trabalho humano, sobre a obra, o *opus*, portanto. O contrato de trabalho autônomo corresponde ao *contratto d’opera*, à *locatio operae*; já o contrato de trabalho subordinado tem relação com a *locatio operarum*. (NASCIMENTO, p. 560, 2011)

Para a Teoria da Autonomia a finalidade da prestação de serviços é a separação entre atividade e resultado, ao credor do trabalho somente interessa a obra, o produto pronto. O resultado do trabalho é imediato, e o trabalhador fica com aquilo que produz.

Já, trabalho por conta própria o autônomo exerce por sua conta determinada atividade profissional, auferindo os rendimentos do seu trabalho, e por isso, se torna um trabalho de risco, pois assume os riscos da atividade que desempenha.

Por fim, a propriedade dos instrumentos de trabalho é do trabalhador, e, o modo de execução do trabalho é conservado pelo autônomo através do poder de direção sobre suas atividades.

3.2.2. Subordinação

Para Amauri Mascavo do Nascimento no capítulo O trabalho subordinado e suas modificações (p.211, 2011):

O ponto central do direito individual do trabalho é a subordinação. A teoria da subordinação nasceu no direito italiano clássico com a contribuição doutrinária de Lodovico Barassi, para distinguir o trabalho do operário da indústria europeia da locação de serviços das teorias civilistas da época, (...). Consolidou-se com o Código Civil da Itália de 1942, interpretada como a heterodireção da prestação de trabalho ou como a alienação dos frutos do trabalho por quem trabalhou para quem pagou salários e ficou com o produto do trabalho.

É a dependência de uma pessoa em relação à outra, a subordinação é a ordem hierárquica estabelecida entre as pessoas e segundo a qual umas dependem das outras, das quais recebem delegações.

Para o direito brasileiro a subordinação é o principal critério para a distinção entre as várias modalidades de relações de trabalho e aplicação da tutela jurídica respectiva

Ocorre dependência econômica, uma vez que o trabalho é oneroso, visto que o trabalhador depende da remuneração que recebe para sobreviver, se fosse gratuito não caracterizaria relação de emprego.

Existe dependência técnica na subordinação, pois o obreiro fica sujeito ao comando técnico sobre o seu trabalho, bem como dependência social e jurídica, porquanto a subordinação como o aspecto passivo do poder de direção do empregador.

Quer dizer, a sujeição da atividade do trabalhador ao poder de direção do empregador, mediante um vínculo contratual. O empregado aceita a determinação, dada pelo empregador, do modo de prestação do trabalho; se sujeita ao controle da sua atividade e a punições disciplinares. Vale ressaltar, que a subordinação é apenas jurídica.

3.2.3. Parassubordinação

Nos estudos de NASCIMENTO (p. 217, 2011):

(...) por influência da doutrina italiana, a maior aceitação foi para a teoria da parassubordinação, considerada capaz de explicar as modificações recentes da divisão jurídica do trabalho, pois, pela sua amplitude, pode reunir diversas formas de trabalho nos mais diferentes setores econômicos do mundo atual e as normas formas organizativas empresarias contabilizadas com o número crescente de trabalhadores não empregados, que exigem proteção porque estão fora do sistema legal vigente e se encontram na economia informal, problema que, na Europa, se agrava com os imigrantes e, no Brasil, com os excluídos.

São as relações de trabalho de natureza contínua, nas quais os trabalhadores desenvolvem atividades que se enquadram nas necessidades organizacionais dos tomadores de seus serviços, tudo conforme estipulado em contrato, visando colaborar para os fins do empreendimento.

As relações jurídicas do contrato parassubordinado recebem uma regulamentação suplementar, formalizada por lei ou por contrato coletivo, que garante algumas medidas de proteção, e, todas as relações de trabalho parassubordinado ficam submetidas a trâmites idênticos aos que são previstos em lei para os empregados (rito processual trabalhista).

Para o Direito Italiano o conceito de parassubordinação abriga diferentes tipos de relações jurídicas, que conservam sua específica disciplina substancial, conforme cada caso.

4. CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO

Aumari Mascavo do Nascimento diz:

Tipificar os contratos de trabalho, ou seja, enquadrá-los no padrão jurídico a que pertencem, não é uma ação meramente gramatical de redigir num documento o que as partes supõem que esteja sendo contratado, mas, principalmente, um levantamento descritivo da realidade da prestação de serviços que se pretende constituir. A realidade do tipo de trabalho a ser prestado — subordinado, autônomo, societário etc. — poderá ou não coincidir com o texto gramatical. Não havendo a coincidência, prevalece a realidade dos fatos. Essa é a razão que levou Mario de la Cueva a dizer que o contrato de trabalho é um *contratorealidade*. O que realmente importa para o enquadramento jurídico do contrato é a descrição do trabalho e não tanto o nome do trabalho. De nada adianta denominar contrato de trabalho autônomo um e trabalho subordinado. (NASCIMENTO, p. 556-557, 2011).

O contrato individual de trabalho é negócio jurídico tácito ou expresso, verbal ou escrito, no qual uma pessoa física assume o compromisso com outra pessoa física ou um ente despersonalizado, com pessoalidade, não eventualidade, onerosidade e subordinação, correspondente à relação de emprego é o que afirma os arts. 442 e 443, CLT:

Art. 442, CLT: Contrato individual de trabalho é acordo tácito ou expresso, correspondente a relação de emprego.

Art. 443, CLT: O contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito e por prazo determinado ou indeterminado.

Godinho entende que a definição da CLT para o Contrato de Trabalho é crítica, senão, vejamos:

O texto da CLT, não observa, como se nota, a melhor técnica de construção de definições: em primeiro lugar, não desvela os elementos integrantes do contrato empregatício; em segundo lugar, estabelece uma relação incorreta entre seus termos (é que em vez de o contrato corresponder à relação de emprego, na verdade ele propicia o surgimento daquela relação); finalmente, em terceiro lugar, o referido enunciado legal produz um verdadeiro círculo vicioso de afirmações (contrato/relação de emprego; relação de emprego/contrato).

Como bem percebido pela pesquisa doutrinária acerca do assunto, o texto celetista verdadeiramente resultou de um “acordo teórico” entre as correntes contratualistas e acontratualistas na época da elaboração da CLT, na década de 1940: a norma legal reverenciou, a um só tempo, tanto a noção de contrato (teoria contratualista) como a noção de

relação de emprego (teorias da relação de trabalho e institucionalista)
– em franco prejuízo à melhor técnica jurídica (p. 522, 2013).

Outrossim, só existe o contrato de trabalho se existir relação de emprego, pois o contrato de trabalho necessariamente envolve o trabalho subordinado, além de ser um contrato informal, de trato sucessivo, isto é, se prolonga no tempo.

O posicionamento majoritário atual é que o contrato individual de trabalho tem natureza jurídica de contrato de direito privado, uma vez que, as partes podem dispor sobre as condições de trabalho em tudo que não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, às decisões das autoridades competentes e aos contratos coletivos de trabalho (art. 444, CLT).

Diante disso, o princípio da Boa Fé Objetiva é um dos princípios que rege o Contrato Individual de Trabalho, acabando com a antiga regra do “pacta sunt servanda”, pois, desde a alteração do Código Civil de 2002 esta regra restou mitigada, porquanto o Estado pode impor sua vontade entre os particulares, isto é, impor as regras de conduta entre os contratantes, conhecido também como dirigismo contratual.

Alguns doutrinadores destacam que os elementos essenciais do contrato de trabalho são aqueles proferidos pelo Direito Civil: capacidade das partes; licitude do objeto; forma prescrita ou não vedada por lei (art. 104, I a III, CC), somada a nítida manifestação de vontade das partes, para que o acordo se considere válido, nessa linha, a higidez de manifestação de vontade (ou consenso livre de vícios) seria elemento essencial aos contratos celebrados.

Conforme o CC/2002 capacidade das partes, é a aptidão das partes assumirem direitos e obrigações de ordem jurídica, os incapazes de forma geral não possuem capacidade de ser parte e por isso precisa ser representado em juízo.

Para Godinho (p. 530, 2013) a capacidade trabalhista é a aptidão reconhecida pelo Direito do Trabalho para o exercício de atos da vida laborativa inicia-se aos 18 anos, o art. 7º, XXXII da CF/88 veda ao menor de 18 anos, ainda que relativamente capaz, o trabalho em período noturno ou local insalubre e perigoso.

(...) fixa o Direito do Trabalho que a capacidade plena para atos da vida trabalhista inicia-se aos 18 anos (e não 21, como no antigo CCB, só modificado em 2003, quando tal limite etário também chegou aos 18 anos: art. 5º CCB/2002). A maioridade trabalhista começa, pois, aos 18 anos (art 402 da CLT). Ressalta-se que o preceito celetista que anteriormente lançava certa cortina de dúvida sobre esse termo inicial da maioridade (o art. 446 dispunha que entre 18 e 21 anos *presumia-se* o trabalhador autorizado a trabalhar, por seu responsável legal) encontra-se hoje, expressamente revogado (Lei n. 7.855/89). Mesmo antes de sua revogação expressa, o preceito já estava esterilizado, por incompatibilidade (não recepção), em vista do parâmetro etário constitucional firmemente acolhido em 1988 (arts. 7º, XXXIII e 227, *caput*, da CF/88).

Entre 16 e 18 anos situa-se capacidade/incapacidade relativa do obreiro para atos da vida trabalhista (14 anos, se vinculado ao emprego por meio de contrato aprendiz). É o que deriva da regra constitucional, combinada com o modelo jurídico celetista adaptado à nova Constituição (art. 7º, XXXIII da CF/88, conforme EC n. 20, de 15 de 12.98; arts. 402 a 405 da CLT). Antes da Emenda n. 20/98, tais parâmetros etários eram, respectivamente, 14 e 12 anos (p. 530, 2013).

Em relação à licitude do objeto, o contrato do trabalho não pode ter objeto ilícito para a sua celebração. O contrato de trabalho é pacto não solene; é, portanto, contrato do tipo informal, consensual, podendo ser licitamente ajustado ou até mesmo de modo apenas tácito. (DELGADO, p. 532, 2013)

A ordem jurídica somente confere validade ao contrato que tenha objeto lícito (art. 145, II, CCB/1916; art. 166, II, CCB/2002). O Direito do Trabalho não destoa desse critério normativo geral. Enquadrando-se a atividade prestada em um tipo legal criminal, rejeita a ordem jurtrabalhista reconhecimento jurídico à relação socioeconômica formada, negando-lhe, desse modo, qualquer repercussão de caráter trabalhista. Não será válido, pois, contrato laborativo que tenha por objeto atividade ilícita (p. 532-533, 2013).

Será ilícito é o trabalho que na sua composição tem um tipo legal penal ou concorre diretamente para ele. Neste sentido, importante analisar a OJ SDI-I do TST n. **199. JOGO DO BICHO. CONTRATO DE TRABALHO. NULIDADE. OBJETO ILÍCITO (título alterado e inserido dispositivo) – DEJT divulgado em 16, 17 e 18.11.2010.** É nulo o contrato de trabalho celebrado para o desempenho de atividade inerente à prática do jogo do bicho, ante a ilicitude de seu objeto, o que subtrai o requisito de validade para a formação do ato jurídico.

O doutrinador Maurício Godinho Delgado fala da forma regular ou não proibida como:

(...) de maneira geral, o Direito não exige forma específica para os atos jurídicos contratados na vida privada, no suposto de que as partes podem eleger mecanismos eficientes e práticos para enunciação de sua vontade conjugada. Mesmo o Direito Civil, portanto, o formalismo é exigência excepcional colocada pela ordem jurídica (arts. 89 e 129, CCB/1916; art. 107, CCB/2002) (GODINHO p. 534, 2013)

Existem, porém, é claro, certas situações excepcionais e legalmente tipificadas em que o pacto contratual deve respeitar um mínimo de instrumentalização formal: trata-se de uns tantos contratos solenes trabalhistas referenciados pela CLT ou legislação extravagantes (contratos relativos ao artista profissional, ao atleta profissional de futebol, etc.), contudo, mesmo a ausência de fiel observância a solenidade prescrita em lei não elimina por inteiro os efeitos trabalhistas do pacto estabelecido, em virtude das peculiaridades da teoria trabalhista de nulidades.(...) Ressalta-se, por fim, que o elemento forma vincula-se diretamente ao tema da prova do contrato. Se a forma é a instrumentalização de transparência de um ato jurídico, obviamente que ela surge como uma das modalidades centrais de comprovação da existência desse ato e de seu conteúdo obrigacional. Desse modo, o instrumento escrito tende a ser meio privilegiado de prova do contrato e suas cláusulas. Não obstante, à medida que se sabe que o contrato empregatício é essencialmente consensual (isto é, não formal), é inquestionável que também poderá ser provado por quaisquer meios probatórios lícitos existentes, mesmo que distintos da instrumentalização escrita (arts. 442, *caput*, e 456, *caput*, da CLT; art. 332 do CPC) (p. 535, 2013)

E, bem como da higidez da manifestação de vontade ou consenso livre de vícios “*a ordem jurídica a ocorrência de livre e regular manifestação entre as partes contratuais, para que o pacto se considere válido, sendo elemento essencial para os contratos válidos.*” (GODINHO, p. 536, 2013).

4.1.ALTERAÇÃO DO CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO

O contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito e por prazo determinado ou indeterminado entre o empregador e empregado.

Os contratos de trabalho podem, desse modo, ser expressos ou tácitos, conforme o tipo de expressão da manifestação de vontade característica do pacto efetivado.

Podem ser ainda, individuais (contrato individual de trabalho) ou plúrimos, conforme o número de sujeitos ativos (empregados) componentes do respectivo polo da relação jurídica.

Porém, finalmente, ser por tempo indeterminado ou por tempo determinado, conforme a previsão de sua duração temporal (GODINHO, p. 546, 2013).

Dita o art. 444 da CLT que as relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre negociação entre as partes respeitando as disposições de proteção ao trabalho, aos acordos e convenções coletivas em que lhes sejam aplicáveis e às decisões judiciais.

O art. 468 da CLT disciplina o Princípio da Inalterabilidade Contratual lesiva, aplicado especialmente ao trabalhador hipossuficiente, abordando o aspecto social que permeia o direito do trabalho, afirma que o empregado não pode ter seu contrato de trabalho alterado que ocasione prejuízo para ele.

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

§ 1º Não se considera alteração unilateral a determinação do empregador para que o respectivo empregado reverta ao cargo efetivo, anteriormente ocupado, deixando o exercício de função de confiança. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 2º A alteração de que trata o § 1º deste artigo, com ou sem justo motivo, não assegura ao empregado o direito à manutenção do pagamento da gratificação correspondente, que não será incorporada, independentemente do tempo de exercício da respectiva função. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

Mais adiante, o art. 469 da CLT afirma que somente será lícita a alteração nos contratos individuais de trabalho se for por mútuo consentimento, e mesmo assim, se não acarretar direta ou indiretamente prejuízos ao empregado, podendo ocorrer nulidade.

Esta nulidade está prevista no art. 9º da CLT institui que os atos praticados com o escopo de alterar, evitar ou fraudar a aplicação das garantias ao empregado nela previstas, serão nulos de pleno direito.

A regra geral, é que a alteração do contrato de trabalho não pode ser unilateral, sendo necessário o consentimento do empregado e não pode haver prejuízo para ele, ou seja, mútuo consentimento somado a ausência de prejuízo direto ou indireto ao empregado.

Isto é, tem como principal função a manutenção do equilíbrio do contrato de trabalho protegendo o trabalhador especialmente, uma vez que, os Princípios e as Normas do Direito do Trabalho, são criadas com o único fim, proteger o trabalhador.

4.1.1. Classificação das Alterações:

4.1.1.1. Jus Variandi

Conforme o art. 2º da CLT, com fulcro no poder diretivo, cabe o empregador realizar algumas alterações para melhorar a organização e atividade empresarial. Ademais, como é o empregador que assume os riscos da atividade econômica, nada mais justo que exerça algumas modificações no contrato de trabalho. Por isso são chamadas de “jus variandi”.

Art 2º, CLT: considera-se empregador a empresa individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços.

São hipóteses de alteração do contrato individual do trabalho através dos “jus variandi”: i) alteração da data do pagamento, desde eu respeitado o 5º dia útil; ii) transferência do horário noturno para diurno; iii) transferência, desde que observados os limites impostos em lei (art. 469, CLT e Súmula, 43 do TST).

Se o *jus variandi* conferido ao empregador, respeitando as fronteiras da qualificação, é indiscutível, - autorizando a dispensa, por indisciplina, do empregado que lhe opuzer (sic) -, complica-se de muito a questão ao encarmos o ato do empregador, determinando a passagem do empregado de uma qualificação para outra. Uma indagação deve ser inicialmente feita, e é a de saber se trata, de um direito, conferido ao dador (sic) de trabalho pelo contrato, importando, conseqüentemente numa obrigação, para o empregado, de aceitar a mudança, feita à sua revelia. (ANDRADE, p.125, 1996)

4.1.1.2. Jus Resistentiae

O poder de alterar o contrato de trabalho pelo “jus variandi” precisará ser exercido dentro dos limites impostos por lei, sob pena de considerar a modificação abusiva.

Se, comprovado que o empregador ordenou serviços alheios ao contrato, serviços ilegais, imorais e abusivos, o empregado tem o direito de não cumprir a

determinação atribuída pelo empregador, e ainda poderá requerer rescisão indireta, com base no art. 483, CLT:

Art. 483, CLT: O empregado poderá considerar rescindido o contrato e pleitear a devida indenização quando:

- a) forem exigidos serviços superiores às suas forças, defesos por lei, contrários aos bons costumes, ou alheios ao contrato;
- b) for tratado pelo empregador ou por seus superiores hierárquicos com rigor excessivo;
- c) correr perigo manifesto de mal considerável;
- d) não cumprir o empregador as obrigações do contrato;
- e) praticar o empregador ou seus prepostos, contra ele ou pessoas de sua família, ato lesivo da honra e boa fama;
- f) o empregador ou seus prepostos ofenderem-no fisicamente, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem;
- g) o empregador reduzir o seu trabalho, sendo este por peça ou tarefa, de forma a afetar sensivelmente a importância dos salários.

§ 1º: O empregado poderá suspender a prestação dos serviços ou rescindir o contrato, quando tiver de desempenhar obrigações legais, incompatíveis com a continuação do serviço.

§ 2º: No caso de morte do empregador constituído em empresa individual, é facultado ao empregado rescindir o contrato de trabalho.

§ 3º: Nas hipóteses das letras d e g, poderá o empregado pleitear a rescisão de seu contrato de trabalho e o pagamento das respectivas indenizações, permanecendo ou não no serviço até final decisão do processo.

Essa recusa também é conhecida como direito de resistência.

4.1.1.3. Reversão

Neste caso, caberá ao empregado que ocupa cargo de confiança ser revertido ao cargo anterior, com a retirada da gratificação de função, sem que essa reversão acarrete nulidade.

Assim, quando o trabalhador não corresponde às expectativas do empregador e sendo função de confiança, existe previsão na lei que autoriza o retorno a função anterior sem que o ato seja considerado nulo.

Mas, se o empregado exerceu função de confiança por 10 anos ou mais, não poderá ser retirada a gratificação por razão de estabilidade financeira. O empregado voltará a exercer sua antiga função, todavia, permanecerá com a gratificação, sob pena de afrontar o princípio da irredutibilidade salarial.

Súmula 372, TST: **GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO. SUPRESSÃO OU REDUÇÃO. LIMITES (conversão das Orientações Jurisprudenciais nos 45 e 303 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005**

I - Percebida a gratificação de função por dez ou mais anos pelo empregado, se o empregador, sem justo motivo, revertê-lo a seu cargo efetivo, não poderá retirar-lhe a gratificação tendo em vista o princípio da estabilidade financeira. (ex-OJ nº 45 da SBDI-1 - inserida em 25.11.1996)

II - Mantido o empregado no exercício da função comissionada, não pode o empregador reduzir o valor da gratificação. (ex-OJ nº 303 da SBDI-1 - DJ 11.08.2003)

4.2.CONTRATO POR PRAZO INDETERMINADO

Os contratos de trabalho por prazo indeterminado são aqueles que não têm duração prefixada ao longo do tempo. Essa modalidade de contrato estabelece em regra geral, uma presunção jurídica de sua existência no contexto de uma determinada contratação, é nada mais que a aplicação prática do Princípio da Continuidade da Relação de Emprego, disposto na Súmula 212 do TST (VILLELA, p. 219, 2010).

No mesmo sentido, Leone Pereira (p. 76, 2012) afirma que “*o contrato por prazo indeterminado é a regra no Direito do Trabalho, privilegiando o princípio da continuidade da relação de emprego.*”

Contratos indeterminados na visão de Mauricio Godinho Delgado são aqueles cuja duração temporal não tenha estipulado o prazo final do seu término, mantendo duração indefinida ao longo do tempo, a indeterminação é regra geral nos contratos de trabalho (p. 551, 2013).

No direito do trabalho, entende que no acordo de trabalho o prazo é indeterminado, ao contrário disso, é exceção à regra, o contrato que início e fim predeterminado são conhecidos como contrato de trabalho a termo.

A prefixação de um termo final ao contrato conspiraria contra a efetivação, na prática cotidiana do mercado (...) a relação empregatícia já teria a sua morte pré-anunciada. Por essa razão é que as autorizações legais para pactuação de contratos a prazo surgiram como claras exceções no estuário normativo justralhista. (GODINHO, p. 551-552, 2013)

Manus afirma que o “*legislador privilegia o contrato que denomina “sem prazo determinado”, em detrimento dos contratos “com prazo determinado”,*

restringindo as hipóteses de predeterminação de prazo, a fim de que as relações entre empregado e patrão sejam duradoras.” (p.81, 2011).

4.3.CONTRATO DE TRABALHO A TERMO

“Os contratos a termo são aqueles cuja duração temporal é preestabelecida desde o nascimento do pacto, estipulando como certa e previsível a data de extinção da avença”. (GODINHO, p. 551, 2013).

Os contratos² a termo estão previstos na CLT (contrato por prazo determinado e por experiência), na Lei nº 9.601/98 (estímulo a novos empregos), Lei nº 2.959-56 (obra certa), Lei nº 5.889/73 (safra), Lei nº 6.533/78 (artista), Decreto-Lei nº 691/69 (técnico estrangeiro), Lei nº 9.615/98 (atleta profissional), Lei nº 6.019/74 (trabalho temporário), Lei nº 7.064/82 (trabalho no exterior), art. 428, § 3º, da CLT e Lei 10.097/00 (aprendizagem), Lei 11.718/2008 (trabalhador rural temporário).

Tratando-se de inquestionável exceção no contexto do Direito do Trabalho, os contratos a prazo submetem-se as hipóteses legais tipificadas – e estritas – no tocante à possibilidade de sua pactuação regular. Excluídas tais hipóteses legais, será irregular a contratação empregatícia mediante contratos de duração prefixada. (DELGADO, p. 555, 2013).

(...)

O tipo legal dos serviços cuja natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação do prazo do contrato é bastante recorrente no cotidiano trabalhista. Trata-se, ilustrativamente, de contratos a termo para atendimento a substituição de emprego permanente, em gozo de férias ou licença previdenciária. Do mesmo modo, contratações efetivadas para atendimento a acréscimo extraordinário e provisório de serviços empresariais (elevação de vendas no período natalino, por exemplo). Na verdade as mesmas hipóteses de pactuação que autoriza a contratação de trabalho temporário (referimo-nos, evidentemente, a figura terceirizante da Lei n. 6.013, de 1974) – atendimento a necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou acréscimo extraordinário de serviços da empresa tomadora – autorizam a contratação celetista por tempo determinado. (DELGADO, p. 556, 2013)

Segundo disciplina o art. 443, da CLT, *“O contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito, por*

² Disponível no site:

http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6292

prazo determinado ou indeterminado, ou para prestação de trabalho intermitente.”

O § 1º desse artigo dispõe que “considera-se como de prazo determinado o contrato de trabalho cuja vigência dependa de termo prefixado ou da execução de serviços especificados ou ainda da realização de certo acontecimento suscetível de previsão aproximada”.

4.3.1. Contrato por Prazo Determinado Previsto na CLT

O contrato por prazo determinado previsto na CLT, só terá validade se for de serviço cuja natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação do prazo; ou de atividades empresariais de caráter transitório (art. 443 da CLT).

A relação jurídica trabalhista é bilateral, envolvendo apenas 2 atores sociais: o empregado e o empregador (PEREIRA, p. 95, 2012)

Via de regra, o art. 445 da CLT afirma que “*o contrato de trabalho por prazo determinado não poderá ser estipulado por mais de 2 anos, observada a regra do art. 451*” é o que afirma: “*o contrato de trabalho por prazo determinado que, tácita ou expressamente, for prorrogado por mais de uma vez, passará a vigorar sem determinação de prazo*”.

Entende-se por contrato de prazo determinado aquele cuja validade dependa de termo estipulado ou da execução de serviços especificados ou ainda da realização de certo acontecimento suscetível de previsão aproximada.

O contrato por prazo determinado só será válido nos casos de serviço cuja natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação do prazo, as atividades empresariais de caráter transitório ou de contrato de experiência (art. 443, §2º da CLT). Importante dizer que o contrato por experiência não poderá exceder a 90 dias e as demais leis especiais que regulam outros contratos a termo pode fixar prazos diversos (VILELLA, p. 220. 2010).

Como toda regra, o contrato de trabalho por tempo determinado, também suporta exceções, de acordo com o artigo 10, inciso II, alínea "a" do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988 (ADCT), o trabalhador que for eleito para o cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes - CIPA, desde o registro de sua candidatura

até um ano após o final de seu mandato, não pode ser dispensado arbitrariamente ou sem justa causa, mesmo que suplente.

EMENTA: AÇÃO RESCISÓRIA. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. SUPLENTE CIPA. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal fixou-se no sentido de que após a Constituição da República de 1988 também o suplente da CIPA tem direito à estabilidade. Ação Rescisória julgada parcialmente procedente. (AR - 343857-95.1997.5.55.5555 , Relator Ministro: Valdir Righetto, Data de Julgamento: 17/11/1998, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DJ 05/02/1999).

Além do mais, ainda no artigo 10, em seu inciso II, "b" do mesmo ato, confere à empregada gestante a estabilidade provisória, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto.

Não poderá ser dispensado também, o empregado sindicalizado ou associado a partir do momento do registro de sua candidatura a cargo de direção ou representação, de entidade sindical ou associação profissional, até um ano após o final do seu mandato, caso seja eleito, inclusive como suplente, salvo se cometer falta grave devidamente apurada nos termos da legislação. (art. 543, parágrafo 3º da CLT, e art. 8º da CF/88).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. DIRIGENTE SINDICAL. ENCERRAMENTO PARCIAL DAS ATIVIDADES EMPRESARIAIS NO ÂMBITO DA BASE TERRITORIAL DO SINDICATO PROFISSIONAL. REINTEGRAÇÃO. O Tribunal Regional declarou nula a dispensa da reclamante, representante sindical, e devida indenização substitutiva, porquanto exaurido o período de estabilidade provisória, sob o fundamento de que, não obstante o encerramento das atividades fabris da reclamada, persistiu o funcionamento dos departamentos administrativos, diretoria e depósitos de produtos, sendo certo que a eleição da reclamante teve por escopo a representação de todos os funcionários da empregadora e não só os da unidade em que prestava serviços. Nesse contexto, a decisão proferida pelo Colegiado de segundo grau foi consonante ao que preleciona a Súmula nº 396, I, desta Corte Superior. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AIRR - 221040-45.2003.5.02.0074 , Relator Ministro: Waldir Oliveira da Costa, Data de Julgamento: 15/12/2010, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 04/02/2011)

A Lei nº 5.764/71, art. 55, prevê outra estabilidade, “os empregados de empresas que sejam eleitos diretores de sociedades cooperativas por eles mesmos criadas gozarão das garantias asseguradas aos dirigentes sindicais pelo art. 543 da CLT”.

Art 543, CLT: O empregado eleito para cargo de administração sindical ou representação profissional, inclusive junto a órgão de deliberação coletiva, não poderá ser impedido do exercício de suas funções, nem transferido para lugar ou mister que lhe dificulte ou torne impossível o desempenho das suas atribuições sindicais.

(...)

§3º: Fica vedada a dispensa do empregado sindicalizado ou associado, a partir do momento do registro de sua candidatura ao cargo de direção ou representação de entidade sindical ou de associação profissional, até 1 (um) após o final do seu mandato, caso seja eleito inclusive como suplente, salvo se cometer falta grave devidamente apurada nos termos desta Consolidação.

De acordo com o artigo 118 da Lei nº 8.213/91, o segurado que sofreu acidente do trabalho tem garantido pelo prazo de 12 meses a manutenção de seu contrato de trabalho na empresa após a cessação do auxílio-doença acidentário, independente de percepção de auxílio-acidente. Significa dizer que tem preservado o emprego, o empregado que recebeu alta médica, após o retorno do benefício previdenciário.

O Tribunal Superior de Trabalho entendia que, nos contratos com prazo determinado, não haveria a estabilidade provisória oriunda de acidente de trabalho. Com isto, no contrato de experiência, por exemplo, vencido o prazo convencionado, o empregador podia efetuar a rescisão contratual. Todavia, recentemente, o TST fez importantes alterações, reconhecendo a estabilidade provisória decorrente de acidente de trabalho, ainda que durante a vigência do contrato por prazo determinado.

O posicionamento dos Tribunais também versa favoravelmente em relação da gestante e sua estabilidade provisória mesmo no contrato por tempo determinado:

RECURSO DE REVISTA. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. GESTANTE. O art. 10, II, b, do ADCT realça o fato de que é vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses depois do parto. Do mesmo modo, a Súmula nº 244, I, do TST não condiciona a estabilidade ao conhecimento da gravidez pela própria empregada ou pela empregadora ao tempo da rescisão contratual, deixando claro, por outro lado, que o estado gravídico da trabalhadora é a única condição exigida para assegurar o seu direito. Por tais razões, é devida a indenização desde a dispensa até a data do término do período estável. Recurso de revista conhecido e provido. (TST - RR: 17016220175120059, Relator: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 06/11/2019, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 08/11/2019) – grifei.

4.3.2. Contrato de Experiência

O contrato de experiência tem previsão legal, nos arts. 443, §2º “c”, 445, parágrafo único e 451 da CLT, e seu prazo máximo é de 90 dias, que é diferente de 03 meses.

Art. 443: O contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito, por prazo determinado ou indeterminado, ou para prestação de trabalho intermitente
§ 2º: o contrato por prazo determinado só será válido em se tratando de:
c) de contrato de experiência.

Art. 445, parágrafo único: o contrato de experiência não poderá exceder a 90 (noventa) dias.

Art. 451: o contrato de trabalho por prazo determinado que, tácita ou expressamente, for prorrogado mais de uma vez, passará a vigorar sem determinação de prazo.

Alice Monteiro de Barros (p. 201,2011) diz:

No Brasil, o contrato de experiência não é disciplinado por lei especial, como ocorre em outras legislações, limitando-se a CLT a estabelecer seu prazo máximo de duração (90 dias) e arrolá-lo como outra modalidade de contrato por prazo determinado. Logo, os seus efeitos alusivos à sua cessação seguem as mesmas regras previstas para esses ajustes, com apenas uma distinção: o contrato determinado é definitivo e o de experiência está condicionado ao bom êxito da prova.

Isto é, será possível uma única prorrogação do contrato de experiência dentro do prazo máximo de 90 dias sendo que o segundo período poderá ser igual, superior ou inferior ao primeiro. Ex: 30 + 30; 45 + 45; 60 + 30; 30 + 60.

A Súmula 188, TST afirma que “*O contrato de experiência pode ser prorrogado, respeitando o limite máximo de 90 (noventa) dias*”.

VILELLA, (p. 223, 2010) conceitua o contrato de experiência como:

Contrato de trabalho firmado entre empregado e empregador, com duração máxima de 90 (noventa) dias, cuja finalidade é aferição de aspectos subjetivos, objetivos e circunstanciais relevantes à continuidade ou à extinção da vinculação empregatícia. Também conhecido como “contrato de prova”, “contrato a contento” ou “contrato de tirocínio”.

A CLT não se reporta a quais aspectos poderão ser objetos de aferição no contrato de experiência. Assim, são passíveis de verificação por ambas as partes todos aqueles relacionados ao objeto de contrato, e que não tipifiquem conduta discriminatória.

Em jurisprudência já está clarividente que a falta de anotação da prorrogação do contrato de experiência, por si só, não gera no mesmo a natureza de contrato de trabalho por tempo indeterminado, desde que respeitados o prazo legal de noventa dias.

AGRAVO EM EMBARGOS EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO DE REVISTA. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. PRORROGAÇÃO. NULIDADE. INESPECIFICIDADE DOS ARESTOS. SÚMULA 296, I, DO TST . Não merece reparos decisão monocrática por meio da qual se denegou seguimento aos embargos. Isso porque a divergência jurisprudencial, hábil a impulsionar o recurso de embargos, nos termos do artigo 894, II, da CLT, exige que os arestos postos a cotejo reúnam as mesmas premissas de fato e de direito ostentadas no caso concreto. Na hipótese, a E. 6ª Turma, amparada pelo conjunto fático probatório delineado nos autos, negou provimento ao recurso interposto pelo Reclamante. Consignou que o Tribunal Regional registrou a existência de anotação na CTPS do empregado que previa a prorrogação do contrato por mais 45 dias e que o prazo de 90 dias do contrato de experiência restou respeitado. Concluiu pela ausência de irregularidade. A decisão agravada, por sua vez, asseverou que os arestos transcritos pelo Agravante não atendem ao requisito da Súmula 337, III, do TST. Nesse cenário, observa-se que o paradigma transcrito não se revela específico para configurar o confronto jurisprudencial, na medida em que não aborda situação fática em que **não se constatou irregularidade na prorrogação do contrato de experiência, haja vista que estava prevista na CTPS e que não houve desrespeito ao prazo de 90 dias**. Tampouco se vislumbra a adoção de tese no sentido de que a prorrogação do contrato de experiência não requer o mesmo formalismo do art. 443 da CLT, **de forma que pode ocorrer tácita ou expressamente, uma única vez, desde que não ultrapassado o prazo de 90 dias**. Ressalte-se, ademais, que o referido aresto mencionado não emitiu tese jurídica na medida em que concluiu pela incidência do óbice da Súmula nº 126 desta Corte para não conhecer do recurso de revista, o que torna inviável o cotejo de teses. Assim, a existência de circunstância diversa tornam inespecíficos os julgados, na recomendação das Súmulas 296, I, e 23, ambas do TST. Agravo conhecido e não provido. (TST - Ag-E-ED-Ag-RR: 2041220155090594, Relator: Alexandre Luiz Ramos, Data de Julgamento: 27/06/2019, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 02/08/2019)

E mais, nota-se que o contrato de experiência ainda poderá sofrer prorrogação automaticamente, desde que não ultrapassado o limite de noventa dias.

Prevalece o entendimento de que o contrato de experiência deve observar a forma escrita mesmo com a CLT não traz essa exigência, posicionamento esse, somente da doutrina e da jurisprudência.

Não se confunde contrato de experiência com comprovação de experiência prévia, que está no art. 442-A, CLT. A CLT autoriza essa comprovação, mas traz um limite de 06 meses no mesmo tipo de atividade.

Do mesmo modo, com as alterações do item III, da Súmula 244 do TST e item III, Súmula 378 do TST, a gravidez no curso do contrato de trabalho por prazo determinado resultará na aquisição de estabilidade. Bem como, acidente de trabalho no curso do contrato de trabalho por prazo determinado resultará na aquisição de estabilidade.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA SOB A ÉGIDE DA LEI 13.467/17. ESTABILIDADE GESTANTE. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. TRANSCENDÊNCIA NÃO CONFIGURADA. **O TRT reconheceu a estabilidade da gestante admitida por contrato de experiência, em conformidade com a Súmula 244, III, do TST.** O exame prévio dos critérios de transcendência do recurso de revista revela a inexistência de qualquer deles a possibilitar o exame do apelo no TST. A par disso, irrelevante perquirir acerca do acerto ou desacerto da decisão agravada, dada a inviabilidade de processamento, por motivo diverso, do apelo anteriormente obstaculizado. Agravo de instrumento não provido. (TST - AIRR: 7994820175090656, Relator: Augusto César Leite de Carvalho, Data de Julgamento: 26/06/2019, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 28/06/2019)

4.3.3. Contrato de Trabalho Temporário – Lei 6.019/1974

O contrato de trabalho temporário, regulamentado pela Lei nº 6.019/1974, é aquele prestado por pessoa física a uma empresa, para atender à necessidade transitória de substituição de seu pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços (art. 2º).

Esse tipo de contrato só é cabível na hipótese de atender a necessidade transitória de substituição de empregado, como por exemplo, férias ou licença, bem como quando há acréscimo extraordinário de serviços, como por exemplo, na época do Natal, Páscoa em que ocorre um aumento da demanda de serviço nas empresas.

O contrato entre a empresa de trabalho temporário e a empresa tomadora de serviço será obrigatoriamente escrito e terá expressamente o motivo que

justifique tal demanda de trabalho temporário, e as modalidades de pagamento da prestação de serviço, e os direitos aferidos aos trabalhadores pela Lei 6.019/1974.

Não obstante, o contrato não poderá exceder três meses, salvo autorização conferida pelo órgão local do Ministério do Trabalho e Previdência Social, seguido das instruções a serem informadas pelo Departamento Nacional de Mão de Obra, assim aduz:

Art. 9º - O contrato entre a empresa de trabalho temporário e a empresa tomadora de serviço ou cliente deverá ser obrigatoriamente escrito e dele deverá constar expressamente o motivo justificador da demanda de trabalho temporário, assim como as modalidades de remuneração da prestação de serviço.

Art. 10 - O contrato entre a empresa de trabalho temporário e a empresa tomadora ou cliente, com relação a um mesmo empregado, não poderá exceder de três meses, salvo autorização conferida pelo órgão local do Ministério do Trabalho e Previdência Social, segundo instruções a serem baixadas pelo Departamento Nacional de Mão de Obra.

Também, restará nula de pleno direito qualquer cláusula de reserva, proibindo a contratação do trabalhador pela empresa tomadora ao final do prazo do termino do contrato de trabalho temporário:

Art. 11 - O contrato de trabalho celebrado entre empresa de trabalho temporário e cada um dos assalariados colocados à disposição de uma empresa tomadora ou cliente será, obrigatoriamente, escrito e dele deverão constar, expressamente, os direitos conferidos aos trabalhadores por esta Lei.

Parágrafo único. Será nula de pleno direito qualquer cláusula de reserva, proibindo 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.

O art. 12, da Lei 6.019/1974 disciplina os direitos que os trabalhadores temporários possuem:

Art. 12 - Ficam assegurados ao trabalhador temporário os seguintes direitos:

- a) remuneração equivalente à percebida pelos empregados de mesma categoria da empresa tomadora ou cliente calculados à base horária, garantida, em qualquer hipótese, a percepção do salário mínimo regional;
- b) jornada de oito horas, remuneradas as horas extraordinárias não excedentes de duas, com acréscimo de 20% (vinte por cento);
- c) férias proporcionais, nos termos do artigo 25 da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966;
- d) repouso semanal remunerado;
- e) adicional por trabalho noturno;

f) indenização por dispensa sem justa causa ou término normal do contrato, correspondente a 1/12 (um doze avos) do pagamento recebido;

g) seguro contra acidente do trabalho;

h) proteção previdenciária nos termos do disposto na Lei Orgânica da Previdência Social, com as alterações introduzidas pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973 (art. 5º, item III, letra "c" do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973).

§ 1º - Registrar-se-á na Carteira de Trabalho e Previdência Social do trabalhador sua condição de temporário.

§ 2º - A empresa tomadora ou cliente é obrigada a comunicar à empresa de trabalho temporário a ocorrência de todo acidente cuja vítima seja um assalariado posto à sua disposição, considerando-se local de trabalho, para efeito da legislação específica, tanto aquele onde se efetua a prestação do trabalho, quanto a sede da empresa de trabalho temporário.

Apesar de o cabimento do contrato de trabalho temporário pela Lei 6.019/74 ser muito próximo ao contrato de trabalho por prazo a termo previsto pela CLT, o contrato por prazo determinado previsto na lei 6.019/1974 tem uma relação jurídica trabalhista triangular, envolvendo três partes, a saber: o trabalhador temporário, a empresa tomadora de trabalho (empresa terceirizante) e a empresa tomada do serviço (cliente), por isso, não se confunde.

Os Tribunais vêm entendendo, seja nos contratos por prazo determinado, seja nos contratos de experiência, que em se tratando de empregada gestante, gera estabilidade da trabalhadora, por se tratar de uma exceção à regra.

Frisa-se dizer que, mesmo que a empregada gestante tenha ciência antecipada da data da rescisão contratual, a sua estabilidade está garantida, ainda que o contrato seja por prazo determinado.

Súmula 244, III, TST: A empregada gestante tem direito a estabilidade provisória no art 10, II, b, do Ato de Disposições Constitucionais Transitórias, mesmo na hipótese de admissão mediante contrato por tempo determinado.

.....
ESTABILIDADE PROVISÓRIA À GESTANTE Em atenção a um interesse social relevante foi instituída a garantia no emprego à empregada gestante. No ponto a norma constitucional enfatizou que o direito passaria a existir desde a confirmação da gravidez, implicando, pois, para tal efeito, ser necessária a confirmação do evento ainda na vigência do contrato de trabalho. Revista provida. (RR - 343143-14.1997.5.02.5555, Relator Juiz Convocado: Domingos Spina, Data de Julgamento: 10/11/1999, 1ª Turma, Data de Publicação: DJ 25/02/2000)

Entende-se o Tribunal, mesmo que o contrato seja de experiência a empregada gestante gozará de estabilidade.

5. TRABALHADOR OFF SHORE

5.1. CONCEITO

Trata-se de contrato de trabalho cuja atividade se dá nos termos da Lei nº 5.811/72³, na qual dispõe sobre o regime de trabalho dos empregados nas atividades de exploração, perfuração, produção e refinação de petróleo, industrialização do xisto, indústria petroquímica e transporte de petróleo e seus derivados por meio de dutos, e, considerando o peculiar local de trabalho, demanda de tratamento diferenciado

Basta pensar na distância para se locomover até o local de trabalho, que algumas vezes requer o uso de helicóptero, por ser plataformas localizadas em alto mar, que por si só torna absolutamente inviável o retorno diário para casa, tanto do ponto de vista operacional, pela ausência de infraestrutura aeroportuária que dificilmente teria como absorver o exponencial crescimento de sua demanda, quanto econômico.

Ainda há que se cogitar os riscos à segurança do próprio trabalhador, vez que tal movimentação aeroportuária requer uma série de protocolos de navegação aérea e manutenções constantes e sem esquecer as variações climáticas, e que se tornando rotineiro, tal segurança pode ser banalizada, tendo em vista essa rotina gigantesca.

Apesar do crescimento da mão de obra desenvolvida, dos riscos envolvidos, tecnologia e *know-how* (conjunto de conhecimentos, tais como fórmulas secretas, informações, tecnologias, técnicas, procedimentos, etc) específicos demandados, o trabalho *offshore* consiste em tema que ainda se apresenta quase que embrionário, e pouco se é discutindo entre os doutrinadores.

Ademais o crescente desenvolvimento desta atividade tão particular, faz com que o conhecimento acerca das peculiaridades legais que regem as relações de trabalho envolvidas na atividade offshore mereçam maior atenção, sobretudo visando a manutenção de uma relação de trabalho justa e salutar para todos os envolvidos.

³ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/L5811.htm

Observa-se que a legislação específica data do ano de 1972, todavia na prática, as relações de trabalho que envolvam o labor em alto mar, requer um maior conhecimento de suas peculiaridades.

Com efeito, o presente estudo tem por finalidade abordar algumas das controvérsias que assombram esse tipo de trabalhador, cujo equilíbrio apresenta essencial para relação de trabalho, apresentando as soluções adotadas pela jurisprudência e reflexões visando o desenvolvimento de soluções voltadas ao tema.

Assim, quando se pensa em emprego voltados à atividade *offshore*, em um primeiro instante é possível pensar em atividades específicas, ou seja, voltada propriamente à extração, refino e produção de petróleo, as quais exigem formação técnica especializada.

Todavia, há uma extensa equipe de outros profissionais, que exercem atividades diversas da extração de refino de petróleo, e que está sob a égide da Lei Especial nº 5.811/72, tais como cozinheiro, engenheiro, enfermeiro, entre outros profissionais; profissionais esses imprescindíveis para o bom funcionamento estrutural das plataformas petrolíferas, vejamos:

Art. 1º O regime de trabalho regulado nesta lei é aplicável aos empregados que prestam serviços em atividades de exploração, perfuração, produção e refinação de petróleo, bem como na industrialização do xisto, na indústria petroquímica e no transporte de petróleo e seus derivados por meio de dutos.

(...)

Art. 12. **As disposições desta lei se aplicam a situações análogas, definidas em regulamento.** - grifei

Desta senda, e de acordo com o texto legal, conclui-se que os reflexos trabalhistas atinge não somente as relações de trabalho que envolvem atividades especializadas próprias do ramo, mas também tantas outras, as quais numa análise superficial da lei nem mesmo se presumiria.

Em que pese as questões passíveis de controvérsias da lei, o que caracteriza o trabalho *offshore* são as condições específicas do local diferenciado onde o trabalho é prestado e não pura e simplesmente a ideia da existência de uma categoria diferenciada de trabalho.

Outra questão que merece ser observada é que a aplicação da lei não deve dar ensejo à ideia de “categoria” como parâmetro para fins de definir a extensão de sua aplicabilidade, não podendo se confundir com questões inerentes a direitos concedidos em razão de normas coletivas de trabalho.

Isto porque a Lei nº 8.511/1.972, não está vinculada exclusivamente a categoria dos petroleiros, dado que, tal categoria não se restringe àqueles que laboram diretamente com extração de Petróleo e, muito menos, tão somente em alto-mar (trabalho *offshore*).

Verifica-se que há existem empregados de empresas do ramo petrolífero que laboram em terra (trabalho *onshore*) em prédios administrativos, bem como, há empregados que apesar de exercer atividade relacionada ao transporte de petróleo, não necessariamente o fazem por meio de dutos, (ex: motorista de caminhão de carreteiro).

Com efeito, é preciso cautela na aplicação daqueles dispositivos legais especiais, eis que nem todas as atividades se enquadrarão nos moldes ali dispostos e mesmo para sua extensão a casos análogos.

5.2. HERMENÊUTICA JURÍDICA E A LEI Nº 5.811/1.972

A vigência da lei 5.811/72 já foi alvo de grande celeuma doutrinária e jurisprudencial, tendo em vista a promulgação da Constituição Federal de 1988.

Discutia-se, inclusive, a sua recepção pela norma constitucional, sobretudo quanto à jornada de trabalho, entretanto, encontra outros obstáculos no que tange `a sua aplicação mediante uma interpretação literal, sobretudo tendo-se em vista na normas celetistas e princípios gerais do direito do trabalho.

Primeiramente, cumpre observar que, em que pese o teor do art. 1ª da norma celetista (indicando que suas normas regulam as relações individuais e coletivas de trabalho) e o da Lei nº 5.811/72, (com caráter específico, ampliando sua aplicação tão somente nos termos do seu artigo 12 – situações análogas), grande parte da celeuma envolve a possibilidade de aplicação extensiva da CLT aos trabalhadores sujeitos ao regime *offshore*.

Os defensores de tal tese, valem-se sobretudo do caráter normativo dos princípios, os quais, traduzem de maneira geral, “a noção de proposições fundamentais que se formam na consciência das pessoas e grupos sociais, a partir de certa realidade e que, após formadas, direcionam-se à compreensão, reprodução ou recriação dessa realidade”.

Outros doutrinadores, entendem que os princípios são enunciações normativas de valor genérico, que condicionam e orientam a compreensão do ordenamento jurídico, a aplicação e integração ou mesmo para a elaboração de novas normas.

Observe-se que, no caso do direito do trabalho os princípios apresentam um destaque ainda maior, na medida em que têm o poder até mesmo de influenciar na aplicação diferenciada da conhecida pirâmide de Kelsen. Vale dizer, em razão do peculiar do Princípio da Norma mais Favorável, irá se sobrepor até mesmo àquela prevista no texto constitucional, e, estaria no topo da pirâmide normativa e deveria nortear todo o Direito do Trabalho.

Trata-se, na verdade, na aplicação do artigo 7º da Constituição da República Federativa do Brasil e arts 444 e 468 da CLT, por fixarem uma regra-princípio do direito do trabalho.

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

Parágrafo único. A livre estipulação a que se refere o **caput** deste artigo aplica-se às hipóteses previstas no art. 611-A desta Consolidação, com a mesma eficácia legal e preponderância sobre os instrumentos coletivos, no caso de empregado portador de diploma de nível superior e que perceba salário mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

(...)

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

§ 1º Não se considera alteração unilateral a determinação do empregador para que o respectivo empregado reverta ao cargo efetivo, anteriormente ocupado, deixando o exercício de função de confiança. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 2º A alteração de que trata o § 1º deste artigo, com ou sem justo motivo, não assegura ao empregado o direito à manutenção do pagamento da gratificação correspondente, que não será incorporada, independentemente do tempo de exercício da respectiva função. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017) – grifei.

Outrossim, é possível ainda argumentar que o art. 7º da Constituição/88 contribui, de forma implícita, para o posicionamento daqueles que defendem a aplicabilidade da CLT e as relações de trabalho *offshore*, em detrimento de alguns dispositivos constantes na lei específica, ou seja, os direitos ali previstos seriam mínimos e qualquer outro mais benefício ao trabalhador deveria prevalecer.

Vale observar que o art. 8º da CLT, dispõe que a jurisprudência, a analogia, a equidade, os princípios gerais do Direito, os princípios peculiares do Direito do Trabalho, os usos e costumes e o Direito Comparado são formas de integração do Direito do Trabalho.

Entretanto, como ciência não exata e não sendo possível que a lei esgote de forma absoluta toda e qualquer possibilidade de lacuna ou obscuridade, a exegese jurídica consiste em um dos estudos mais profícuos e desafiadores do Direito.

5.3. CONSTITUIÇÃO FEDERAL E A LEI Nº 5.811/1972

A expressão trabalho *offshore* é utilizada, via de regra, encontra-se regida pela Lei nº 5.811/72.

Entretanto, a vigência da norma específica já foi alvo de grande celeuma doutrinária e jurisprudencial, tendo em vista a promulgação da Constituição Federal de 1988, colocando-se em dúvida a sua recepção, mais especificamente quanto à jornada de trabalho.

O primeiro embate entre as normas, foi a possibilidade da aplicação do turno ininterrupto de trabalho de 12 horas, tal fato decorre de ter o dispositivo de lei ter sido uma das primeiras normas a instituir um regime especial para permitir a prestação ininterrupta de serviços em turnos de revezamento, nas atividades de exploração, perfuração, produção e refinação de petróleo, na industrialização

do xisto, na indústria petroquímica e no transporte de petróleo e seus derivados por meio de dutos.

A referida lei possibilitou a jornada ininterrupta de 8 horas em turnos de revezamento, que poderia alcançar 12 horas ininterruptas, vejamos:

Art. 2º Sempre que for imprescindível à continuidade operacional, o empregado será mantido em seu posto de trabalho em regime de revezamento.

§ 1º **O regime de revezamento em turno de 8 (oito) horas será adotado nas atividades previstas no art. 1º, ficando a utilização do turno de 12 (doze) horas restrita às seguintes situações especiais:**

- a) atividades de exploração, perfuração, produção e transferência de petróleo do mar;
- b) atividades de exploração, perfuração e produção de petróleo em áreas terrestres distantes ou de difícil acesso. - grifei

Nota-se que a peculiar localização do trabalho faz presente a necessidade de trabalho contínuo, permitindo a aplicação dos regimes específicos de trabalho não restam dúvidas, todavia, observa-se que a CF/88 em seu artigo 7º, XIV, dispunha de forma diversa quanto ao limite máximo da duração da jornada de trabalho realizado neste regime. Vejamos:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho; (Vide Decreto-Lei nº 5.452, de 1943)

XIV - jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva;

Como a admitir a aplicação de uma norma infraconstitucional, cujo teor aumenta o período destinado ao turno ininterrupto de revezamento, determinando pela CF/88, razão pela qual a constitucionalidade acerca da duração da jornada de trabalho fixada pela lei nº 5.811/72 foi objeto muitas discussões.

O Tribunal Superior do Trabalho, mediante o entendimento de que as disposições da lei nº 5.811/72 ser mais benéficas aos empregados, comparado com aquelas previstas seu art. 7º. XIV, consolidou seu posicionamento através da Súmula 391 do Tribunal Superior do Trabalho, vejamos:

01 - Subseção I Especializada em Dissídios Individuais - SBDI I

240. PETROLEIROS. HORAS EXTRAS. LEI Nº 5.811/72. RECEPCIONADA PELA CF/1988 (**cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 391**) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

333. PETROLEIROS. TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. ALTERAÇÃO DA JORNADA PARA HORÁRIO FIXO. ART. 10 DA LEI Nº 5.811/72 RECEPCIONADO PELA CF/88 (**cancelada em decorrência da sua conversão na Súmula nº 391**) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005
A previsão contida no art. 10 da Lei nº 5.811/72, possibilitando a mudança do regime de revezamento para horário fixo, constitui alteração lícita, não violando os arts. 468 da CLT, e 7º, VI, da CF/88.

Súmula nº 391 do TST

PETROLEIROS. LEI Nº 5.811/72. TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. HORAS EXTRAS E ALTERAÇÃO DA JORNADA PARA HORÁRIO FIXO (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 240 e 333 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - A Lei nº 5.811/1972 foi recepcionada pela CF/1988 no que se refere à duração da jornada de trabalho em regime de revezamento dos petroleiros. (ex-OJ nº 240 da SBDI-1 - inserida em 20.06.2001)

II - A previsão contida no art. 10 da Lei nº 5.811/1972, possibilitando a mudança do regime de revezamento para horário fixo, constitui alteração lícita, não violando os arts. 468 da CLT e 7º, VI, da CF/1988. (ex-OJ nº 333 da SBDI-1 - DJ 09.12.2003) – grifei.

Observa-se que o revezamento em turnos de oito horas assegura ao trabalhador o direito ao adicional de periculosidade; adicional noturno sobre as horas trabalhadas; pagamento em dobro da hora de repouso e alimentação suprimida, alimentação e transportes gratuitos e direito a um repouso de 24 horas consecutivas para cada 3 dias trabalhados (art. 3ª da lei 5.811/72).

Art. 3º Durante o período em que o empregado permanecer no regime de revezamento em turno de 8 (oito) horas, ser-lhe-ão assegurados os seguintes direitos:

I - Pagamento do adicional de trabalho noturno na forma do art. 73 da Consolidação das Leis do Trabalho;

II - Pagamento em dobro da hora de repouso e alimentação suprimida nos termos do § 2º do art. 2º;

III - Alimentação gratuita, no posto de trabalho, durante o turno em que estiver em serviço;

IV - Transporte gratuito para o local de trabalho;

V - Direito a um repouso de 24 (vinte e quatro) horas consecutivas para cada 3 (três) turnos trabalhados.

Parágrafo único. Para os empregados que já venham percebendo habitualmente da empresa pagamento à conta de horas de repouso e alimentação ou de trabalho noturno, os respectivos valores serão compensados nos direitos a que se referem os itens I e II deste artigo.

Já para aqueles engajados no turno de 12 horas, além dos direitos assegurados àqueles que laboram 8 horas, tem-se ainda o alojamento coletivo gratuito e adequado ao seu descanso e higiene alojamento gratuito e o repouso de 24 (vinte e quatro) horas consecutivas para cada turno trabalhado (art. 4º da lei 5.811/72).

Art. 4º Ao empregado que trabalhe no regime de revezamento em turno de 12 (doze) horas, ficam assegurados, além dos já previstos nos itens I, II, III e IV do art. 3º, os seguintes direitos:
I - Alojamento coletivo gratuito e adequado ao seu descanso e higiene;
II - Repouso de 24 (vinte e quatro) horas consecutivas para cada turno trabalhado.

Observe-se que ao horário de 8 e 12 horas de trabalho não se encontra computado o intervalo intrajornada (intervalo para descanso e alimentação), ademais, à luz do disposto no art. 8º, o empregado não poderá permanecer em serviço, no regime de revezamento em período superior a 15 dias consecutivos.

Ainda, a lei fala em alteração do regime de trabalho “com redução ou supressão das vantagens inerentes aos regimes instituídos nesta lei”, desse modo, caso o trabalhador seja designado para trabalhar, sem que haja alteração no pagamento das vantagens inerentes ao trabalho offshore, não há que se cogitar na incidência da indenização prevista no art. 9º da Lei 5.811/72.

Art. 9º: Sempre que, por iniciativa do empregador, for alterado o regime de trabalho do empregado, com redução ou supressão das vantagens inerentes aos regimes instituídos nesta lei, ser-lhe-á assegurado o direito à percepção de uma indenização.

Parágrafo único. A indenização de que trata o presente artigo corresponderá a um só pagamento igual à média das vantagens previstas nesta lei, percebidas nos últimos 12 (doze) meses anteriores à mudança, para cada ano ou fração igual ou superior a 6 (seis) meses de permanência do regime de revezamento ou de sobreaviso.

O mesmo sentindo:

Súmula nº 265 do TST

ADICIONAL NOTURNO. ALTERAÇÃO DE TURNO DE TRABALHO. **POSSIBILIDADE DE SUPRESSÃO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003**

A transferência para o período diurno de trabalho implica a perda do direito ao adicional noturno

Trata-se de aplicação do entendimento jurisprudencial consubstanciado na súmula 265 do TST, o qual permite a supressão de adicional noturno em razão da transferência para o diurno, por entender tratar-se de condição de trabalho mais benéfica ao trabalhador.

É fato que laborar em terra é mais vantajoso no que concerne ao aspecto atinente às normas de saúde, higiene e segurança.

Apesar de superada a discussão acerca da recepção da lei 5.811/72 pela CF/1988, o que se constatou foi que aquele seria apenas a primeira das tantas questões que viriam a colocar em contraditório a aplicabilidade da lei específica.

5.4. CLT E A LEI Nº 5.811/1.972

5.4.1. DO SOBREAVISO

O art. 5º da Lei nº 5.811/72 prevê ainda o regime de trabalho de sobreaviso.

“Art. 5º Sempre que for imprescindível à continuidade operacional durante as 24 (vinte e quatro) horas do dia, o empregado com responsabilidade de supervisão das operações previstas no art. 1º, ou engajado em trabalhos de geologia de poço, ou, ainda, em trabalhos de apoio operacional às atividades enumeradas nas alíneas "a" e "b" do § 1º do art. 2º, poderá ser mantido no regime de sobreaviso.

§ 1º **Entende-se por regime de sobreaviso aquele que o empregado permanece à disposição do empregador por um período de 24 (vinte e quatro) horas para prestar assistência aos trabalhos normais ou atender as necessidades ocasionais de operação.**

§ 2º Em cada jornada de sobreaviso, o trabalho efetivo **não excederá de 12 (doze) horas.**

Art. 6º Durante o período em que permanecer no regime de sobreaviso, serão assegurados ao empregado, além dos já previstos nos itens III e IV do art. 3º e I do art. 4º, os seguintes direitos:

I – Repouso de 24 (vinte e quatro) horas consecutivas para cada período de 24 (vinte e quatro) horas em que permanecer de sobreaviso;

II – Remuneração adicional correspondente a, no mínimo, 20% (vinte por cento) do respectivo salário-básico, para compensar a eventualidade de trabalho noturno ou a variação de horário para repouso e alimentação.

Parágrafo único. Considera-se salário-básico a importância fixa mensal correspondente à retribuição do trabalho prestado pelo empregado na jornada normal de trabalho, antes do acréscimo de vantagens, incentivos ou benefícios, a qualquer título.”

Veja que em síntese, o sobreaviso tem por objetivo, cobrir as atividades cuja imprevisibilidade possa demandar a presença do trabalhador num lapso temporal maior.

Questão que merece atenção quanto ao tema, refere-se à impossibilidade de confundir-se o regime de sobreaviso previsto na lei 5811/72 e aquele previsto no art. 224, parágrafo 2ª da CLT (cuja definição aponta para a situação do empregado que permanece em suas próprias casas, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço).

Evidente que pela própria definição contida na CLT, trata-se de situações distintas, eis que o ambiente de trabalho daquele engajado no trabalho offshore não viabiliza tal situação fática, ao menos no que se refere ao trabalho em plataformas e sondas marítimas (trabalho em alto mar).

Assim, é preciso deixar claro que a permanência por si só do trabalhador a bordo não implica em sobreaviso e nem mesmo tempo à disposição do empregador, uma vez que se trata de local de trabalho peculiar e que não viabiliza o retorno para sua residência após o término da jornada de trabalho.

5.4.2. DAS HORAS IN INTINERE

Outra questão que se apresenta peculiar nas relações de trabalho que ensejam a aplicação da lei 5/11/72 seria a possibilidade de cobrança das chamadas *as horas in itinere*, cujo conceito encontra-se bem delineado na súmula nº 90 do TST:

Súmula nº 90 do TST

HORAS "IN ITINERE". TEMPO DE SERVIÇO (incorporadas as Súmulas nºs 324 e 325 e as Orientações Jurisprudenciais nºs 50 e 236 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - O tempo despendido pelo empregado, em condução fornecida pelo empregador, até o local de trabalho de difícil acesso, ou não servido por transporte público regular, e para o seu retorno é computável na jornada de trabalho. (ex-Súmula nº 90 - RA 80/1978, DJ 10.11.1978)

II - A incompatibilidade entre os horários de início e término da jornada do empregado e os do transporte público regular é circunstância que também gera o direito às horas "in itinere". (ex-OJ nº 50 da SBDI-1 - inserida em 01.02.1995)

III - A mera insuficiência de transporte público não enseja o pagamento de horas "in itinere". (ex-Súmula nº 324 – Res. 16/1993, DJ 21.12.1993)

IV - Se houver transporte público regular em parte do trajeto percorrido em condução da empresa, as horas "in itinere" remuneradas limitam-

se ao trecho não alcançado pelo transporte público. (ex-Súmula nº 325 – Res. 17/1993, DJ 21.12.1993)

V - **Considerando que as horas "in itinere" são computáveis na jornada de trabalho, o tempo que extrapola a jornada legal é considerado como extraordinário e sobre ele deve incidir o adicional respectivo.** (ex-OJ nº 236 da SBDI-1 - inserida em 20.06.2001) – grifei.

Alguns poderiam defender a tese de que o trabalhador regido pela Lei nº 5.811/1972, se se enquadra no inciso I (local de difícil acesso ou não serviço pelo transporte público, em condução fornecida pelo empregador) da referida súmula, eis que em síntese, constata-se que o tempo de deslocamento até as plataformas ou navios-sondas, para ir ou voltar do trabalho, neste caso, representa tempo à disposição do empregador, fato este que implica no cômputo deste tempo na jornada de trabalho.

O art. 8º do dispositivo legal, prevê que *“O empregado não poderá permanecer em serviço, no regime de revezamento previsto para as situações especiais de que tratam as alíneas "a" e "b" do § 1º do art. 2º, nem no regime estabelecido no art. 5º, por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos.”*

E o art. 2º, da mesma lei específica, dispõe:

Art. 2º Sempre que for imprescindível à continuidade operacional, o empregado será mantido em seu posto de trabalho em regime de revezamento.

§ 1º O regime de revezamento em turno de 8 (oito) horas será adotado nas atividades previstas no art. 1º, ficando a utilização do turno de 12 (doze) horas restrita às seguintes situações especiais:

- a) atividades de exploração, perfuração, produção e transferência de petróleo do mar;
- b) atividades de exploração, perfuração e produção de petróleo em áreas terrestres distantes ou de difícil acesso.

Todavia, o Tribunal Superior do Trabalho, é pacífico no entendimento que as horas *in itinere* são indevidas ao trabalhador regido pela lei nº 5.811/1972, visto que o fornecimento de transporte para esses trabalhadores é uma imposição da lei.

Neste sentido, jurisprudência

"I. AGRAVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. REGIDO PELA LEI 13.015/2014. AGRAVO DE INSTRUMENTO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. Caso em que o agravo de instrumento interposto pela Reclamada não foi conhecido,

por desfundamentado. Ocorre que a Demandada, no agravo de instrumento, investiu contra a decisão de admissibilidade, na qual denegado seguimento ao recurso de revista, argumentando, em síntese, ser inviável a condenação ao pagamento das horas in itinere. Destacou que, muito embora o Reclamante estivesse submetido ao regime administrativo de trabalho, a ele deveria ser aplicada a Lei 5.811/72, a qual impõe à empregadora o fornecimento de transporte gratuito ao trabalhador. Apontou violação dos artigos 12 da Lei 5811/72 e 58, § 2º, da CLT. Nesse cenário, forçoso reconhecer que o agravo de instrumento encontra-se devidamente fundamentado, nos termos dos arts. 524, II, do CPC/73 e 1016, III, do CPC/2015. Agravo provido". II. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. REGIDO PELA LEI 13.015/2014. HORAS IN ITINERE. EMPREGADO SUBMETIDO A REGIME ADMINISTRATIVO. LEI 5.811/72. Agravo de instrumento a que se dá provimento para examinar o recurso de revista. RECURSO DE REVISTA REGIDO PELA LEI 13.015/2014. HORAS IN ITINERE. EMPREGADO SUBMETIDO A REGIME ADMINISTRATIVO. LEI 5.811/72. Cinge-se a controvérsia acerca do direito ao recebimento de horas in itinere por empregado da Petrobras que trabalha em regime administrativo. **A jurisprudência desta Corte, quanto aos empregados regidos pela Lei 5.811/72, consolidou o entendimento de que são indevidas as horas in itinere, uma vez que o fornecimento de transporte decorre de imposição legal e não de liberalidade do empregador** (artigo 3º, inciso IV, da Lei nº 5.811/72). Precedentes. No presente caso, o reclamante estava ativado em base de área petrolífera, pois a reclamada atua no segmento de perfuração, produção e refinação de petróleo. **Embora o autor trabalhasse em regime administrativo, foi a ele conferido o direito previsto no artigo 3º, IV, da Lei nº 5.811/72 (transporte gratuito para o local de trabalho), fazendo uso a reclamada do disposto no artigo 12 da mesma Lei, que prevê a possibilidade de extensão dos direitos ali previstos em situações análogas.** Como se percebe, para fins do referido direito, a reclamada adota a diretriz de que o regime de trabalho do empregado, seja mediante revezamento ou para o desempenho de atividades administrativas, não constitui óbice à aplicação de sua legislação especial, sobrelevando a circunstância de que os empregados estão ativados em base de área petrolífera. Nesse contexto, **se gozam os empregados da reclamada do mesmo direito, com respaldo em lei especial, a consequência jurídica quanto ao pagamento das horas in itinere deve ser a mesma**, não sendo o caso de conferir tratamento diferenciado aos empregados em situação onde o próprio empregador os equiparou, para fins de extensão de garantia legal. Por tais razões, **o caso é de indeferimento das horas in itinere, na trilha da jurisprudência que se firmou nesta Corte para os casos de aplicação da Lei nº 5.811/72.** Recurso de revista conhecido e provido. (TST - RR: 3262520145050221, Relator: Breno Medeiros, Data de Julgamento: 01/10/2019, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 04/10/2019) - grifei

Assim, entende o TST, que todos os trabalhadores que gozam de todos os direitos legais do regime de trabalho dos empregados em atividades de exploração, perfuração, produção e refinação de petróleo, industrialização do xisto, indústria petroquímica e transporte de petróleo e seus derivados por meio de dutos, o tempo de percurso do petroleiro dos demais trabalhadores

equiparados na forma do artigo 12 do dispositivo legal, já estão contidos na jornada de trabalho, não sendo devidas horas *in itinere*.

5.4.3. DAS HORAS EXTRAS E INTERVALOS INTRAJORNADA

O intervalo intrajornadas podem ser conceituados como sendo as intervalos que ocorrem dentro da jornada diária de trabalho, para fins de viabilizar que o trabalhador goze de um período para repouso e alimentação.

Trata-se de norma que visa assegurar ao trabalhar um período razoável para que recupere suas energias e conseqüentemente, zele pela manutenção da sua saúde. Trata-se de um dos direitos que traduzem a noção de “patamar mínimo civilizatório” consagrada pela doutrina.

As horas extras, por sua, consistem naquelas que ultrapassarem a jornada de trabalho regular do trabalhador e deverá ser remunerada com acréscimo não inferior a 50% do salário, conforme garantia constitucional.

Acaso o empregador não assegure ao trabalhador o direito ao gozo integral do intervalo interjornada, deverá também efetuar o pagamento de forma integral sobre este período (não importando se suprimiu período inferior ao garantido legalmente.), vejamos:

EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. INTERPOSIÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014. PETROLEIRO. TRABALHO EM REGIME DE REVEZAMENTO. LEI 5.811/72. INTERVALO ENTREJORNADAS. ART. 66 DA CLT. APLICABILIDADE. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que o art. 66 da CLT é aplicável aos petroleiros que trabalham em regime de revezamento, pois não há na Lei 5811/72 disposição relativa ao intervalo entrejornadas. Assim, a não concessão integral do referido intervalo enseja o pagamento como extras das horas suprimidas, nos moldes previstos na OJ 355/SDI-I/TST e na Súmula 110 do TST. Recurso de embargos não conhecido, no tema. PETROLEIRO. TRABALHO EM TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO DE OITO HORAS. CONCESSÃO DAS FOLGAS ASSEGURADAS NO ART. 3º, V, DA LEI 5.811/72. QUITAÇÃO DO REPOUSO SEMANAL REMUNERADO, NA FORMA DO ART. 7º DA LEI 5.811/72. INAPLICABILIDADE DA OJ 410/SDI-I/TST. 1. É incontroverso nos autos que o reclamante, como petroleiro, trabalhava em turnos ininterruptos de revezamento de 8 (oito) horas diárias, tendo sido concedida a folga compensatória assegurada no art. 3º, V, da Lei 5811/72, qual seja, um repouso de 24 (vinte e quatro) horas consecutivas para cada 3 (três) turnos trabalhados. 2. Nesse contexto, resta quitado o repouso semanal remunerado, conforme disposto no art. 7º da Lei 5811/72: "**A concessão de repouso na forma dos itens V do art. 3º, II do art. 4º e I do art. 6º quita a**

obrigação patronal relativa ao repouso semanal remunerado de que trata a Lei nº 605, de 5 de janeiro de 1949". 3 . Assim, embora tenha havido labor por sete dias consecutivos, não é aplicável à hipótese a OJ 410/SDI-I/TST ("Viola o art. 7º, XV, da CF a concessão de repouso semanal remunerado após o sétimo dia consecutivo de trabalho, importando no seu pagamento em dobro"), mas, sim, a lei específica para o trabalho dos petroleiros (Lei 5.811/72). Recurso de embargos conhecido e provido, no tema. (TST - E-ED-RR: 116272020145030028, Relator: Hugo Carlos Scheuermann, Data de Julgamento: 28/02/2019, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 08/03/2019)

.....

AGRAVO. RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. INTERVALO INTERJORNADA. PETROLEIRO. APLICAÇÃO DE MULTA. **Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que a Lei nº 5.811/72 não traz regramento específico em relação ao intervalo interjornada no regime de revezamento dos petroleiros, razão pela qual se aplica o disposto no artigo 66 da CLT** ao presente caso. Neste contexto, **o desrespeito à concessão do intervalo interjornada nos moldes do artigo 66 da CLT enseja o pagamento, como horas extraordinárias, de tal intervalo, a teor do disposto na Súmula 110 desta Corte.** Considerando a improcedência do recurso, aplica-se à parte agravante a multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC. Agravo não provido, com aplicação de multa. (TST - Ag-RR: 115874120145030027, Relator: Breno Medeiros, Data de Julgamento: 12/06/2019, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 14/06/2019)

Assim, de acordo com entendimento atual e pacificado do TST, e considerando que a norma não trata especificamente do intervalo interjornadas, de modo que, na ausência de disposição legal específica aplicável à referida categoria, aplica-se a norma geral prevista no artigo 66 da CLT.

Ademais, por mais que se preze a aplicação do princípio da norma mais favorável ao trabalhador, não se pode fechar aos olhos ao princípio da constitucional de legalidade, não sendo dado ao judiciário criar obrigações para o empregador não amparadas pela legislação.

Na verdade, nem mesmo é possível afirmar que a lei específica teria sido omissa quanto ao intervalo intrajornada, na medida em que em seu art. 3º foi expressa ao prever o pagamento em dobro à hora de repouso e alimentação suprimidas.

A regra geral somente se aplicaria no aplica no silêncio da regra específica e não seria este o caso, uma vez que a lei específica prevê o pagamento em dobro no caso dos intervalos suprimidos.

E neste ponto, o próprio Tribunal Superior do Trabalho, através da Súmula nº 112 reconhece que a omissão não faz com que se admita a aplicação subsidiária da CLT no que tange à previsão da hora reduzida de 52h:30, aos empregados nas atividades de exploração, perfuração, produção e refinação do petróleo, industrialização do xisto, indústria petroquímica e transporte de petróleo e seus derivados, por meio de dutos (exatamente em razão destes possuírem lei específica. Eis o teor:

Súmula nº 112 do TST – TRABALHO NOTURNO. PETRÓLEO

O trabalho noturno dos empregados nas atividades de exploração, perfuração, produção e refinação do petróleo, industrialização do xisto, indústria petroquímica e transporte de petróleo e seus derivados, por meio de dutos, é regulado pela Lei nº 5.811, de 11.10.1972, não se lhe aplicando a hora reduzida de 52 minutos e 30 segundos prevista no art. 73, § 1º, da CLT.”

Assim, é no mínimo curioso que neste ponto, em que pese a aplicação da hora reduzida se afigurar mais favorável ao trabalhador (o que, em tese, permitia que o Tribunal se vale-se da mesma interpretação utilizada que o levou a concluir pela admissão do cabimento da aplicação da CLT em relação ao tema do intervalo intrajornada) tenha consolidado seu entendimento deixando claro a aplicação da norma especial.

Muito embora não a súmula do Tribunal Superior do Trabalho não seja vinculante, percebe-se a incoerência de seu posicionamento, visto que num momento reconhece a aplicabilidade da norma específica e noutro fecha os olhos a tal constatação e aplica legislação diversa.

Portanto, a notícia supra transcrita apresenta, ao nosso ver, um indício de violação de regras basilares de hermenêutica jurídica, eis que consubstanciado no brocardo *ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio esse debet* (onde há a mesma razão, deve-se aplicar a mesma disposição legal).

A lei específica, que em seu artigo 5º, fala também do regime de “sobreviço de 24 horas, representa apenas a “ponta do iceberg” em matéria de demonstração do quanto a lei nº 5.811/72 acaba vulnerável a interpretações

muitas vezes nada convincentes, mas que acaba sendo tolerada em razão do princípio do livre convencimento motivado.

5.4.4. REPOUSO REMUNERADO

O direito ao repouso remunerado encontra-se equiparado no art. 7º, X da CF/88, nos arts. 67 à 70 CLT e na Lei nº 605/1.949.

Assim, a Lei nº 605/49, que dispõe sobre repouso semanal remunerado e o pagamento de salário nos dias de feriados civis e religiosos, aduz no art. 1º que *“Todo empregado tem direito ao repouso semanal remunerado de vinte e quatro horas consecutivas, preferentemente aos domingos e, nos limites das exigências técnicas das empresas, nos feriados civis e religiosos, de acordo com a tradição local.”*

Assim, levando-se em conta a aplicação da Lei nº 605/49, observa-se que o repouso remunerado corresponde a tão somente um dia por semana, salvo os feriados, os quais também serão objeto de remuneração por expressa determinação legal.

No que tange à remuneração do repouso dispõe a Lei nº 605/49, a exigibilidade do pagamento supõe a assiduidade e a pontualidade do empregado na semana correspondente ao repouso, vejamos:

Art. 7º A remuneração do repouso semanal corresponderá:

a) para os que trabalham por dia, semana, quinzena ou mês, à de um dia de serviço, computadas as horas extraordinárias habitualmente prestadas; (Redação dada pela Lei nº 7.415, de 09.12.85)

b) para os que trabalham por hora, à sua jornada norma de trabalho, computadas as horas extraordinárias habitualmente prestadas; (Redação dada pela Lei nº 7.415, de 09.12.85)

c) para os que trabalham por tarefa ou peça, o equivalente ao salário correspondente às tarefas ou peças feitas durante a semana, no horário normal de trabalho, dividido pelos dias de serviço efetivamente prestados ao empregador;

d) para o empregado em domicílio, o equivalente ao quociente da divisão por 6 (seis) da importância total da sua produção na semana.

§ 1º Os empregados cujos salários não sofram descontos por motivo de feriados civis ou religiosos são considerados já remunerados nesses mesmos dias de repouso, conquanto tenham direito à remuneração dominical.

§ 2º Consideram-se já remunerados os dias de repouso semanal do empregado mensalista ou quinzenalista cujo cálculo de salário mensal ou quinzenal, ou cujos descontos por falta sejam efetuados na base do número de dias do mês ou de 30 (trinta) e 15 (quinze) diárias, respectivamente.

Art. 8º Excetuados os casos em que a execução do serviço for imposta pelas exigências técnicas das empresas, é vedado o trabalho em dias feriados, civis e religiosos, garantida, entretanto, aos empregados a remuneração respectiva, observados os dispositivos dos artigos 6º e 7º desta lei.

Art. 9º Nas atividades em que não for possível, em virtude das exigências técnicas das empresas, a suspensão do trabalho, nos dias feriados civis e religiosos, a remuneração será paga em dobro, salvo se o empregador determinar outro dia de folga.

Note-se que a obrigação de concessão de repouso não se confunde com a obrigação de remunerá-lo, tanto é assim que o não preenchimento das condições dispostas pelo art. 6º da lei 605/48 (dever de frequência e pontualidade regulares por parte o trabalhador) não implica na perda do descanso em si, mas tão somente da remuneração.

Vale dizer, mesmo que o empregado tenha faltado injustificadamente durante a semana ou se atrasado o direito ao dia de repouso permanece garantido.

Entretanto, a repouso remunerado encontra tratamento diferenciado na Lei nº 5.811/72, eis a jornada especial ali prevista pressupõe a impossibilidade de interrupção da atividade para o gozo do repouso em domingos e feriados nos termos da lei 605/48.

Assim, o art. 3º e 4º da lei 5811/72, dispõe que:

Art. 3º Durante o período em que o empregado permanecer no regime de revezamento em turno de 8 (oito) horas, ser-lhe-ão assegurados os seguintes direitos:

I - Pagamento do adicional de trabalho noturno na forma do art. 73 da Consolidação das Leis do Trabalho;

II - Pagamento em dobro da hora de repouso e alimentação suprimida nos termos do § 2º do art. 2º;

III - Alimentação gratuita, no posto de trabalho, durante o turno em que estiver em serviço;

IV - Transporte gratuito para o local de trabalho;

V - Direito a um repouso de 24 (vinte e quatro) horas consecutivas para cada 3 (três) turnos trabalhados.

Parágrafo único. Para os empregados que já venham percebendo habitualmente da empresa pagamento à conta de horas de repouso e alimentação ou de trabalho noturno, os respectivos valores serão compensados nos direitos a que se referem os itens I e II deste artigo.

Art. 4º Ao empregado que trabalhe no regime de revezamento em turno de 12 (doze) horas, ficam assegurados, além dos já previstos nos itens I, II, III e IV do art. 3º, os seguintes direitos:

I - Alojamento coletivo gratuito e adequado ao seu descanso e higiene;

II - Repouso de 24 (vinte e quatro) horas consecutivas para cada turno trabalhado. Grifei.

Note-se que, diferentemente da disposição constante na Lei nº 605/49, a lei específica, quando fala do repouso não faz referência ao pagamento de remuneração atrelada ao mesmo.

No caso, o que se constata é que a Lei nº 5.811/72 não estabelece propriamente os chamados repouso semanais remunerados, típicos da Lei nº 605/48, mas sim a concessão de períodos de repouso dilatados, em atenção à peculiar jornada de trabalho dilatada daqueles trabalhadores engajados nas atividades tratadas pela lei específica.

Assim, o art. 7º da Lei nº 5.811/72, dispõe que “*A concessão de repouso na forma dos itens V do art. 3º, II do art. 4º e I do art. 6º quita a obrigação patronal relativa ao repouso semanal remunerado de que trata a Lei nº 605, de 5 de janeiro de 1949*”.

Porém diante de tanta divergência jurisprudencial, o Tribuna Regional do Trabalho da 11ª Região unificou o posicionamento divergentes adotados pelos Tribunais acerca da natureza dos descansos previstos na Lei n.º 5.811/72, através do Incidente de Uniformização Jurisprudencial nº 0000226-52.2015.5.11.0000, especificou se eles seriam considerados dias úteis não trabalhados ou se estariam equiparados ao repouso semanal remunerado previsto na Lei n.º 605/49, de forma a atrair a aplicação da Súmula n.º 172, do TST, firmando a interpretação no sentido de que as horas extras habitualmente prestadas pelo empregado deverão incidir sobre os descansos previstos no art. 3º, inciso V, da Lei nº 5.811/72, vejamos:

LEI Nº 5.811/72. REPOUSO DO ARTIGO 3º, V. REFLEXOS DE HORAS EXTRAS HABITUALMENTE PRESTADAS. INCIDÊNCIA . O repouso de 24 horas a cada 3 turnos trabalhados, previsto no artigo 3º, V, da Lei nº 5.811/72, de 11 de outubro de 1972, equipara-se, para todos os efeitos, ao repouso semanal remunerado previsto na Lei nº 605, de 5 de janeiro de 1949, inclusive no tocante à incidência dos reflexos das horas extras habitualmente prestadas, em homenagem ao princípio da interpretação da norma mais favorável ao hipossuficiente (princípio da proteção). Grifei.

Portanto, entende que os descansos previstos na Lei n.º 5.811/72 - Lei do Regime de Trabalho dos Petroleiros, equiparam-se ao repouso semanal remunerado previsto na Lei n.º 605/49, de forma a atrair a incidência da Súmula n.º 172, do TST.

6. CONCLUSÃO

Vimos que a Lei nº 5.811/72 apresenta diversas peculiaridades que são inerentes ao perfil do trabalho *offshore*, cuja realidade efetivamente requer um tratamento diferenciado, sobretudo se observado as nuances que envolvem o fato do trabalho se dar em alto-mar, inviabilizando a concessão e gozo de regimes de trabalho habitualmente praticados em outros ramos de atividades.

As controvérsias na interpretação da lei geravam um desafio inevitável no campo da atividade do trabalhador de escala, tanto *offshore*, quanto *onshore*, para tanto, se faz necessário não somente que seja disseminado o estudo da legislação específica, mas também que tal estudo seja aproveitado e direcionado para fins da implementação de medidas de prevenção de litígios.

Assim, diante de tantas lacunas e interpretações dúbias, os Tribunais vem pacificando as jurisprudência e uniformizando-as, para que todos os trabalhadores regidos pela Lei nº 5.811/1972 não obtenham vantagens ou desvantagens em relação a outros trabalhadores subordinado ao mesmo regime especial.

Desta senda, os Tribunais consolidou o entendimento de que são indevidas as horas *in itinere*, uma vez que o fornecimento de transporte decorre de imposição legal e não de liberalidade do empregador, bem como, deixou claro que a permanência por si só do trabalhador a bordo não implica em sobreaviso e nem mesmo tempo à disposição do empregador, uma vez que se trata de local de trabalho peculiar e que não viabiliza o retorno para sua residência após o término da jornada de trabalho.

No mesmo intuito de sanar as lacunas da lei especial, os Tribunais Regionais do Trabalho, firmaram entendimento no sentido de que a Lei nº 5.811/72 não traz regramento específico em relação ao intervalo interjornada no regime de revezamento dos petroleiros, razão pela qual se aplica o disposto no artigo 66 da CLT ensejando o pagamento, como horas extraordinárias, de tal intervalo, a teor do disposto na Súmula 110 do TST e equiparou a todos os efeitos, que o repouso de 24 horas a cada 3 turnos trabalhados, previsto no artigo 3º, V, da Lei nº 5.811/72, ao repouso semanal remunerado previsto na Lei nº 605, inclusive no tocante à incidência dos reflexos das horas extras habitualmente prestadas.

7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

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

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 12ª. ed., São Paulo, Ltr, 2013.

PEREIRA, Leone. **Direito do Trabalho**: Coleção Elementos do Direito. v. 9, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2012.

_____. **Processo do Trabalho**: Coleção Elementos do Direito. vol 07, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2012.

MONTEIRO JÚNIOR, Francisco José. **Considerações acerca do trabalho a termo**. Disponível em <http://www.lfg.com.br>.

FIUZA, César. **Direito Civil**: curso completo. 12ª ed., revista, atualizada e ampliada, Belo Horizonte, Del Rey, 2008.

Tribunal Regional do Trabalho - 2ª Região: Disponível no site <http://www.trt2.jus.br/pesquisa-jurisprudencia-por-palavra-ementados>.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil**: parte geral. vol 1, 11ª ed., São Paulo, Saraiva, 2003.

_____. **Direito civil brasileiro, volume I**: parte geral. 10ª ed., São Paulo, Saraiva, 2012.

SARAIVA, Renato. **Direito do Trabalho**. 15ª ed. rev. e atual., São Paulo, Método, 2012.

PELUZO, César (coordenador). **Código Civil comentado:** doutrina e jurisprudência. 6ª ed. rev. e atual., Barueri/São Paulo, Manole, 2012.

VILELLA, Fábio Goulart. **Manual de Direito do Trabalho:** teoria e questões. Rio de Janeiro, Elsevier, 2010.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito do Trabalho.** 4ª ed., São Paulo, LTr, 2006.

NASCIMENTO, Aumari Mascaro. **Curso de direito do trabalho:** história e teoria geral do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho. 17ª ed. rev. e atual., São Paulo, Saraiva, 2001.

_____. _____. 26ª ed. rev. e atual., São Paulo, Saraiva, 2011.

_____. **Iniciação ao direito do trabalho.** 33ª ed., São Paulo, LTr, 2007.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. **Curso crítico de direito do trabalho:** Teoria geral do direito do trabalho. São Paulo, Saraiva, 2013.

MANUS, Pedro Paulo Teixeira. **Direito do trabalho.** 13ª ed., São Paulo, Atlas, 2011.

MARTINEZ, Luciano. **Curso de direito do trabalho:** relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho. 2ª ed., São Paulo, Saraiva, 2011.

VENOSA, Silvo de Salvo, **Direito civil:** parte geral. 11ª ed., São Paulo, Atlas, 2011.

ANDRADE, Vasco de. **Atos unilaterais no contrato de trabalho.** Ed. fac-sim., São Paulo, LTr, 1996.

COSTA, Bruna Molina Hernandez. Da visão Tricotômica à visão complexa do Direito – um novo paradigma. **Revista da Defensoria Pública.** Ano 5, n.1, p. 103-118, 2012.