

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p56-74>

O CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE E A GARANTIA DOS DIREITOS DO EMPREGADO AO FINAL DE CADA PERÍODO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO

THE INTERMITTENT LABOR CONTRACT AND THE GUARANTEE OF EMPLOYEE RIGHTS AT THE END OF EACH SERVICE PERIOD

RVD

Recebido em

07.08.2020

Aprovado em

15.11.2020

Tiago Tito Pereira de Carvalho Filho¹

Ana Patrícia Rodrigues Pimentel²

RESUMO

Inserido no ordenamento jurídico brasileiro sob o pretexto de flexibilizar as relações trabalhistas e gerar mais empregos, o Contrato Intermitente possui vários pontos controvertidos e que são discutidos por estudiosos na doutrina trabalhista. Na presente pesquisa, foi dado enfoque ao pagamento extintivo devido ao empregado intermitente, analisando-se se as disposições normativas aplicáveis a essa modalidade contratual asseguram o pagamento das verbas devidas ao trabalhador. Foi realizada uma revisão da literatura, em que buscou-se na doutrina especializada as definições quanto às verbas devidas e suas hipóteses de pagamento. O método utilizado foi o dedutivo, e a partir das premissas estabelecidas foi buscada a conclusão quanto à garantia ou não dos direitos do empregado. A abordagem adotada trata-se da abordagem qualitativa,

¹ Graduado em Direito pela Universidade Federal do Tocantins – UFT. Tecnólogo em Gestão Pública pela Faculdade Educacional da Lapa – FAEL (2019). Técnico em Informática pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Tocantins – IFTO (2015). E-mail: tiagocontato77@gmail.com. ORCID ID <https://orcid.org/0000-0002-4187-8659>. **Endereço de correspondência:** Quadra 401 Sul, Av. Joaquim Teotônio Segurado, Conj. 01, Lote 17, 1º andar. Conjunto Empresarial Gold Star. Plano Diretor Sul - Palmas – TO CEP.: 77015-550.

² Mestre em Prestação Jurisdicional e Direito Humanos pela Universidade Federal do Tocantins - UFT. Professora Adjunta, vinculada mediante Concurso Público, a Fundação Universidade Federal do Tocantins - UFT. Graduada em Direito pela Universidade Regional de Gurupi (2003). Especialista em Direito Tributário, Especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho e Especialista em Direito Civil e Processo Civil, ambos pela Fundação Universidade do Tocantins - UNITINS. E-mail: anaprp.to@gmail.com. ORCID ID <https://orcid.org/0000-0002-79225725>. **Endereço de correspondência:** Quadra 208 Sul, Alameda 01, HM 07, Residencial das Artes, Ap. 303, CEP 77.020-558, Palmas-TO.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p56-74>

pois as considerações finais consistem numa avaliação realizada após a compreensão, análise e interpretação da temática exposta no decorrer do artigo. As ponderações feitas ao final do artigo concluem que o Contrato Intermitente pode conduzir a situações em que não sejam pagas as parcelas definidas em lei, por conta da ausência de adequação das normas às peculiaridades da espécie contratual estudada, indicando ser oportuna uma integração legislativa ou jurisprudencial para suprir as lacunas existentes.

Palavras-chave: Contrato Intermitente; lacunas normativas; pagamentos devidos.

ABSTRACT

Inserted in the Brazilian legal system on the pretext of making labor relations more flexible and creating more jobs, the Intermittent Employment Contracts have several controversial points that are discussed by experts in the labor area. In this work, focus will be given to the end-of-service payment owed to intermittent employees, analyzing if the normative provisions applicable to this contractual modality ensures the payment of owed employee earnings. A biographic review in specialized studies was conducted and definitions were sought regarding the amount owed and their payment forms. Grounded in established premises and using deductive reasoning, conclusion was reached in order to answer whether the employee rights would be guaranteed or not. A qualitative method was adopted, since the final points were brought together after a process based on understanding, analyzing and interpreting the theme exposed throughout this article. The final observations conclude that Intermittent Contracts can lead to situations in which the quotas established by law are not paid due to the lack of suitability of the rules to the features of the studied contractual type, indicating that a legislative or jurisprudential integration is convenient to fill existing gaps.

Keywords: Intermittent work; normative gaps; payments due.

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O presente artigo aborda um tema contido na disciplina de Direito do Trabalho, tratando de questões relacionadas ao Contrato de Trabalho, e de forma mais específica à modalidade de Contrato de Trabalho Intermitente, inserido no ordenamento jurídico brasileiro pela Lei nº 13.467 de 13 de julho de 2017, conhecida como Reforma Trabalhista.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p56-74>

O estudo buscou verificar se o contrato de trabalho na forma intermitente garante aos empregados contratados sob esse regime que ao final da prestação de serviços, serão pagas as verbas trabalhistas asseguradas pela Carta Magna e legislação infraconstitucional, ou se da forma como foi implementada, essa modalidade não concretiza todos os direitos garantidos, fragilizando o vínculo empregatício e prejudicando o empregado.

Embora garanta o pagamento de verbas ao empregado, a legislação da Reforma não especifica a forma como o cálculo deve ser feito, não cabendo aos Tribunais do trabalho fazer essa determinação, uma vez que, conforme inserido pela Reforma, no § 2º do art. 8º, estes não podem criar obrigações que não estejam previstas em lei.

O trabalho se estruturou em 2 capítulos, que visam a apresentar os aspectos legais e infralegais aplicáveis ao Contrato de Trabalho Intermitente e ao acerto realizado ao final da prestação de serviço, com a exposição quanto a forma como as verbas devem ser calculadas e pagas, e se tal forma de pagamento garante os direitos assegurados ao empregado.

No capítulo do Contrato Intermitente explicou-se o conceito de contrato de trabalho, e mais especificamente do Contrato Intermitente, abordando-o de forma geral e destacando suas principais características. No capítulo seguinte, são apresentados os direitos devidos no acerto extintivo do Contrato Intermitente, com o detalhamento acerca da forma de cálculo e pagamento, abordando-se as formas de integração normativa aplicáveis para o pagamento das verbas e analisando-se se as disposições aplicáveis ao Contrato Intermitente asseguram os direitos do empregado quando da realização do acerto extintivo na prestação de serviços.

A partir dessas explicações, o artigo busca avaliar a garantia dos direitos do empregado ao final de cada período de prestação de serviço na modalidade contratual abordada, pois é de suma importância a discussão acerca das verbas a serem pagas, já que tal aspecto é central para a estruturação da relação empregatícia.

O raciocínio utilizado no artigo foi o dedutivo, sendo que a partir das premissas estabelecidas foi buscada a conclusão com relação ao fato de haver ou não a garantia

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p56-74>

dos direitos do empregado ao final da prestação de serviços na modalidade de contrato analisada.

2 O CONTRATO INTERMITENTE

Um país com altos níveis de desemprego e subocupação (PERET, 2017), foi contexto no qual foi apresentado, em 23 de dezembro de 2016, o Projeto de Lei (PL) nº 6.787/2016 de autoria do Poder Executivo e posteriormente transformado na Lei Ordinária nº 13.467/2017, conhecida como Reforma Trabalhista, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho.

Os argumentos utilizados para a aprovação do texto da Reforma, foram no sentido de que o momento no qual Brasil se encontrava era pertinente para a modificação da Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT) com o objetivo de modernizar as relações laborais, adequando-as à nova realidade tecnológica e social, por meio de da flexibilização das normas trabalhistas, de modo a facilitar a contratação de novos empregados e com isso reduzir os altos índices de desempregos e subocupação registrados, sem que com isso houvesse a precarização do emprego (BRASIL, 2017).

Com essa finalidade, foi inserida uma nova modalidade de trabalho, o Contrato Intermitente, o que demandou inclusive, a alteração das possibilidades de acordo do contrato individual de trabalho, que conforme a redação dada ao artigo 443 da CLT passaram a ser, além dos já existentes; contratos por prazo determinado e indeterminado, também para prestação de trabalho intermitente.

Como impacto positivo dessa nova modalidade contratual, o Relatório da Comissão da Reforma Trabalhista apontava para a geração de empregos compatíveis com aqueles que buscam o seu primeiro emprego, notadamente os estudantes, os quais poderiam adequar a jornada de trabalho às necessidades de estudo, de forma a reduzir a evasão escolar (BRASIL, 2017).

De forma ampla, tem-se que o contrato de trabalho, na definição de Gomes (2011, p. 127), é a “convenção pela qual um ou vários empregados, mediante certa remuneração e em caráter não eventual, prestam trabalho pessoal em proveito e sob

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p56-74>

direção de empregador”, sendo considerado por Delgado (2019) como o núcleo do direito do trabalho, pois intermedeia a aplicação das normas trabalhistas.

O contrato intermitente é uma espécie de contrato de trabalho, e como tal, para ser válido deve possuir os elementos essenciais, que segundo Gomes (2011) são os pressupostos e requisitos. Os pressupostos tratam-se da capacidade das partes e a idoneidade do objeto, enquanto os requisitos são o consenso e a causa.

Com a alteração promovida pela Reforma, a redação do caput artigo 443 da CLT passou a prever que os contratos de trabalho podem ser acordados por prazo determinado, indeterminado, ou para prestação de trabalho intermitente. Cassar (2019) expõe que os contratos por tempo indeterminado, salvo ajuste em contrário, são a regra, em decorrência do princípio da continuidade da relação de emprego, e que por conta de sua prejudicialidade ao empregado, o contrato por prazo determinado constitui uma exceção, devendo ser firmado de forma expressa, podendo ser oral ou escrito.

O contrato de trabalho intermitente, é definido pelo §3º do artigo 443, da Consolidação como aquele no qual a prestação de serviços, com subordinação, não é contínua, ocorrendo com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, determinados em horas, dias ou meses, independentemente do tipo de atividade do empregado e do empregador, exceto para os aeronautas, regidos por legislação própria.

Com o objetivo de melhor definir os elementos que caracterizam a contratação Intermitente, a Medida Provisória (MP) 808 de 14 de novembro de 2017, alterou e inseriu artigos relacionados ao Contrato Intermitente. Por não ter sido convertida em lei, a MP teve seu prazo de vigência integral encerrado em abril 2018, trazendo de volta as lacunas existentes na regulamentação do Contrato Intermitente.

No mês anterior ao fim da vigência da Medida Provisória nº 808/2017, o Poder Executivo, por meio do Ministério do Trabalho e Emprego e no exercício do poder regulamentar conferido aos ministros de Estado pelo artigo 87, II da Constituição Federal, que delega competência aos ministros para “expedir instruções para a execução das leis, decretos e regulamentos” editou a portaria 349/18, com o objetivo de conferir mais segurança jurídica ao Contrato Intermitente.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p56-74>

A portaria é considerada por Gustavo Cisneiros (2018, p. 74), uma tentativa do Governo Federal de “remendar” a ruptura legislativa causada pela perda da vigência da MP 808/17. Para o autor, a portaria chega inclusive a extrapolar a competência dos ministros de expedir instruções, já que em seu § 3º artigo 2º possibilita o pagamento ao empregado intermitente de salário-hora ou salário-dia maior do que o do empregado comum, mesmo que estejam presentes os requisitos da equiparação salarial.

Acerca da não aplicabilidade do contrato intermitente aos aeronautas, Cassar (2018) entende que deveriam ser excluídos do campo incidência dessa modalidade contratual todos os trabalhadores que são regidos por legislação própria. Compreensão que é ampliada por Jorge Neto (2019, p. 1084) que defende que o Contrato Intermitente não deve ser utilizado “em todas as atividades em que a precariedade das condições de trabalho coloque em risco a segurança dos próprios trabalhadores ou de terceiros.”. O autor também argumenta que o Contrato Intermitente verbal ou tácito, não deve ser admitido, interpretação extraída do artigo 452-A da CLT, que estabelece que o contrato deve ser celebrado por escrito.

Na classificação quanto ao tempo de duração dos contratos de emprego, Martinez (2019) insere o Contrato Intermitente no tópico relacionado ao contrato por tempo determinado, que é aquele em que há um termo certo para o término da relação laboral. Enquanto Cassar (2019), em sua obra “Direito do Trabalho” descreve que existem contratos por prazo determinado, indeterminado e intermitente, de modo que o Contrato Intermitente não é nem por prazo determinado, nem por prazo indeterminado. A partir disso, é possível concluir que o Contrato Intermitente é indeterminado no que se refere à relação contratual e determinado quanto à prestação de serviços.

Quanto à sua dinâmica de funcionamento, o art. 452-A da CLT, nos parágrafos 1º a 3º, estipula que o empregado intermitente será convocado pelo empregador com, pelo menos, três dias de antecedência por qualquer meio de comunicação eficaz, dispondo o convocado de um dia útil para aceitar ou recusar a oferta. Caso não haja resposta à convocação, o silêncio será interpretado como recusa, o que não descaracteriza a subordinação inerente à relação empregatícia. Ou seja, mesmo que se

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p56-74>

recuse à prestação de serviço ofertada na convocação, o trabalhador intermitente continuará vinculado ao empregador.

Em caso de descumprimento por uma das partes da convocação aceita, a parte faltante pagará à outra uma multa no valor de 50% (cinquenta por cento) da remuneração que seria devida. Tal sanção pecuniária havia sido revogada pela MP 808/2017, mas voltou a vigorar com a perda de validade da Medida Provisória em comento. Jorge Neto (2019, p. 1083), aponta para a inconstitucionalidade da multa, por não se coadunar “com os princípios constitucionais da dignidade humana, do valor social do trabalho, da isonomia, da proteção do trabalhador e da função social da empresa”.

No que se refere ao pagamento, ao final da prestação de serviços deve ser paga a remuneração, férias proporcionais com acréscimo de um terço, décimo terceiro salário proporcional, repouso semanal remunerado e adicionais legais. A Medida Provisória nº 808/2017 permitia o ajuste de uma data para o pagamento. Com o encerramento da vigência da MP, tal acordo não é mais possível.

A execução do serviço pode ser acordada por horas, dias ou meses, entretanto, Cassar (2019) argumenta que a periodicidade máxima possível de ser estabelecida quanto ao pagamento é a mensal, mesmo que a prestação ultrapasse essa medida de tempo, já que o art. 459 da CLT estabelece que o pagamento do salário, qualquer que seja a modalidade do trabalho, não deve ser estipulado por período superior a um mês.

Delgado (2019, p. 643), considera o Contrato Intermitente uma “figura anômala” e uma das mais disruptivas inovações da Reforma Trabalhista por permitir a contratação via CLT com a ausência de diversos resguardos e benefícios proporcionados pelo Direito do Trabalho. Corroborando com esse posicionamento, Silva (2019) destaca que o aspecto central do artigo que estabelece o Contrato Intermitente, encontra-se no § 5º, o qual assevera que o período de inatividade não será considerado tempo à disposição do empregador, pois com isso não são assegurados o pagamento de salário, benefícios ou encargos.

Em outubro de 2018, o Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (TRT-MG) no Recurso Ordinário do Procedimento Sumaríssimo do processo nº 0010454-

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p56-74>

06.2018.5.03.0097 utilizou como fundamento na decisão de provimento do recurso o entendimento de que o trabalho em regime intermitente deve ser feito somente em caráter excepcional, já que nesses casos há uma precarização dos direitos do trabalhador:

Entende-se, portanto, que o trabalho em regime intermitente é lícito de acordo com a nova legislação, todavia, deve ser feito somente em caráter excepcional, ante a precarização dos direitos do trabalhador, e para atender demanda intermitente em pequenas empresas, sobretudo, não podendo ser utilizado para suprir demanda de atividade permanente, contínua ou regular (BRASIL, 2018).

Explicação que se alinha com a compreensão de Silva (2019, p. 17), para quem essa modalidade de contrato “é excepcional, não se presume, exige forma escrita, enseja gozo de férias anuais e possui um grupo básico de regras a serem cumpridas. Logo, estamos diante de um contrato atípico, que não serve para conceituar a relação de emprego como um todo”.

A decisão do TRT-MG foi reformada em agosto de 2019 pelo Tribunal Superior do Trabalho (BRASIL, 2019a), que afirmou que partindo de tal interpretação, o Tribunal Regional desrespeita o princípio constitucional da legalidade ao criar mais parâmetros e limitações a essa modalidade contratual além dos já existentes no texto da lei, uma vez que a Consolidação permite que o Contrato Intermitente seja aplicado a qualquer atividade, com exceção dos aeronautas.

Na defesa do contrato de trabalho intermitente, Rothfuchs (2018), da Academia Sul-Riograndense de Direito do Trabalho, afirma que esta modalidade é necessária para tutelar uma relação já existente e fora do campo de atuação do Direito do trabalho, pois estabelece garantias ao trabalhador que já exerce funções que não garantem nenhum direito trabalhista.

No âmbito do comércio, há manifestação no sentido de que os contratados intermitentes são fundamentais para garantir o nível de atendimento em períodos de grande fluxo de clientes como, por exemplo, em datas comemorativas (CAVALLINI, 2019).

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p56-74>

Em todos os meses entre janeiro de 2018 e agosto de 2019, houve um saldo positivo de contratações de modo intermitente segundo dados do Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED). O saldo foi entre 2.263 e 10.749 vagas mensais, números que demonstram que esse formato contratual vem ganhando adesão de setores da economia, notadamente serviços e comércio (BRASIL, 2019b), apesar das divergências e controvérsias que o cercam.

No ano de 2017, a Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA) aprovou, na 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho, dois enunciados relacionados ao Contrato Intermitente, um deles declarando-o inconstitucional, e o outro prevendo a garantia do salário-mínimo aos contratados nesse tipo de contratação. A referida modalidade também é objeto de questionamento no âmbito do Supremo Tribunal Federal (STF) por meio de cinco Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ANAMATRA, 2018).

O presente capítulo objetivou apresentar um panorama sobre o contrato intermitente, tornando possível compreender, de maneira geral, a sua dinâmica. No capítulo seguinte, serão detidamente abordadas as disposições aplicáveis no que se refere ao pagamento devido, ao final da prestação de serviço do contrato na modalidade intermitente.

3 DAS VERBAS TRABALHISTAS PAGAS AO FINAL DE CADA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO

A CLT assegura, em seu artigo 452-A, § 6º – num rol exemplificativo, pois outras parcelas podem ser pagas ao empregado (DELGADO; DELGADO, 2017) - que ao final de cada período de prestação de serviço, o empregado receberá o pagamento imediato de sua remuneração, férias proporcionais com acréscimo de um terço, repouso semanal remunerado e adicionais legais. Partindo dessa disposição, Cassar (2018) considera essa situação similar à do trabalhador avulso, comparando esse pagamento a uma extinção parcial do contrato.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p56-74>

Na definição de Guidotti (1956, *apud* GOMES; GOTTSCHALK, 2011, p. 226) remuneração é “a atribuição patrimonial correlata, devida na relação de trabalho subordinada pelo empregador ao empregado, em função da prestação de trabalho deste último”. Embora por vezes sejam usados como sinônimos, salário e remuneração são conceitos distintos.

Carlos Henrique B. Leite (2019, p. 487) conceitua que: “o primeiro é a contraprestação originariamente fixada, em virtude do contrato individual de trabalho. Já a remuneração tem sentido mais amplo, de modo a englobar tudo o que venha a ser acrescido à retribuição básica ou originária do empregado”.

No Contrato Intermitente, a remuneração será proporcional ao período trabalhado e calculada com base no valor da hora de trabalho fixado em contrato, não podendo ser inferior ao salário-mínimo nem ao valor pago aos demais empregados do estabelecimento que exerçam a mesma função, conforme consta no artigo 452-A da CLT.

Partindo da interpretação lógico-racional, sistemática e teleológica da CLT com enfoque nos artigos 443, *caput* e §3º combinada com o artigo 452-A, Delgado e Delgado (2017), argumentam que o salário do empregado intermitente é uma espécie de salário por unidade de obra ou salário-tarefa, calculado pela produção do trabalhador, estimada pelo número de horas de serviço prestado. Tal compreensão, conduz os autores à noção de que é garantido ao empregado o pagamento de salário-mínimo legal mensal conforme preceituam o artigo 78, *caput* e parágrafo único da CLT e o artigo 7º, inciso VII da Constituição Federal, apontando que a interpretação da jurisprudência trabalhista de que os empregados estatais não podem receber menos do que o salário-mínimo, deve ser ampliada de modo a incluir os outros empregados, já que os casos de trabalhadores recebendo mensalmente menos que o mínimo legal estabelecido, era uma situação excepcional, mas que com a instituição do Contrato Intermitente, tem o potencial de se tornar comum. É notório o posicionamento dos autores de que o empregado intermitente deve receber o salário-mínimo mesmo que não haja convocação no mês.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p56-74>

A partir do estabelecido pela CLT, o empregado intermitente será convocado por um período pré-determinado, e após a prestação de serviço receberá o valor que fora acordado por escrito em contrato. A remuneração percebida será proporcional ao tempo de serviço realizado, e o valor mínimo da hora se submete a dois pisos, o primeiro é o salário mínimo, e o segundo é o valor pago aos demais empregados do estabelecimento que exerçam a mesma função seja em contrato intermitente ou não, conforme dicção do art. 452-A da Consolidação.

O empregado só receberá pelo tempo em que esteve efetivamente à disposição do empregador, que é o intervalo definido no momento da convocação, fora desse período o empregado será considerado como em inatividade, não havendo garantia quanto ao pagamento de salário, benefícios ou encargos.

Com relação às férias proporcionais, é oportuna a explicação de Cassar (2018, p. 714) no sentido de que “o período de férias corresponde ao descanso anual remunerado que o trabalhador tem direito de usufruir, desde que tenha adquirido o direito” e que o trabalhador intermitente, o qual possui semelhanças com o trabalhador avulso quanto ao pagamento, receberá as férias proporcionais com acréscimo de um terço ao final de cada período de prestação de serviço.

Regulando o pagamento das férias proporcionais, o artigo 452-F inserido pela Medida Provisória 808/2017 determinava como deveriam ser calculadas as verbas rescisórias, definindo que essas seriam pagas com base na média dos valores recebidos pelo empregado no curso do contrato de trabalho intermitente, regra que foi mantida pela portaria nº 349 do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE).

Apontando a inconstitucionalidade do inciso que prevê esse pagamento antecipado, Laraia (2019) argumenta que o inciso II do § 6º do artigo 452-A contraria o disposto no inciso XVII do art. 7º da CF, pois:

Para se manter nesse período de férias, [o trabalhador] deverá reservar a remuneração e o terço durante o ano, ou seja, deverá fazer poupança, o que é improvável, considerando a remuneração costumeiramente baixa paga ao trabalhador. Isso contraria o inciso XVII do art. 7º da CF, que prevê o gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal, pois a interpretação dessa norma em sua máxima eficácia importa que

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p56-74>

o gozo e a remuneração das férias sejam concomitantes e não dissociados, como previsto para o trabalho intermitente (LARAIA, 2019, p. 366).

Silva (2018 *apud* DOMINGUES, 2019) considera o pagamento antecipado das férias proporcionais como o maior gargalo jurídico do Contrato Intermitente. Situação que poderia ser evitada, segundo Domingues (2019), se o legislador reformista houvesse optado por excluir a previsão do pagamento antecipado do décimo terceiro salário proporcional ao final de cada período de prestação de serviço.

A regra prevista no artigo 146 da CLT, que dispõe sobre o pagamento das férias proporcionais, estatui que o empregado tem direito à remuneração relativa ao período incompleto de férias, na proporção de um doze avo por mês de serviço ou fração superior a quatorze dias. Caso o empregado trabalhe um mês inteiro ou sua prestação de serviço seja superior a quatorze dias, fará jus às férias proporcionais, calculadas com base na média dos valores recebidos pelo empregado no curso do contrato.

Se o tempo trabalhado for inferior a quatorze dias, a CLT nada dispõe sobre como deve ser feito esse pagamento, o que pode levar o trabalhador intermitente a uma situação, como descreve Domingues (2019, p. 80) em “que no prazo de doze meses ele não receba nunca as férias proporcionais”, pois não há na legislação brasileira garantia mínima ao empregado intermitente, como ocorre no trabalho intermitente previsto no Código do Trabalho, em Portugal. Já a interpretação de Silva (2017), é no sentido de que a remuneração paga ao trabalhador deve ser acrescida de 1/12 correspondente às férias proporcionais.

Para servir de orientação para julgamentos e discussões doutrinárias acerca das férias proporcionais no Contrato Intermitente, a Anamatra aprovou, no XIX Congresso Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (CONAMAT) em 2018, o enunciado 86, que menciona a antinomia jurídica existente entre os parágrafos 6º e 9º do art. 452-A da CLT, que tratam respectivamente do pagamento e das férias, e leva em consideração o art. 7º, XVII da CF, que garante o gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal, para concluir que o pagamento de férias proporcionais após a prestação de serviços no art. 452- A, §6º, II,

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p56-74>

da Consolidação, não encontra aplicabilidade, de modo que as férias devem ser pagas no momento de sua fruição.

O décimo terceiro salário (ou gratificação natalina), instituído pela lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, surgiu do costume de presentear o empregado ao final do ano (CASSAR, 2018) e consiste na “parcela contraprestativa paga pelo empregador ao empregado, em caráter de gratificação legal, no importe da remuneração devida em dezembro de cada ano ou no último mês contratual, caso rompido antecipadamente a dezembro o pacto” (DELGADO, 2019, p. 912).

O inciso III, do artigo 452-A da CLT, determina o pagamento imediato do décimo terceiro salário proporcional, e caso se faça a aplicação do disposto no § 2º do artigo 1º da lei nº 4.090, o empregado não terá direito ao recebimento dessa parcela se o período de prestação de serviço for menor do que 15 dias, por conta da ausência de previsão legal quanto a essa situação, algo que Alves (2019) demonstra que já havia sido apontado ao Congresso Nacional pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, quando da tramitação do projeto de lei da Reforma Trabalhista.

Quanto a esse pagamento, Silva (2017) entende que a remuneração paga ao trabalhador deve ser acrescida de 1/12 referente ao décimo terceiro, disposição que trata-se de uma novidade, já que no ordenamento jurídico pátrio, a gratificação natalina, assim como as férias, nunca puderam ser pagos antecipadamente, o que para o autor tinha o objetivo de impedir que tais benefícios fossem banalizados e embutidos no cálculo do salário-base, de modo que tal forma de pagamento vai contra todos preceitos dessas verbas. Silva e Alvão (2019), afirmam que a previsão do pagamento “antecipado” do décimo terceiro, conduz à depreciação do instituto e a incorporação dos valores ao salário.

Corroborando com tais ponderações, a Anamatra, no enunciado 86, aprovado no XIX Congresso Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (CONAMAT), em 2018, entende que o contrato intermitente afronta o direito fundamental dos trabalhadores ao décimo terceiro salário.

O artigo 452-A em estudo, também determina o pagamento imediato Repouso Semanal Remunerado (RSR), que tem o objetivo de “propiciar ao trabalhador o

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p56-74>

refazimento das energias despendidas durante uma semana de trabalho” (LEITE, 2018, p. 873). Além da CLT, o RSR, possui previsão constitucional, no artigo 7º, inciso XV da Constituição Federal de 1988.

No Contrato Intermitente, por conta da inexistência de definição clara quanto ao pagamento, é possível utilizar a Lei nº 605/49, artigo 7º, para orientar o cálculo da retribuição (AMARO, 2018). Serão aplicadas as regras referentes àqueles que trabalham por dia, semana, quinzena ou mês e aos que trabalham por hora, a depender do tempo da convocação para a prestação do serviço.

Em geral, para qualquer empregado, o pagamento deve ser feito no máximo a cada mês, o que torna possível o seu pagamento antes desse período (LARAIA, 2019).

Silva (2017), declara que ao valor da remuneração paga ao final de cada prestação de serviço, deve ser acrescida de um sexto, correspondente ao repouso semanal remunerado.

O inciso V do artigo 452-A, faz referência ao pagamento dos adicionais legais, que consistem em adicionais de horas extras, noturno, transferência, insalubridade e periculosidade e que por integrarem a remuneração do empregado, devem ser pagos no mesmo prazo que o salário (LARAIA, 2019).

Com a exposição e análise de cada um dos incisos do art. 452-A, §6º da CLT, foi possível compreender a definição e as possibilidades de pagamento de cada uma das verbas elencadas nos incisos do artigo citado; e com isso, interpretar se as disposições aplicáveis ao Contrato de trabalho intermitente asseguram os direitos do empregado quando do pagamento realizado após a prestação de serviços.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Realizou-se um estudo para verificar se o Contrato de Trabalho na forma Intermitente garante aos trabalhadores, ao final da prestação de serviço, que seja pago o mínimo de direitos assegurados pela Carta Magna e pela legislação infraconstitucional. Foram analisados os quatro incisos do artigo 452-A, §6º da CLT, que estabelece as parcelas que o empregado intermitente tem direito a receber ao final da prestação de serviço.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p56-74>

Após explicações sobre os principais aspectos do Contrato Intermitente, cada inciso do artigo que trata do pagamento ao empregado foi discutido, levando-se em consideração as disposições estabelecidas pela Constituição, combinadas com a legislação infraconstitucional. Todas as parcelas já eram existentes antes do Contrato Intermitente, com isso buscou-se apresentar a origem histórica e a definição destas, averiguando-se a aplicabilidade de cada uma à dinâmica dessa nova modalidade de contrato, tendo como base a legislação pertinente e o posicionamento de estudiosos do Direito do Trabalho, por meio da doutrina e artigos relacionados ao tema.

A partir dos estudos realizados, foi possível examinar a garantia dos direitos do empregado ao final de cada período de prestação de serviço no contrato de trabalho intermitente. Obtendo-se conclusões diversas no que se refere ao pagamento de cada parcela.

Com relação à remuneração, é garantido o salário-mínimo ao empregado intermitente correspondente ao período trabalhado, entretanto não há garantias de que ele receberá o mínimo legal nos meses em que não houver convocação o que o número de horas trabalhadas for inferior ao necessário para alcançar-se o salário-mínimo. Assim, o trabalhador intermitente fica à mercê de condições que fogem ao seu controle, dificultando planejamentos de longo prazo e sem a certeza de que receberá o suficiente para atender às suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social.

No que se refere às férias proporcionais com acréscimo de um terço e ao décimo terceiro salário, embora tenham objetivos distintos, ambas possuem formas de cálculo semelhantes, sendo devidas ao empregado que houver trabalhado por mais de 14 dias em um mês.

Como no Contrato Intermitente não há a certeza de que o empregado trabalhará, em uma única convocação, por período superior a 14 dias, tal pagamento poderá não ocorrer, ocasionando prejuízos ao valor recebido pelo empregado e conferindo inaplicabilidade ao estabelecido nos incisos II e III, § 6º do artigo 452-A da Consolidação.

Quanto ao repouso semanal remunerado, caso haja o acréscimo de um sexto à remuneração paga ao trabalhador intermitente, haverá a garantia dessa parcela, situação que se aplica aos adicionais legais devidos, que devem ser calculados na forma e percentuais estabelecidos para cada um.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p56-74>

Com base nas ponderações feitas, observa-se que o Contrato Intermitente, da forma como está regulamentado, é capaz de conduzir a situações em que as parcelas definidas para ser pagas não o sejam, por conta da ausência de disposições quanto a isso, havendo a necessidade de aprovação de regras nesse sentido.

Como forma de amenizar as lacunas existentes, espera-se que os juízes e tribunais do trabalho forneçam interpretações sobre o Contrato Intermitente como forma de balizar o entendimento na formação dos vínculos laborais, esclarecendo os direitos e obrigações concernentes ao empregado e ao empregador.

Por tratar-se de uma novidade e uma disrupção na legislação trabalhista, houve dificuldade para encontrar decisões judiciais, assim como discussões doutrinárias referentes à temática, sendo a maior parte das informações obtidas em artigos publicados em revistas especializadas.

O estudo que foi elaborado, pertinente ao pagamento devido, pode subsidiar a realização de pesquisas que abordem a legalidade e constitucionalidade do Contrato Intermitente de forma geral.

REFERÊNCIAS

ALVES, Amauri Cesar. Trabalho intermitente e os desafios da conceituação jurídica. **Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, PR, v. 8, n. 74, p. 54-73, dez. 2018/jan. 2019. Disponível em: <<https://hdl.handle.net/20.500.12178/150638>>. Acesso em: 5 abr 2020.

AMARO, Kezia. **Descanso Semanal Remunerado no Trabalho Intermitente**. Tio Digital, [S. l.], n. p., 28 nov. 2018. Disponível em: <<http://blog.tio.digital/descanso-semanal-remunerado-no-trabalho-intermitente/>>. Acesso em: 25 out. 2019.

ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO (Anamatra). Segunda Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho (2017). **Enunciados Aprovados**. Brasília, 2018. Disponível em: <https://www.anamatra.org.br/attachments/article/27175/livreto_RT_Jornada_19_Conamat_site.pdf>. Acesso em: 3 abr 2020.

BRASIL. Congresso. Câmara dos Deputados. Projeto de Lei nº 6.787, de 2016. **Altera o Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943 - Consolidação das Leis do Trabalho, a Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, que dispõe sobre trabalho temporário, e dá outras providências**. 2016. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1536321&fil>

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p56-74>

[ename=EMC+546/2017+PL678716+%3D%3E+PL+6787/2016>](#) . Acesso em 03 ago. 2019.

_____. Congresso. Câmara dos Deputados. **Comissão especial destinada a proferir parecer ao projeto de lei nº 6.787, de 2016, do poder executivo, que "altera o decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943 - consolidação das leis do trabalho, e a lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, para dispor sobre eleições de representantes dos trabalhadores no local de trabalho e sobre trabalho temporário, e dá outras providências.** 2017. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1544961>. Acesso em 03 ago. 2019.

_____. Decreto-Lei nº 5.442, de 01 maio 1943. **Consolidação das Leis do Trabalho.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452compilado.htm>. Acesso em: 19 jun. 2019.

_____. Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017. **Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm> . Acesso em: 19 jun. 2019.

_____. Ministério da Economia. Secretaria de Trabalho. **Brasil criou mais de 157 mil empregos formais em setembro.** 2019b. Disponível em: <<https://www.gov.br/economia/pt-br/assuntos/noticias/2019/10/brasil-criou-mais-de-157-mil-empregos-formais-em-setembro>>. Acesso em: 25 out. 2019.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. **ROPS:** 0010454-06.2018.5.03.0097. Relator: José Eduardo de Resende Chaves Júnior. Data de Julgamento: 29/10/2018. Conjur, 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/trt-mg-anula-contrato-intermitente.pdf>> . Acesso em: 25 ago. 2019.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso de Revista:** 10454-06.2018.5.03.0097. Relator: Ives Gandra Martins Filho. DEJT: 09/08/2019. Migalhas, 2019a. Disponível em: <<https://migalhas.com.br/arquivos/2019/8/art20190812-03.pdf>> . Acesso em: 25 ago. 2019.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho.** 14. ed. São Paulo: Método, 2018.

CAVALLINI, Marta. **Em quase 2 anos de reforma trabalhista, 15% das vagas criadas no país são para intermitentes.** G1, [s. l.], 25 set. 2019. Disponível em: <<https://g1.globo.com/economia/concursos-e-emprego/noticia/2019/09/25/em-quase-2-anos-de-reforma-trabalhista-15percent-vagas-criadas-no-pais-sao-para-intermitentes.ghtml>>. Acesso em: 15 out. 2019.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p56-74>

CISNEIROS, Gustavo. **Direito do Trabalho Sintetizado**. 2. ed. São Paulo: Método, 2018.

CONGRESSO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO – CONAMAT, XIX, 2018. **Enunciados Aprovados**. Brasília, 2018. Disponível em: <https://www.anamatra.org.br/attachments/article/27175/livreto_RT_Jornada_19_Conamat_site.pdf>. Acesso em: 3 abr 2020.

DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil**: Com comentários à lei 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017.

DOMINGUES, Marcos Abilio. Contrato de Trabalho Intermitente. **Revista Eletrônica FACP**, PAULÍNIA, ano VII, n. 16, p. 72-82, Novembro 2019. Disponível em: <<http://revista.facp.com.br/index.php/reFACP/article/view/73/pdf>>. Acesso em: 3 abr 2020.

FARIAS FILHO, Milton Cordeiro; ARRUDA FILHO, Emílio J.M. **Planejamento da Pesquisa Científica**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. **Curso de Direito do Trabalho**. 19. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forente, 2011. 802 p. ISBN 978-85-309-3504-7.

LARAIA, Ricardo Regis. Do contrato individual do trabalho. *In*: MACHADO, Costa (org.). **CLT Interpretada**: Artigo por artigo, parágrafo por parágrafo. 10. ed. Barueri [SP]: Manole, 2019. cap. CAPÍTULO I DISPOSIÇÕES GERAIS, p. 342-376.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito do Trabalho**. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MARCONI, M. A.; LAKATOS, E. M. **Metodologia do trabalho científico**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

PERET, Eduardo. **Desemprego atinge 14 milhões de pessoas em abril**. Agência IBGE Notícias. 2017. Disponível em: <<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/10000-desemprego-atinge-14-milhoes-de-pessoas-em-abril>>. Acesso em: 03 ago. 2019.

ROTHFUCHS, João Vicente. O Contrato de Trabalho Intermitente na Reforma Trabalhista. *In*: AZEVEDO, André Jobim de (Coord.). **Reforma trabalhista**: desafio nacional. Porto Alegre: LexMagister, 2018.

SILVA, Homero Batista Mateus da. **Comentários à Reforma Trabalhista**. 2. ed. São Paulo: RT, 2017.

<https://doi.org/10.20873/uft.2359-0106.2021.v8n1.p56-74>

SILVA, Homero Batista Mateus da. **CLT comentada**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Thomsom Reuters Brasil, 2019. 735 p. ISBN 978-85-5321-214-9.

SILVA, Leda Maria Messias da; ALVÃO, Leandra Cauneto. A escravidão legalizada: contrato intermitente e as novas regras que vulnerabilizam a relação de emprego e afrontam os direitos da personalidade. **Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, PR, v. 8, n. 74, p. 41-53, dez. 2018/jan. 2019. Disponível em: < <https://hdl.handle.net/20.500.12178/150593>>. Acesso em: 05 abr. 2020.