

**UNIVERSIDADE DE TAUBATÉ**

**Bruna dos Santos Rocha Pontes**

**REFORMA TRABALHISTA: ANÁLISE DA LEI 13.467/2017  
SOB A ÓTICA DA EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DO  
TRABALHO E DE SEUS PRINCÍPIOS BASILARES.**

**Taubaté - SP**

**2018**

**Bruna dos Santos Rocha Pontes**

**REFORMA TRABALHISTA: ANÁLISE DA LEI 13.467/2017  
SOB A ÓTICA DA EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DO  
TRABALHO E DE SEUS PRINCÍPIOS BASILARES.**

Monografia apresentada para obtenção do Certificado de Pós Graduação pelo Curso de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho do Departamento de Ciências Jurídicas da Universidade de Taubaté.

Orientador: Prof. Doutor Guilherme  
Guimarães Feliciano

**Taubaté – SP**

**2018**

**Ficha catalográfica elaborada pelo  
SIBi – Sistema Integrado de Bibliotecas / UNITAU**

P814r Pontes, Bruna dos Santos Rocha  
Reforma trabalhista : análise da lei 13.467/2017 sob a ótica da  
evolução histórica do direito do trabalho e de seus princípios basilares /  
Bruna dos Santos Rocha Pontes. -- 2019.  
59 f. ; 30 cm.

Monografia (especialização) – Universidade de Taubaté,  
Departamento de Ciências Jurídicas, 2019.  
Orientação: Prof. Dr. Guilherme Guimarães Feliciano, Departamento  
de Pesquisa e Pós-graduação.

1. Direito do trabalho - História - Brasil. 2. Reforma legislativa - Brasil.  
3. Relações trabalhistas. 4. Brasil. [Lei n. 13.467, de 13 de julho de 2017].  
I. Universidade de Taubaté. II. Título.

CDU 34:331(81)

**Elaborada por Felipe Augusto Souza dos Santos Rio Branco - CRB-8/9104**

**Bruna dos Santos Rocha Pontes**  
**Reforma Trabalhista: Análise da Lei 13.467/2017 sob a ótica da evolução**  
**histórica do direito do trabalho e de seus princípios basilares.**

Monografia apresentada para obtenção do Certificado de Pós Graduação pelo Curso de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho do Departamento de Ciências Jurídicas da Universidade de Taubaté.

Área de Concentração: \_\_\_\_\_  
Orientador: Prof. Doutor Guilherme  
Guimarães Feliciano

Data: \_\_\_\_\_

Resultado \_\_\_\_\_

**BANCA EXAMINADORA**

Prof.Dr. \_\_\_\_\_

Universidade de Taubaté

Assinatura \_\_\_\_\_

Prof. Dr. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

Assinatura \_\_\_\_\_

Prof. Dr. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

Assinatura \_\_\_\_\_

Prof. Dr. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

Assinatura \_\_\_\_\_

## RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo precípua o estudo da Lei 13.467/2017 em consonância com o ordenamento jurídico em vigência no nosso país. A análise leva em consideração a evolução histórica do direito do trabalho, com as conquistas oriundas de tal evolução e de que forma elas foram inseridas através de normas jurídicas que disciplinaram o fruto da realidade social. O trabalho passa pela definição dos princípios norteadores do ordenamento jurídico brasileiro esculpidos na Constituição Federal e na legislação trabalhista mais especificamente. Adentramos na reforma trabalhista propriamente dita com os principais pontos alterados pela Lei 13.467/2017 e pela Medida Provisória nº 808/2017 que atualmente não vigora mais em nosso direito pátrio. Ainda verificamos os números existentes após um ano da edição da Lei e de que forma o Tribunal Superior do Trabalho vêm enfrentando esta questão. Por fim, analisamos os principais comentários e dúvidas a serem enfrentadas pelos operadores do direito, bem como concluímos o trabalho em comento.

Palavras-chave: Discussões. Evolução. Princípios.

## **ABSTRACT**

This work aims to the essential study of the law 13.467/2017, according to the law enforced in our country. The analysis takes into consideration the historical development of the labor law, with the achievements derived from such development and the way they were inserted through the rules of law that disciplined the result of social reality. The study goes through the definition of the guiding principles of Brazilian law, written in the Federal Constitution and, more specifically, in the Labor Laws. We enter in the labor reform properly said, with the main points altered by the Law 13.467/2017 and by the Provisional Measure number 808/2017, which, at the current moment, does not apply to our laws anymore. We also verify the existing numbers after one year of the execution of the Law and how the Superior Labor Court deals with this question. Finally, we analyze the main comments and doubts to be dealt with by the attorneys-at-law, as we conclude this work.

Keywords: Discussions. Development. Principles.

## SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO .....	8
2. EVOLUÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO .....	9
3. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS FRENTE À NOVA LEGISLAÇÃO .....	19
3.1 A inafastabilidade da apreciação jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV) .....	21
3.2 O juiz natural (CF, art. 5º, LIII) .....	21
3.3 O devido processo legal (CF, art. 5º, LIV) .....	22
3.4 O contraditório e a ampla defesa (CF, art. 5º, LV) .....	23
3.5 O duplo grau de jurisdição (CF, art. 5º, LV) .....	23
3.6 Igualdade entre as partes (CF, art. 5º); .....	24
4. PRINCÍPIOS INFRACONSTITUCIONAIS .....	25
4.1 Princípio da Proteção .....	25
4.1.1 Princípio <i>In dubio pro operário</i> .....	26
4.1.2 Princípio da aplicação da norma mais favorável .....	26
4.1.3 Princípio da condição mais benéfica; .....	28
4.2. Princípio da irrenunciabilidade de direitos. ....	29
4.3 Princípio da continuidade da relação de emprego. ....	32
4.4 Princípio da primazia da realidade. ....	32
4.5 Princípio da inalterabilidade contratual lesiva; .....	32
4.6 Princípio da intangibilidade salarial. ....	33
5. ASPECTOS PRINCIPAIS DA REFORMA TRABALHISTA .....	34
5.1 DIREITO MATERIAL .....	34
5.1.1 BANCO DE HORAS E COMPENSAÇÃO DE JORNADA .....	34
5.1.2 CONTRIBUIÇÃO SINDICAL .....	34
5.1.3 CONVENÇÕES E ACORDOS COLETIVOS .....	35
5.1.4 PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA .....	35
5.1.5 MODALIDADE DE DEMISSÃO – ACORDO ENTRE AS PARTES .....	35

5.1.6 FÉRIAS.....	36
5.1.7 MULTA POR FALTA DE REGISTRO DO EMPREGADO.....	36
5.1.8 INSALUBRIDADE E GRAVIDEZ .....	37
5.1.9 HOME OFFICE.....	38
5.1.10 INTERVALO INTRAJORNADA.....	38
5.1.11 JORNADA DE TRABALHO 12X36 .....	39
5.1.12 PAGAMENTO DE PRÊMIOS .....	39
5.1.13 JORNADA DE TRABALHO EM TEMPO PARCIAL .....	39
5.1.14 TRABALHO INTERMITENTE .....	40
5.1.15 AUTÔNOMO.....	40
5.1.16 HORAS IN ITINERE .....	41
5.1.17 TEMPO À DISPOSIÇÃO .....	41
5.1.18 GRUPO ECONÔMICO .....	41
5.1.19 TERCEIRIZAÇÃO.....	42
5.1.20 INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO .....	42
5.1.21 EQUIPARAÇÃO SALARIAL .....	43
5.1.22 HOMOLOGAÇÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO.....	44
5.1.23 DISPENSAS COLETIVAS .....	44
5.2 DIREITO PROCESSUAL.....	44
5.2.1 DANOS MORAIS.....	44
5.2.2 CUSTAS PROCESSUAIS .....	46
5.2.3 QUITAÇÃO ANUAL E JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA .....	47
6. MEDIDA PROVISÓRIA 808/2017 .....	48
7. DESAFIOS A SEREM ENFRENTADOS PELOS OPERADORES DO DIREITO.....	50
8. CONCLUSÃO .....	55
9. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	58



## 1. INTRODUÇÃO

O trabalho em tela tem como objetivo precípuo a análise da Lei 13.467/2017 que entrou em vigor em nosso ordenamento jurídico a partir do dia 11 de novembro de 2017 e trouxe consigo inúmeros questionamentos aos operadores do direito.

Visando elucidar as mazelas que os trabalhadores e a sociedade sofreram até que fosse normatizado o direito do trabalho como conhecemos nos dias atuais, será feita uma análise da evolução histórica deste ramo do direito e das importantes conquistas do trabalhador.

Passaremos pelos princípios constitucionais e infraconstitucionais referentes ao direito do trabalho posto que primordiais para compreendermos o direito do trabalho.

Após nos debruçarmos sobre tais questões, entraremos no mérito da reforma trabalhista, verificando assim quais são os pontos e direitos que foram alterados e quais são os apontamentos principais dos estudiosos sobre o assunto, tanto que dos que são favoráveis à reforma, quanto dos que são contrários às mudanças trazidas pela lei em comento.

## 2. EVOLUÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO

Para podermos encarar de forma minuciosa as mudanças trazidas pela Lei 13.467/2017 se faz necessário olharmos para o passado e entendermos como chegamos até o ordenamento jurídico trabalhista que possuímos nos dias atuais.

O direito do trabalho da forma como conhecemos hoje foi fruto de longos anos de evolução, evolução esta tanto no que se refere às relações de trabalho em si, quanto das normas que regulam as atividades obreiras.

Como uma forma do homem buscar meios de atender as suas mais diversas necessidades, desde os primórdios da antiguidade iniciou-se o trabalho. Dessa feita, não é possível precisar quando efetivamente o trabalho surgiu, mas certamente remonta ao início da civilização.

A primeira espécie de trabalho que podemos citar, ainda que de forma precária é a escravidão, quando os homens começaram a se reunir em tribos, sendo que os mais fortes passaram a dominar os mais fracos.

Evidentemente nesta modalidade de trabalho não havia nenhum tipo de remuneração, nem havia jornada de trabalho estabelecida, os direitos não eram garantidos, pois o escravo era tratado como sendo uma propriedade de seu “dono” e dessa forma não há que se falar em direito do trabalho neste período.

Posteriormente, no período feudal pouco mudou, tendo em vista que os senhores feudais fizeram com que permanecesse a condição de escravidão, porém havia uma espécie de contraprestação, pois os senhores feudais ofereciam aos seus escravos proteção política e militar em troca de seu trabalho.

No final da Idade Média apareceram os artesãos. Estes trabalhadores realizavam seu trabalho de forma autônoma e vendiam suas próprias mercadorias. A partir desse trabalho surgiram as corporações de arte e ofício, sendo que o trabalhador passou a ser enxergado já de forma mais digna, sem a ideia de escravo, porém ainda não possuía direitos estabelecidos.

Devido ao fato de laborarem por conta própria os trabalhadores se ativavam em jornadas extensas que em sua maioria extrapolavam as 18 horas diárias, não havia limitação à trabalhos perigosos ou insalubres, e mulheres e crianças eram exploradas.

Ainda nesta época, haviam oficinas de artesanato, sendo os trabalhadores chamados de aprendizes. Esses aprendizes deviam obediência ao seu mestre, pois havia a ideia de senhorio, sendo que mesmo ao final do aprendizado o aprendiz ainda ficava vinculado ao mestre.

Esta vinculação só cessaria quando fosse aprovado em uma prova, porém essa prova possuía um alto custo para ser feita, fazendo com que muitos aprendizes não conseguissem ter acesso a essa possibilidade de libertação.

Diante dessas dificuldades de se chegar à condição de mestre, iniciaram-se as chamadas “*compagnonnagem*”, que para muitos é a primeira ideia de movimento sindical. Devido a tais dificuldades e divergências as corporações de ofício começaram a se extinguir, chegando ao fim a partir da Revolução Francesa.

O cenário que surge, após essa fase, é de crescimento das cidades, com expansão do comércio e o surgimento das máquinas a vapor, já com o advento da industrialização que gerou expansão das empresas, sendo necessário o aumento da produção.

Devido ao grande aumento da produção começaram a ocorrer grandes violações à dignidade do trabalhador, tais como extensas jornadas de trabalho, ausência de condições de segurança e higiene, a falta de olhar para o lado humano e merecedor de dignidade do trabalhador, além da utilização de crianças e mulheres indistintamente na produção.

Considerando todas essas situações que ocorriam no ambiente industrial acabou-se por gerar uma união dos trabalhadores, que possuíam como objetivo alcançar melhores condições de trabalho, buscando a garantia de direitos mínimos que

respeitassem a qualidade do trabalhador como sendo um ser humano com direitos e garantias que precisavam ser respeitadas, apesar da necessidade de produção.

Não havia aqui mais escravos, mas sim homens livres que se dedicavam ao trabalho em prol de seu sustento e de sua família e precisavam do mínimo de regulamentação de seus direitos.

Justamente nesse momento é que surge o Direito do Trabalho como fruto dessa sociedade, desse clamor social, de um povo que após a Revolução Francesa e com a Revolução Industrial necessita de regulamentação da situação fática vivenciada.

Nesse sentido ensina Amaury Mascaro:

“O direito do trabalho surgiu como consequência da questão social que foi precedida pela Revolução Industrial do século XVIII e da reação humanista que se propôs a garantir ou preservar a dignidade do ser humano ocupado no trabalho das indústrias, que, com o desenvolvimento da ciência, deram nova fisionomia ao processo de produção de bens na Europa e em outros continentes.”<sup>1</sup>

Os doutrinadores ensinam que existiram fases claras de evolução do Direito do trabalho. Vejamos.

A primeira fase foi a da formação (Período de 1802 a 1848) em que se inicia a normatização propriamente dita do Direito do Trabalho precipuamente com a edição na Inglaterra da Lei de Peel, que estabeleceu limites quanto ao trabalho de crianças e mulheres, pois nesta época essas categorias de pessoas eram utilizadas de forma desenfreada buscando aumentar a produção das empresas.

A ideia desta norma foi justamente trazer mais humanidade às relações, sendo que foram colocadas em vigor normas que protegiam os menores e mulheres, expressamente proibindo o trabalho de menores de dez anos.

---

<sup>1</sup> NASCIMENTO, Amaury Mascaro. Curso de Direito do Trabalho. Editora LTR - 30 Edição - 2004.

O segundo momento do Direito do Trabalho diz respeito à sua intensificação (Período de 1848 a 1890), tendo o surgimento do Manifesto Comunista de 1848” e da Revolução de 1848 na França em que foi criada a liberdade de se associar e o Ministério do Trabalho como sendo os acontecimentos principais desta fase.

Já a terceira fase deste ramo do direito é chamada de consolidação (Período de 1890 a 1919) em que ocorreu a Conferência de Berlim e também foi publicada pelo Papa à época, Leão XIII uma Encíclica chamada “*Rerum Novarum*” que buscava estabelecer ditames mínimos para serem observados nas empresas, já com a ideia do homem como detentor de dignidade, afastando a ideia de escravo e servo, outrora infundida nos pensamentos.

Nesta Encíclica, inclusive, o Papa Leão XIII traz a ideia do salário mínimo, da jornada limitada, justamente clamando pelo respeito e dignidade dos empregadores em relação aos empregados, mas sem esquecer de estabelecer que os empregados também deveriam cumprir o pactuado com seu empregador, já havendo a necessidade de uma intervenção estatal para dirimir eventuais conflitos que poderiam ocorrer.

A partir de então, ocorre o advento do Constitucionalismo Social, ou seja, começam a ser inseridos nas Constituições direitos e garantias ligados ao trabalho dos obreiros.

Nesse Constitucionalismo temos a última fase de evolução do Direito do Trabalho, conhecida como fase de autonomia do Direito do Trabalho (Período 1919 até o fim do século XX).

Inicia-se em 1919 com a criação, neste ano da Organização Internacional do Trabalho através do Tratado de Versalles com sede em Genebra e com representação permanente de dez países, entre eles o Brasil, e posteriormente pela Constituição da Alemanha no mesmo ano e do México em 1917, Constituição esta que foi a pioneira mundialmente, pois inovou trazendo em suas cláusulas os direitos dos trabalhadores.

A Constituição mexicana de 1917 trouxe em seu bojo inúmeros direitos trabalhistas, sendo os mais importantes a seguir destacados:

- Limitação de jornada para os menores de dezesseis anos;
- Proibição de qualquer tipo de trabalho para menores de doze anos;
- Jornada de trabalho máxima de oito horas;
- Proteção contra acidente de trabalho;
- Salário Mínimo e igualdade salarial;
- Indenização por dispensa;
- Descanso semanal;
- Proteção à maternidade;
- Direito de Greve;
- Entre outros.

Já a Constituição alemã trazia em seu texto a permissão e incentivo para que os trabalhadores participassem ativamente nas empresas, para que se reunissem com outros trabalhadores e negociassem com os empregadores melhores condições de trabalho e que tivessem inclusive representantes dentro das empresas.

Um grande marco desse período foi a edição na Itália em 1927 da *Carta del Lavoro*, carta esta que serviu de base para outros países, influenciando, inclusive, a criação da Justiça do Trabalho no Brasil.

Havia nesta carta a criação do corporativismo cujo objetivo era de organizar a economia e a sociedade em torno do Estado, que visasse promover o bem comum, sendo que o Estado iria intervir e regular as relações entre as pessoas.

Insta consignar que de forma mais ampla, não tratando exclusivamente do Direito do Trabalho, mas trazendo a previsão de alguns direitos trabalhistas, como, férias e jornada de trabalho, sendo que houve a colocação desses direitos como sendo direitos humanos, resgatando a ideia de dignidade.

No ano de 1946 ocorreu a vinculação da Organização Internacional do Trabalho à Organização das Nações Unidas, determinando-se assim que as duas Organizações formassem uma instituição especializada, com o objetivo de regular as questões referentes ao trabalho de forma internacional.

No direito Pátrio a primeira Constituição que tratou do Direito do Trabalho foi a Constituição do Império de 1824, abolindo as corporações de ofício e dando maior liberdade às corporações de ofício, ainda com a edição da Lei Áurea houve uma nova realidade para o nosso país.

Nesse novo cenário em que haviam novos postos de trabalho, mas ao mesmo tempo muitas pessoas sem qualificação, ocorreu a promulgação da Constituição Federal de 1981, na qual garantias como liberdade do exercício de qualquer profissão e liberdade de associação estavam presentes.

Ainda em 1981 foi editado um Decreto de nº 1.313/91 onde se proibiu o trabalho do menor de doze anos em fábricas, sendo a jornada de trabalho de sete horas para trabalhadores, diferindo assim entre homens e mulheres: entre doze e quinze anos de idade para mulheres e de doze a quatorze anos para homens.

Somente em 1934 foi promulgada uma Constituição que tratava especificamente sobre o tema do Direito do Trabalho.

Porém, até este ano, foram feitos alguns avanços através de normas esparsas como um Decreto de 1903 em que foi normatizado o tema da sindicalização e organização sindical rural, em 1919 foi definido como um instituto jurídico o acidente do trabalho, e Conselho Nacional do Trabalho foi criado em 1923.

Já em 1930, com Getúlio Vargas como presidente, foi criado o Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio visando organizar as ações institucionais, com o objetivo de fomentar a criação de novas legislações que trouxessem em seu bojo direitos trabalhistas e até mesmo previdenciários.

Enfim, como dito acima, em 1934 foi promulgada a primeira Constituição Federal que efetivamente trouxe direitos trabalhistas, fazendo com que houvesse um aumento da importância desses direitos, pois passaram ao patamar constitucional. Sabe-se que essa Constituição foi em grande parte influenciada pela Constituição de Weimar e pela Constituição Americana.

Os direitos trazidos ao patamar constitucional nesta Carta Magna de 1934 foram:

- Salário mínimo;
- Jornada de trabalho de oito horas diárias;
- Repouso semanal;
- Criação da Justiça do Trabalho, que ainda constituía um órgão separado do Poder Judiciário;
- Previsão de férias;
- Indenização nos casos de dispensa sem justa causa;
- Pluralidade sindical.

Note-se como houve um importante passo para os direitos trabalhistas, que foram aumentados, justamente por estarem inseridos na Constituição Federal, que fora pensada no mesmo sentido que as Constituições que estavam sendo promulgadas em outros países. Esta Constituição foi um grande avanço e um marco para a evolução do direito do trabalho em nosso país, como fruto de uma necessidade social de regulamentação das novas relações de emprego.

Apesar desses importantes avanços, com o regime ditatorial implantado em nosso país, em 1937, inspirada na já referida Carta Del Lavoro da Itália, entrou em vigor em nosso país uma nova Constituição, na qual iniciou-se a absoluta intervenção estatal nas relações, inclusive nas de trabalho, sendo nesse sentido instituído o sindicato único, que era vinculado ao Estado. Ainda, a greve foi considerada como um recurso anti-social.

Durante o período do Estado Novo, no governo do presidente Getúlio Vargas em 1943, foi criada pelo Decreto-Lei nº 5.452 a CLT, devido ao fato de que haviam



muitas leis que disciplinavam as relações de trabalho e que elas estavam esparsas então se fazia necessário compilá-las em um só diploma legal, qual seja: a CLT – Consolidação das Leis do Trabalho, a qual temos até hoje, evidentemente com suas inúmeras alterações.

Com a saída de Getúlio Vargas foi outorgada uma nova Constituição, a de 1946, na qual novamente foram previstos os seguintes direitos: direito de greve dos cidadãos, participação dos trabalhadores nos lucros das empresas, o repouso semanal remunerado, a estabilidade decenal aos empregados, a inserção da Justiça do Trabalho como parte integrante do Poder Judiciário, pois até então estava vinculada ao Poder Executivo, sendo a Justiça do Trabalho composta por Juízes classistas.

Antes do advento da Constituição de 1967 alguns direitos foram criados por leis esparsas, tendo como exemplos, a criação do décimo terceiro salário, a criação do FGTS – Fundo de Garantia por tempo de serviço, a regulamentação do direito de greve, que já havia sido criado na Constituição de 1946.

Na Constituição de 1967 não houve inovações quanto aos direitos trabalhistas. Através de leis esparsas foram regulamentados direitos de algumas categorias, quais sejam domésticas, trabalhador temporário e trabalhador rural.

Durante o período de ditadura militar ocorreu uma Emenda Constitucional no ano de 1969, porém esta emenda não restringiu a maioria dos direitos outrora previstos, apenas havendo a restrição com relação ao direito de greve, que a partir de então não poderia ser exercido por funcionários públicos, nem por aqueles trabalhadores que exerciam atividades essenciais ao funcionamento social.

Historicamente chegamos a atual Constituição Federal de 1988, uma constituição considerada de forte cunho social na qual se valoriza o indivíduo em sua dignidade humana como um dos pilares do Estado Democrático de Direito. Nesse diapasão não poderia faltar a previsão expressa de inúmeros direitos trabalhistas.

Com relação aos sindicatos há a partir de então uma forte autonomia do Ente Sindical, pois é possível a sua livre organização, bem como não é mais necessária a autorização do Estado para sua criação.

Esses direitos trabalhistas estão esculpidos no artigo 7º da Constituição. Podemos destacar aqui alguns dos direitos trazidos à baila pela Constituição Cidadã:

- Jornada de trabalho de quarenta e quatro horas semanais;
- 1/3 de remuneração nas férias;
- Adicional de hora extra de, no mínimo, 50 % do valor pago pela hora normal;
- Instituição para todos os trabalhadores do FGTS, com a consequente suspensão da estabilidade decenal;
- Licença gestante de cento e vinte dias e criação da licença paternidade;
- Idade mínima de trabalho para quatorze anos;
- Indenização nos casos de dispensa sem justa causa.

Ainda, em 1999, houve uma grande mudança na estruturação da Justiça do Trabalho devido à Emenda Constitucional 24, na qual foram criadas as Varas do trabalho, substituindo as juntas de conciliação e julgamento, bem como extinguiu os juízes classistas.

Outra mudança substancial em relação à estrutura ocorreu em 2004 com a Emenda Constitucional nº 45, na qual ocorreu a ampliação deste ramo da justiça especializada incluindo em sua competência todas as ações que versassem sobre as relações de trabalho, independentemente do tema tratado, até ações possessórias podem ser julgadas na Justiça do Trabalho se tiverem vinculação com uma relação trabalhista.

Mais recentemente, em 2013, um grande marco do Direito do Trabalho foi a chamada “PEC das domésticas”, consistente em uma Emenda Constitucional que visando igualar as classes de trabalhadores ampliou o rol de direitos assegurados aos trabalhadores domésticos.

Por fim, salientamos a Lei 13.467/2017, a chamada reforma trabalhista que acabou por tolir ou mitigar alguns desses direitos que foram tão duramente conquistados, desde o tempo da escravidão. Justamente trataremos desta questão no presente trabalho.

Olhar o passado é extremamente frutuoso para enxergarmos por onde estamos indo e, sobretudo valorizando o que foi conquistado e evitando cometer os mesmos erros que certamente já causaram muitos prejuízos aos trabalhadores.

### 3. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS FRENTE À NOVA LEGISLAÇÃO

Antes de tratar propriamente da reforma trabalhista em questão, este capítulo elucidará quais são os princípios norteadores e basilares existentes em nosso ordenamento jurídico, com foco nos que se referem ao direito do trabalho e sua forma de condução à luz da Constituição Federal.

Nesse sentido, cabe entendermos primeiramente a conceituação de princípios. Abrilhante definição de Celso Antônio Bandeira de Mello assim nos ensina

*“Princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico”.*<sup>2</sup>

Assim é possível concluir que, mesmo não havendo literalmente na “letra da lei” um comando, o operador do direito deve se valer dos princípios que irradiam seus valores nessa letra “morta” para entender toda o ordenamento jurídico em questão dentro de um sistema maior.

Essa necessidade de se olhar os princípios também ocorre no âmbito do direito do trabalho. É imperioso que o magistrado e as partes envolvidas na LIDE respeitem os princípios inseridos em nossa lei maior, a Constituição Federal. Esses princípios servem como suporte para as possíveis lacunas da lei, atuando como uma maneira de integração.

Nesse sentido ensina José Antonio Ramos Pascua:

*“Em suma, os princípios jurídicos, ainda que plasmados nas normas e instituições jurídico-positivas e coerentes com as*

---

<sup>2</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Elementos de Direito Administrativo. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1991, p. 230.

*mesmas, têm sua raiz (e seu desenvolvimento) no âmbito das valorações ético-políticas; quer dizer, são partículas do ambiente moral de cada sociedade. Por essa razão, quando o operador jurídico faz uso dos mesmos, o Direito se auto-integra e se heterointegra ao mesmo tempo. Auto-integra-se porque aplica elementos implícitos no Direito positivo e se heterointegra porque a correta aplicação de tais elementos presentes em germe no Direito não seria possível sem indagar-se seu autêntico sentido, coisa que exige reconstruir o conjunto do qual fazem parte: o conjunto de valorações ético-políticas imperantes na sociedade de que se trata”.<sup>3</sup>*

Em suma, os princípios possuem o condão de informar, orientar e até mesmo normatizar, valendo tanto para os sujeitos que elaboram a norma, quanto para os que vão operá-la nos casos práticos.

Diante disso a doutrina afirma que existem três funções principais para os princípios, que são: função instrutiva, função normativa e função interpretativa.

A função instrutiva se traduz como um norte para que o legislador se baseie quando está fazendo a norma, pois esta norma ao entrar em vigor deve estar em consonância com os valores defendidos pelos princípios vigentes em nosso ordenamento jurídico. Esses princípios que devem ser respeitados são tanto os previstos na Constituição Federal, como aqueles específicos de cada área do direito.

A função interpretativa se manifesta para auxiliar diretamente os operadores do direito no momento em que se vêem na iminência de tomar uma decisão e precisam interpretar o artigo em tela.

No que diz respeito à função normativa os princípios possuem função integrativa, ou seja, eles servem para preencher lacunas em situações não previstas em lei, sendo que o operador do direito poderá utilizá-los para fundamentar sua tese ou decisão.

Nesse sentido, no presente trabalho, buscamos elucidar os princípios constitucionais e infraconstitucionais com o objetivo de demonstrar que de fato eles informam as

---

<sup>3</sup> PASCUA, José Antonio Ramos. “El Fundamento Del rigor de los principios. Dworkin frente a Esser”. In Anuário de Filosofia Del Derecho, IX, 1992.

normas trabalhistas de modo que devem ser estudados com muita cautela frente à nova legislação.

Entendida a importância da observância dos princípios relacionaremos os principais existentes em nosso ordenamento pátrio:

### **3.1 A inafastabilidade da apreciação jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV)**

De acordo com este princípio o cidadão não pode ter afastado de si o direito de ingressar com ações judiciais pleiteando os direitos que entende possuir. Vejamos a sua previsão em nossa Carta Magna:

*Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:*

*(...)*

*XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;<sup>4</sup>*

Há inclusive mecanismos que a própria lei estabelece para que as pessoas possam ter esse acesso garantido, como por exemplo, os benefícios da justiça gratuita e a assistência judiciária gratuita proporcionada pela Defensoria Pública Estadual e da União.

### **3.2 O juiz natural (CF, art. 5º, LIII)**

Pelo princípio do juiz natural temos que a apreciação do processo será feita pelo órgão do Poder Judiciário competente para tanto, sendo esta competência previamente definida e não após ocorrer o caso concreto.

---

<sup>4</sup> BRASIL. Constituição Federal. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. (VadeMecum Saraiva).

Sua previsão está no artigo 5º, inciso LIII da Constituição Federal:

*Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:*

*(...)*

*LIII - ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente;*<sup>5</sup>

### **3.3 O devido processo legal (CF, art. 5º, LIV)**

O princípio do devido processo legal garante que sejam respeitados os ditames da lei e que não hajam tribunais de exceção em nenhum tipo de situação, para que os jurisdicionados saibam que serão julgados através de um processo conduzido de forma parelha entre as partes.

*Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:*

*(...)*

*IV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;*<sup>6</sup>

---

<sup>5</sup>BRASIL. Constituição Federal. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. (VadeMecum Saraiva).

<sup>6</sup>BRASIL. Constituição Federal. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. (VadeMecum Saraiva).

### **3.4 O contraditório e a ampla defesa (CF, art. 5º, LV)**

Visando justamente garantir a paridade entre as partes é garantido o contraditório e a ampla defesa, ou seja, para cada manifestação de uma parte a outra terá o direito de se manifestar e apresentar suas razões, da mesma forma será garantida a produção de provas e contraprovas às partes, fazendo com que seja dado um tratamento equânime para os litigantes, sendo assim descrito:

*Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:*

*(...)*

*LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;*

### **3.5 O duplo grau de jurisdição (CF, art. 5º, LV)**

O princípio do duplo grau de jurisdição visa permitir que o jurisdicionado possa levar a questão a ser decidida para uma instância superior quando a decisão da instância inferior lhe for desfavorável. Ou seja, existe a oportunidade para um outro órgão do Poder Judiciário decidir aquela questão já decidida em outro grau de jurisdição.

Previsto na Constituição Federal em seu artigo 5º, vejamos:

*Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:*

*(...)*



*LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;*<sup>7</sup>

### **3.6 Igualdade entre as partes (CF, art. 5º);**

No âmbito processual, aqui também e principalmente olhando para a área trabalhista, o princípio da igualdade faz com que as partes, reclamante e reclamada, tenham tratamento igualitário processualmente.

Assim esculpido em nossa Carta Magna, em seu artigo 5º:

“Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade (...).”<sup>8</sup>

Evidentemente há que se observar que se deve tratar os iguais de forma igual e os desiguais de forma desigual.

Nesse sentido ensina Alexandre de Moraes “o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois, o tratamento desigual dos casos desiguais na medida em que se desiguam, é exigência tradicional do próprio conceito de Justiça.”<sup>9</sup>

---

<sup>7</sup>BRASIL. Constituição Federal. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. (VadeMecum Saraiva).

<sup>8</sup>BRASIL. Constituição Federal. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. (VadeMecum Saraiva).

<sup>9</sup>MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2005, p. 31.

## 4. PRINCÍPIOS INFRACONSTITUCIONAIS

Passaremos a destacar neste capítulo os princípios infraconstitucionais atinentes à seara trabalhista:

### 4.1 Princípio da Proteção

Este princípio advém da constatação de que a parte mais fraca da relação de trabalho é o empregado. Na seara trabalhista não temos uma relação sinalagmática, como em outras áreas, mas sim encontramos, na maior parte das vezes, uma relação em que uma parte depende da outra economicamente e, portanto, é dependente e por isso disposta a aceitar todos os ditames da outra parte, sem que haja um equilíbrio.

Note-se que não existe uma regra de que o trabalhador seja sempre a “parte mais fraca” da relação, porém é uma característica da área trabalhista considerar essa condição devido aos fatos históricos e ao que de fato acontece na prática na maioria das relações de trabalho.

Nesse cenário surge justamente o princípio da proteção que tem por objetivo equilibrar essa relação marcada pela dependência do trabalhador.

Insta consignar que no projeto da reforma trabalhista temos como uma de suas justificativas a flexibilização desse princípio, juntamente com o objetivo de não onerar demasiadamente o empregador e impedir o aumento das vagas de emprego.

Evidenciado nesse sentido que a flexibilização visa alterar a negociação dos direitos trabalhistas fazendo com que o empregado possa negociar muito mais com o empregador por conta própria ou através do sindicato de sua categoria, com o intuito principal de diminuir os encargos trabalhistas e fomentar a geração de empregos.

Cabe aqui uma análise de que tanto a flexibilização inconsequente, quanto a proteção a qualquer custo pode vir a causar prejuízos sociais. Há que se buscar um equilíbrio na busca pela melhora na relação trabalhista sem esquecer que historicamente o trabalhador foi colocado como o lado mais fraco da relação justamente pela natureza do contrato de trabalho e isso não pode ser mudado de um dia para o outro através de uma legislação que finge esquecer os princípios aqui estudados.

Proteger o trabalhador é ter consciência de que esse irá aceitar muitas condições impostas pelo empregador simplesmente por necessitar do trabalho para sua subsistência e de sua família e não por concordar propriamente com as condições em si. Ora, esquecer-se disso é esquecer-se de toda a evolução da área trabalhista que culminou nos princípios aqui estudados.

O princípio da proteção se subdivide em outros três princípios, os quais veremos a seguir:

#### ***4.1.1 Princípio In dúbio pro operário***

Segundo este ditame norteador de nosso ordenamento ao analisar uma norma trabalhista entre as interpretações possíveis, os operadores do direito devem optar pela norma mais favorável, mais benéfica ao empregado.

Cabe aqui ressaltar que processualmente falando esse princípio não se aplica no que se refere ao ônus probatório, posto que ao autor compete provar os fatos constitutivos de seu direito e ao réu, caberá provar, os fatos modificativos, extintivos e impeditivos de seu direito, aplicando a Consolidação das Leis do Trabalho e de forma subsidiária, o Código de Processo Civil.

#### ***4.1.2 Princípio da aplicação da norma mais favorável***

Segundo este princípio quando existirem duas ou mais normas sobre o mesmo direito a norma que deverá ser aplicada de forma prioritária será aquela que mais favorecer ao obreiro.

Antes da reforma trabalhista o exemplo mais utilizado para embasar este princípio era o artigo 620 da CLT, que assim explicitava:

*“Art. 620. As condições estabelecidas em Convenção, quando mais favoráveis, prevalecerão sobre as estipuladas em Acordo”.<sup>10</sup>*

Com o advento da Lei 13.467/2017 assim passou a ser redigido o artigo descrito acima:

*“Art. 620. As condições estabelecidas em acordo coletivo de trabalho sempre prevalecerão sobre as estipuladas em convenção coletiva de trabalho.”<sup>11</sup>*

Cabe aqui explicar o conceito de Convenção e Acordo Coletivo.

A Convenção Coletiva é um instrumento normativo realizado entre dois ou mais sindicatos que representam as categorias econômicas dos empregadores e a categoria dos empregados.

Já o Acordo Coletivo é um instrumento normativo realizado entre o Sindicato da categoria profissional e a empresa.

O princípio aqui estudado diz respeito que ao analisarmos dois ou mais instrumentos normativos devemos considerar aquele que mais beneficie o trabalhador, lembrando que com a reforma trabalhista é possível estabelecer através de acordo ou convenção direitos menores do que aqueles previstos na CLT, observando as restrições do artigo 611-B.

A legislação brasileira adotou, através da doutrina, a Teoria do conglobamento, parcial.

Através desta teoria é possível solucionar dúvidas acerca de que forma poderia ser observadas as normas, em sua totalidade, ou artigo por artigo, como outras teorias sugeriam.

---

<sup>10</sup>BRASIL. Consolidação das Leis do Trabalho. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2018. (VadeMecum Saraiva).

<sup>11</sup>BRASIL. Consolidação das Leis do Trabalho. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2018. (VadeMecum Saraiva).

De acordo com essa teoria “a norma mais favorável deve ser buscada por meio da comparação das diversas regras sobre cada instituto ou matéria. Respeitando-se assim, o critério da especialização”, como bem destaca Renato Saraiva.<sup>12</sup>

Em seu conjunto de normas e em relação a cada matéria, a lei mais benéfica será aplicada.

#### **4.1.3 Princípio da condição mais benéfica;**

Segundo este princípio esculpido em nossa legislação os trabalhadores estarão sujeitos aos benefícios e vantagens existentes nos regulamentos da empresa já incorporados ao seu contrato, mesmo que ocorram mudanças prejudiciais ao contrato de trabalho. Isso se aplica também as normas trabalhistas.

O que se espera deste princípio é que as novas normas jurídicas, somente poderão produzir efeitos aos novos contratos e não aos contratos firmados anteriormente. Esse entendimento encontra guarida no artigo 5º, XXXVI, da CF do Brasil que trata do direito adquirido, que pode se relacionar com a seara trabalhista.

Com a Lei 13.467/2017 muito tem se falado de sua abrangência em relação aos contratos já em andamento.

Segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal em casos de natureza Cível e de consumo não é possível a retroatividade da norma, sendo inaplicável a lei nova a contratos anteriores, fato consubstanciado nas decisões proferidas na ADI 493, RE 1883669 e RE 211304, dentre outros.

Insta consignar que em casos trabalhistas tem se decidido pela aplicabilidade imediata nos casos em que não haja prejuízo ao trabalhador.

Podemos citar como exemplo de aplicabilidade imediata a Lei Complementar 150/2015, lei esta que disciplinou o trabalho doméstico e passou a estabelecer diversos direitos trabalhistas a categoria, sendo aplicada de forma imediata, mesmo

---

<sup>12</sup> SARAIVA, Renato; SOUTO, Rafael Tonassi. Direito do Trabalho Concursos Públicos. 18º. ed. rev., atua. eampl. Salvador: JusPODIVM, 2016

aos contratos celebrados antes da sua vigência. Também ocorreu da mesma forma com a Lei do Aviso Prévio, confirmado pela Súmula 441 do TST.

O principal argumento da Comissão é no sentido de que a reforma deveria ser aplicada imediatamente apenas nos casos em que não afete o direito adquirido tanto do empregado, quanto do empregador.

Ao que nos parece muitos dos elementos da reforma trabalhista serão discutidos com base justamente nos princípios elencados neste trabalho, por isso a razão de ser do tema bastante fecundo nos dias atuais.

O princípio da condição mais benéfica juntamente com à segurança jurídica certamente renderá inúmeras discussões e posicionamentos dos Tribunais. Nesse sentido o TST firmou entendimento através da Instrução Normativa nº41 nesse sentido, conforme veremos ainda neste trabalho.

#### **4.2. Princípio da irrenunciabilidade de direitos.**

De acordo com este princípio os direitos trabalhistas são irrenunciáveis, ou seja, estes não estão sujeitos à transação pelo portador do direito. Com o advento da reforma trabalhista, como já explanado, ocorreu uma mitigação dessa ideia de irrenunciabilidade, sendo que a própria CLT atualmente prevê os casos em que pode haver negociação e os casos em que a negociação é ilegal.

Nesse sentido os seguintes artigos:

*Art. 611-B. Constituem objeto ilícito de convenção coletiva ou de acordo coletivo de trabalho, exclusivamente, a supressão ou a redução dos seguintes direitos:*

*I - normas de identificação profissional, inclusive as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário;*

*III - valor dos depósitos mensais e da indenização rescisória do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS);*

*IV - salário mínimo;*

*V - valor nominal do décimo terceiro salário;*

*VI - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno;*

*VII - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa;*

*VIII - salário-família;*

*IX - repouso semanal remunerado;*

*X - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em 50% (cinquenta por cento) à do normal;*

*XI - número de dias de férias devidas ao empregado;*

*XII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;*

*XIII - licença-maternidade com a duração mínima de cento e vinte dias;*

*XIV - licença-paternidade nos termos fixados em lei;*

*XV - proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei;*

*XVI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei;*

*XVII - normas de saúde, higiene e segurança do trabalho previstas em lei ou em normas regulamentadoras do Ministério do Trabalho;*

*XVIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas;*

*XIX - aposentadoria;*

*XX - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador;*

*XXI - ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho;*

*XXII - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador com deficiência;*

*XXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos;*

*XXIV - medidas de proteção legal de crianças e adolescentes;*

*XXV - igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso;*

*XXVI - liberdade de associação profissional ou sindical do trabalhador, inclusive o direito de não sofrer, sem sua expressa e prévia anuência, qualquer cobrança ou desconto salarial estabelecidos em convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho;*

*XXVII - direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender;*

*XXVIII - definição legal sobre os serviços ou atividades essenciais e disposições legais sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade em caso de greve;*

*XXIX - tributos e outros créditos de terceiros;*

*XXX - as disposições previstas nos arts. 373-A, 390, 392, 392-A, 394, 394-A, 395, 396 e 400 desta Consolidação.*



*Parágrafo único. Regras sobre duração do trabalho e intervalos não são consideradas como normas de saúde, higiene e segurança do trabalho para os fins do disposto neste artigo.<sup>13</sup>*

#### **4.3 Princípio da continuidade da relação de emprego.**

Por este princípio como regra geral os contratos de trabalho são pactuados por prazo indeterminado, sendo exceção aqueles contratos a termo, ou seja, por prazo determinado.

#### **4.4 Princípio da primazia da realidade.**

Por este princípio, que é uma das bases da relação do trabalho, nesta área há a busca do que de fato ocorreu na realidade irá preponderar mesmo em face de documentos que demonstrem o contrário. O magistrado sempre procurará descobrir o que de fato ocorreu na relação de emprego, priorizando a verdade real em detrimento da verdade formal.

Um exemplo clássico deste princípio é quando o empregador apresenta cartões de ponto (prova documental) demonstrando a jornada supostamente efetivada, mas o obreiro prova através de testemunhas que o cartão de ponto era simulado e na prática a jornada de trabalho era outra.

O magistrado deverá sempre buscar o que de fato ocorreu, não o que dizem somente os documentos, que podem ser facilmente simulados pelo empregador, que detém superioridade em face do empregado.

#### **4.5 Princípio da inalterabilidade contratual lesiva;**

Em nosso ordenamento pátrio vige em relação ao direito do trabalho a vedação de alteração contratual lesiva ao empregado. Esse princípio encontra relação com o princípio da segurança jurídica.

---

<sup>13</sup>BRASIL. Consolidação das Leis do Trabalho. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2018. (VadeMecum Saraiva).

O empregador somente poderá propiciar alterações que beneficiem os trabalhadores.

Evidentemente que este princípio não tem o condão de tolir o “*jus variandi*”, ou seja, o poder diretivo do empregador que detém em suas mãos o negócio empresarial e por isso muitas vezes precisa realizar alterações unilaterais no contrato do empregado.

Essas alterações, desde que sejam pequenas, não prejudiquem o obreiro e decorram da própria organização empresarial não poderão ser questionadas pelo empregado, como a mudança de turno, por exemplo.

#### **4.6 Princípio da intangibilidade salarial.**

Por este princípio temos a concretização de que o salário do empregado possui natureza alimentar, utilizado para a subsistência do trabalhador e de sua família. Assim, vige-se a ideia de que o salário é primordial para a dignidade do empregado.

Evidente que através de Convenção ou Acordo Coletivo de Trabalho poderá haver a flexibilização desse conceito, vez que para preservar a relação de empregado podem ser feitas concessões visando adequar alguns benefícios às possibilidades do empregador.

Essa flexibilização tem por objetivo propiciar a continuidade da relação de emprego fazendo com que o empregado continue a ter sua subsistência garantida.

## **5. ASPECTOS PRINCIPAIS DA REFORMA TRABALHISTA**

A Lei 13.467/2017 alterou a Consolidação das Leis do Trabalho em diversos aspectos, publicada em 14 de julho de 2017 com *vacatio legis* de cento e vinte dias, ou seja, entrou em vigor em 11 de novembro de 2017.

As principais mudanças tratadas no presente trabalho seguem elencadas abaixo, com as devidas explicações e enfrentamentos doutrinários acerca dos temas aqui tratados vejam:

### **5.1 DIREITO MATERIAL**

#### **5.1.1 BANCO DE HORAS E COMPENSAÇÃO DE JORNADA**

A respeito do banco de horas com a reforma trabalhista a autorização para este regime de jornada poderá ser estabelecido através de acordo individual com o próprio trabalhador, porém há a limitação de que a compensação das horas deverá ser feita no máximo em seis meses. Antes da Lei 13.467/2017 o período para compensação era de um ano, no entanto os detalhes seriam estipulados através de convenção coletiva.

Em relação à compensação de jornada, anteriormente esta poderia ser ajustada por acordo individual desde que a sua compensação ocorra na mesma semana. Com a reforma trabalhista a compensação também poderá ser ajustada através de acordo individual, porém sua compensação poderá ocorrer dentro do mesmo mês.

#### **5.1.2 CONTRIBUIÇÃO SINDICAL**

Um dos pontos mais polêmicos da referida Lei diz respeito à contribuição sindical que outrora era obrigatória e o desconto ocorria em um dia do salário do obreiro no mês de março de cada ano. Com a reforma a contribuição passou a ser opcional e só haverá tal desconto se o empregado autorizar.

### **5.1.3 CONVENÇÕES E ACORDOS COLETIVOS**

No que se refere aos acordos e convenções coletivas antes da Lei 13.467/2017 estes não poderiam se sobrepor ao determinado em lei, ou seja, quando diminuíssem algum direito do trabalhador não seriam observados, mas sim o mínimo previsto em lei.

Com a reforma trabalhista existe a expressa menção dos casos em que os acordos e convenções terão prevalência, inclusive quando a lei for mais benéfica ao trabalhador, conforme já estudado no capítulo anterior.

Nesse mesmo sentido, há a expressa determinação dos casos em que não será possível a supressão ou redução de determinados direitos, sendo considerados ilícitos acordos ou convenções que tolham tais direitos.

### **5.1.4 PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA**

Não havia previsão nesse sentido antes da reforma trabalhista e, portanto a Lei 13.467/2017 veio regulamentar o que acabava por gerar discussões nos Tribunais.

Com a nova lei o obreiro que optar por aderir ao plano de demissão voluntária ou incentivada, que esteja previsto em acordo ou convenção coletiva de trabalho dará plena e irrevogável quitação dos direitos decorrentes da relação empregatícia, não havendo possibilidade de pleitear eventuais diferenças judicialmente.

### **5.1.5 MODALIDADE DE DEMISSÃO – ACORDO ENTRE AS PARTES**

Na CLT existe a previsão das modalidades de extinção do contrato de trabalho, sendo hipóteses de iniciativa do empregado ou do empregador.

Insta consignar que quando ocorre a dispensa sem justa causa por parte do empregador o empregado tem direito, além do recebimento das verbas rescisórias, ao saque do FGTS existente em sua conta vinculada, bem como ao recebimento de uma multa de 40 % desse valor, e ainda a habilitação junto ao Ministério do Trabalho para recebimento do Seguro Desemprego.

Já nos casos em que a dispensa ocorre por iniciativa do empregado este não faz jus a multa, nem à habilitação ao Seguro Desemprego, além de não poder movimentar o FGTS depositado em sua conta vinculada.

A reforma trabalhista trouxe em seu bojo uma nova figura de rescisão do contrato de trabalho, por acordo de ambas as partes.

Nesse caso de comum acordo entre empregado e empregador o pagamento da multa sobre o FGTS será no importe de metade, ou seja, 20 % (vinte por cento) do saldo do FGTS, sendo que o empregado só poderá sacar 80 % (oitenta por cento) do FGTS depositado em sua conta vinculada e não fará jus ao recebimento do Seguro Desemprego.

#### **5.1.6 FÉRIAS**

Atualmente, já com a alteração trazida pela reforma trabalhista, as férias podem ser divididas em até três períodos, sendo que estes períodos não podem ser inferiores a cinco dias corridos, sendo que um deles deve ser de pelo menos quatorze dias, também corridos.

Salienta-se que, antes da reforma, as férias poderiam ser fracionadas em apenas dois períodos.

#### **5.1.7 MULTA POR FALTA DE REGISTRO DO EMPREGADO**

A CLT trazia em seus ditames a existência de uma multa para o empregador que não registrasse o empregado. Essa multa seria no importe de um salário mínimo por empregado não registrado.

Com as alterações da Lei 13.407/2017 houve um pequeno endurecimento dessa multa e diferenciação quanto ao porte da empresa. Assim, para as Microempresas e as Empresas de Pequeno Porte a multa por empregado não registrado será de R\$ 800,00 (oitocentos reais). Em relação as demais empresas a multa será de R\$ 3.000,00 (três mil reais) também por empregado e no caso de reincidência de R\$ 6.000,00 (seis mil reais).

### **5.1.8 INSALUBRIDADE E GRAVIDEZ**

Outro ponto extremamente sensível modificado pela nova legislação trabalhista ocorreu em relação às gestantes e lactantes.

Nas discussões no projeto da reforma este era um dos pontos que mais gerava debates acalorados. Sua aprovação, como veremos mais detalhadamente em tópico próprio, foi conseguida com a promessa do atual Presidente da República Michel Temer de que, posteriormente, faria uma medida provisória visando modificar o estabelecido na Lei.

Foi feita a medida, porém esta perdeu sua eficácia no final de abril deste ano em virtude de sua não votação pelo Congresso.

Assim, está valendo o estabelecido pela Lei, conforme veremos a seguir.

Cabe aqui uma breve explicação sobre a insalubridade.

A insalubridade é um adicional salarial que é devido ao empregado que trabalhar em áreas consideradas insalubres, que são as que apresentem riscos físicos, químicos ou biológicos. Essa exposição aos chamados agentes insalubre pode ser de grau mínimo, médio e máximo, o que gerará um acréscimo salarial de 10 %, 20 % ou 40 %, respectivamente.

A insalubridade gera danos à saúde do trabalhador, de forma incontroversa. Nesse sentido é que o legislador determinou o adicional pecuniário e inclusive a aposentadoria especial, para que o obreiro tenha alguns benefícios por estar exposto a situações que efetivamente, ainda que não se saiba plenamente como, afetem sua saúde.

Assim, antes da reforma, no artigo 394-A da CLT havia a vedação à empregadas gestantes trabalharem em áreas com condições insalubres.

Aí está a discussão. Com a Lei 13.407/2017 houve a mudança deste regramento, sendo vedado o trabalho pela gestante em ambiente insalubre apenas de grau máximo. Já quando estiver diante de trabalhos insalubres em grau médio ou mínimo a gestante somente será afastada se apresentar atestado médico.

Em relação às lactantes, estas também poderão ser afastadas do labor em qualquer grau de insalubridade, desde que apresentem atestado do médico de sua confiança.

### **5.1.9 HOME OFFICE**

Esta modalidade de trabalho não estava prevista anteriormente na CLT.

Com a reforma trabalhista essa modalidade contratual agora é abarcada pela legislação trabalhista.

O regramento desta modalidade consiste nos seguintes ditames:

O home office deverá possuir um contrato no qual estejam disciplinadas as questões inerentes ao seu sistema de trabalho, como custos com equipamentos, controle de produtividade, entre outros.

Evidentemente o trabalho será realizado fora da empresa, porém não se confunde com a modalidade de trabalho conhecido como “trabalho externo”.

Caso haja a necessidade do trabalho em home office ser alterado para o trabalho na empresa de forma presencial fica estipulado um prazo mínimo de 15 dias que deverá ser fixado por meio de um aditivo contratual.

### **5.1.10 INTERVALO INTRAJORNADA**

Houve com a reforma trabalhista sensível modificação em relação ao intervalo intrajornada, também conhecido como intervalo para refeição e descanso.

Anteriormente à reforma em jornadas acima de seis horas o período para descanso seria de, no mínimo, uma hora. Caso não fosse concedido o descanso aludido, a empresa poderia ser condenada a pagar ao obreiro a hora cheia como se fosse hora extra e não apenas o período suprimido. Insta consignar que os reflexos também eram devidos, pois entendido como verba salarial o seu pagamento.

A partir da Lei 13.407/2017 para jornadas acima de seis horas o período para descanso é de, no mínimo, trinta minutos, desde que tal regulamentação seja negociada entre empregado e empregador. Com relação à sua não concessão a

empregadora poderá ser condenada ao pagamento apenas do período não gozado pelo empregado, sendo também calculado com o adicional de hora extra. Atualmente os reflexos não serão devidos, pois se entende como sendo uma verba indenizatória.

#### **5.1.11 JORNADA DE TRABALHO 12X36**

Esta espécie de jornada só poderia ocorrer em virtude de previsão expressa em convenção coletiva. Com a reforma trabalhista poderá haver a pactuação da jornada através também de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou ainda por acordo individual.

A jornada 12X36 consiste em trabalhar doze horas seguidas por trinta e seis horas ininterruptas de descanso, sendo que deverão ser observados ou caso não forem, indenizados, os intervalos para refeição e descanso.

#### **5.1.12 PAGAMENTO DE PRÊMIOS**

Antes da reforma trabalhista o pagamento de prêmios, gratificações, comissões, pagos pela empregadora integravam a remuneração, conforme artigo 458 da CLT. Já com a reforma expressamente os prêmios serão considerados como algo a parte do seu salário e não se incorporam ao contrato, não incidindo em nenhuma verba.

#### **5.1.13 JORNADA DE TRABALHO EM TEMPO PARCIAL**

Esta espécie de modalidade de jornada de trabalho não poderia, antes da reforma, exceder vinte e cinco horas semanais, sendo vedada a realização de horas extras. O salário seria proporcional à jornada trabalhada.

A partir da vigência da Lei 13.407/2017 a jornada semanal em tempo parcial foi estendida, podendo ser de até trinta horas semanais, também sem a possibilidade de se fazer horas extras. Há também a possibilidade de ser pactuada uma jornada semanal que não exceda vinte e seis horas semanais, mas neste caso há



possibilidade de fazer até seis horas extras (com adicional de 50 %). Em ambos os casos o salário será proporcional à jornada exercida.

#### **5.1.14 TRABALHO INTERMITENTE**

Esta é uma nova espécie de modalidade de trabalho trazida pela reforma trabalhista, ou seja, não havia previsão anteriormente.

Nesta modalidade haverá um contrato escrito que irá determinar quais serão os períodos de trabalho. Assim o empregado poderá ser contratado para trabalhar de forma não contínua, por horas, dias, ou meses determinada.

Para cada período de trabalho o empregado receberá férias e décimo terceiro salário proporcionais, bem como o recolhimento do FGTS e INSS também de forma proporcional ao trabalho realizado. Dessa feita, ao final de cada período, há a quitação do trabalho realizado.

Insta consignar que a cada doze meses de trabalho, o empregado terá o direito de nos próximos doze meses usufruir trinta dias de férias, ou seja, trinta dias em que não poderá ser convocado por este empregador, porém não haverá remuneração, já que as férias foram quitadas a cada período laborado.

#### **5.1.15 AUTÔNOMO**

A figura do autônomo não vinha expressamente elencada na CLT, até porque este diploma legal se preocupa em tratar da relação de emprego, não estando incluída neste este tipo de trabalhador.

Com a reforma trabalhista a ideia foi justamente frisar o que é o autônomo visando demonstrar que este não possui vínculo empregatício, deixando claro quem é este trabalhador.

O autônomo então, para a CLT, é aquele que tem autonomia de trabalho e, portanto, não é subordinado ao empregador, que trabalha com ou sem exclusividade e de forma contínua ou não.

### **5.1.16 HORAS IN ITINERE**

Anteriormente, as *horas in itinere*, eram devidas ao empregado referentes ao período em que este saía de sua residência e chegava ao local de trabalho e para o seu retorno. Esse adicional era devido nos casos em que o local de trabalho fosse de difícil acesso ou não servido por transporte público regular.

Com a Lei 13.467/2017, este tempo gasto pelo empregado ou o tempo à disposição não será computado na jornada de trabalho e não poderá ser pleiteado como hora extraordinária.

### **5.1.17 TEMPO À DISPOSIÇÃO**

Considerava-se como tempo efetivo de trabalho o período em que o empregado estivesse à disposição do empregador, quando executada ordens ou mesmo que estivesse apenas aguardando, pois o simples fato de estar na empresa esperando o “chamado” já configurava esse período como jornada de trabalho.

A referida lei alterou essa questão, trazendo em seu bojo o que não será computado como tempo à disposição, mesmo que ultrapasse o limite de cinco minutos. São as seguintes situações: quando o empregado, por sua própria vontade, busca proteção pessoal, ou faz atividades particulares dentro da empresa, consistindo em práticas religiosas, descanso, lazer, estudo, alimentação, atividades de relacionamento social, higiene pessoal e troca de uniforme (quando não houver obrigatoriedade de realizar a troca dentro da empresa).

Ainda, o tempo utilizado pelo empregado desde a saída de sua residência até a efetiva ocupação do posto de trabalho e também para o seu retorno não será computado como tempo à disposição do empregador, não sendo considerado na jornada de trabalho.

### **5.1.18 GRUPO ECONÔMICO**

Em relação ao grupo econômico, antes da reforma trabalhista havia por parte dos magistrados, desembargadores e ministros da Justiça do Trabalho uma interpretação ampla deste conceito jurídico, sendo na maioria das vezes apenas

necessária a identidade dos sócios para caracterizar o grupo econômico e, conseqüentemente, as empresas integrantes deste.

A partir da Lei 13.467/2017 a mera identidade dos sócios não será mais suficiente para ensejar a caracterização do grupo econômico, sendo necessária a demonstração de interesse integrado, de efetiva comunhão de interesses e de atuação conjunta das empresas para tipificação desta modalidade.

### **5.1.19 TERCEIRIZAÇÃO**

Cabe aqui destacar a questão da terceirização, pois embora não tenha sido alterada com a Reforma trabalhista, mas sim com a edição da Lei 13.429/2017 que entrou em vigor em 31 de março de 2017, é assunto pertinente ao tema e de grande interesse e relevância social.

Antes da alteração havia a possibilidade de terceirizar apenas a atividade meio da empresa, nunca a atividade fim.

Com o advento da Lei 13.429/2017 qualquer atividade empresarial poderá ser terceirizada, até mesmo a atividade principal da empresa.

Evitando a precarização que poderia ocorrer em virtude desse alargamento da terceirização há algumas garantias ao trabalhador da prestadora de serviços, sendo que seus direitos serão assegurados da mesma maneira que os direitos dos empregados da empresa tomadora de serviços.

Os direitos garantidos são aqueles relativos à alimentação, transporte, atendimento médico existente dentro da empresa contratante, igualdade sanitárias, de higiene, das instalações e quanto às medidas de proteção à saúde e segurança do trabalho.

### **5.1.20 INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO**

Antes da reforma trabalhista estava integrada à remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, as comissões, percentagens, gratificações, diárias e abonos pagos pelo empregador. Somente não se incluem nos salários as ajudas de custo e diárias, desde que não excedam 50 % do salário do empregado.

Com a reforma trabalhista somente integram o salário os valores fixos estipulados, bem como as gratificações legais e as comissões pagas pelo empregador.

As outras importâncias, ainda que habituais, consistentes em ajuda de custo, auxílio-alimentação, diárias, prêmios e abonos não integrarão para nenhum efeito a remuneração do empregado, não consistindo base de cálculo de qualquer encargo trabalhista ou previdenciário.

### **5.1.21 EQUIPARAÇÃO SALARIAL**

A equiparação salarial possui requisitos para ser caracterizada.

Antes da reforma trabalhista os requisitos eram esses:

- a) Funções iguais (consistindo naquelas que possuem as mesmas atribuições e responsabilidades);
- b) Prestem serviços no mesmo local, consistindo este local no mesmo Município ou região metropolitana;
- c) Tenham tempo equivalente de serviço na empresa (diferença inferior a dois anos na mesma função);
- d) Equivalência de produtividade e perfeição técnica.

Com a reforma trabalhista os requisitos foram estreitados, ou seja, é mais difícil para o trabalhador igualar o seu salário ao de um outro, conforme se pode perceber pelos requisitos atualmente existentes. Vejamos:

- a) Funções iguais (consistindo naquelas que possuem as mesmas atribuições e responsabilidades);
- b) Prestem serviço no mesmo estabelecimento empresarial, se for em uma agência ou filial diferente não gerará o direito à equiparação;
- c) Tenham tempo equivalente de serviço na função (diferença inferior a dois anos na mesma função);
- d) Tenham tempo equivalente de trabalho na empresa (diferença inferior a 4 anos);
- e) Equivalência de produtividade e perfeição técnica.

### **5.1.22 HOMOLOGAÇÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO**

Antes da reforma trabalhista com a rescisão dos contratos de trabalho que vigiam há mais de um ano seria necessária a homologação da rescisão no Sindicato da categoria profissional ou pelo Ministério do Trabalho.

Com a reforma trabalhista não será mais necessária ocorrer a homologação com a rescisão, independentemente do tempo de trabalho do empregado.

### **5.1.23 DISPENSAS COLETIVAS**

Quanto às dispensas coletivas não havia regulamentação na CLT, porém os Tribunais entendiam que deveria haver uma negociação acerca dos termos e condições das dispensas coletivas com o sindicato da categoria profissional dos empregados.

Com a Lei 13.467/2017 há uma equivalência entre as dispensas, independente de serem individuais, plúrimas ou coletivas, fazendo com que não haja necessidade de autorização e negociação com o sindicato, nem nenhum tipo de acordo ou convenção coletiva para efetivar a pretendida dispensa.

## **5.2 DIREITO PROCESSUAL**

Alterações também ocorreram em relação às normas processuais.

### **5.2.1 DANOS MORAIS**

Cabe aqui destacar a responsabilidade civil do empregador, que só poderá ser excluída nos casos previstos em lei.

A responsabilidade civil atualmente tem como condão mantenedor a restituição do prejudicado ao status anterior, ou seja, há a preocupação do legislador em manter a segurança jurídica àquele que foi lesado, bem como sancionar o causador do dano visando causar os danos efetivamente causados.

O dano moral diz respeito a uma lesão aos direitos da pessoa referentes à sua dignidade, aos seus direitos da personalidade, evidentemente sendo este dano

injusto e que cause um sentimento interior negativo do indivíduo para com ele mesmo e para com a sociedade. Vejamos:

O instituto atinge agora a sua maturidade e afirma a sua relevância, esmaecida de vez a relutância daqueles juízes e doutrinadores então vinculados ao equivocado preconceito de não ser possível compensar a dor moral com dinheiro.<sup>14</sup>

O cuidado que devemos tomar na seara trabalhista diz respeito ao fato de que o empregador possui poder diretivo que pode não agradar os funcionários, mas é prerrogativa do mesmo, agindo este dentro da legalidade. A extrapolação deste poder pode gerar o dano.

Com a Lei 13.467/2017 há a expressa previsão acerca do dano extra patrimonial.

Em seu artigo 223-A e seguintes o legislador inicia definindo o que causa o dano extra patrimonial, sendo assim descrito como aquela ação ou omissão que ofenda a existência da pessoa, podendo ser física ou jurídica.

No que tange à fixação dos danos morais eram definidos de acordo com o livre convencimento do magistrado levando em consideração os ditames esculpidos no Código Civil.

A legislação também determina que a reparação por danos morais pode ser pleiteada cumulativamente com os danos materiais decorrentes do mesmo ato lesivo.

Fixa-se ainda, no artigo 223-G o que o juiz deverá considerar ao apreciar o pedido do dano extra patrimonial: a natureza do bem jurídico tutelado, a intensidade da questão que envolva sofrimento ou humilhação, a superação física ou psicológica que possa ou não ocorrer.

E, ainda, as consequências pessoais e sociais do ato lesivo, as condições em que ocorreram, o grau de dolo ou culpa, a situação econômica e social das partes e o grau de publicidade da ofensa.

---

<sup>14</sup>Yussef Said Cahali. In Dano moral. Ed. Revista dos Tribunais 2ª edição. São Paulo, 1998, pg. 17.

Pode minimizar o quantum indenizatório a ocorrência de retratação espontânea, o esforço para minimizar a ofensa, desde que efetivo e o perdão tácito ou expresso.

A partir da reforma trabalhista há na própria CLT a definição dos valores a serem arbitrados e a valoração dos danos em virtude da extensão dos danos.

Em casos leves a condenação deverá ser de, no máximo, três vezes o valor do último salário, em situações de natureza média a indenização deverá ser fixada em até cinco vezes o último salário contratual do ofendido, sendo que em casos graves o máximo será de vinte vezes o valor do último salário.

Insta consignar que há a previsão de dano de natureza gravíssima sendo a indenização de até cinquenta vezes o último salário contratual do ofendido, sendo que se houver reincidência em qualquer das hipóteses o valor poderá ser dobrado.

### **5.2.2 CUSTAS PROCESSUAIS**

Em relação às custas processuais o empregado que ingressasse com a reclamatória trabalhista e juntasse declaração de sua hipossuficiência seria isento das custas processuais, ainda que não obtivesse êxito na demanda. Nos casos que demandassem perícia o obreiro, ainda que sucumbente, não pagaria os honorários periciais, estes seriam suportados pela União. Não eram devidos honorários de sucumbência ao advogado da empresa.

Com a reforma trabalhista essa realidade apontada acima foi substancialmente alterada. Atualmente, o benefício da justiça gratuita só será concedido para o trabalhador que comprovar sua hipossuficiência, sendo que a própria CLT já disciplina quem terá esse direito ou não.

Segundo o artigo 790, §3º da CLT o benefício da justiça gratuita poderá ser concedido àqueles que perceberem salário igual ou inferior à 40 % (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, cujo valor máximo atualmente é de R\$ 5.645,80, sendo quarenta por cento o valor de R\$ 2.258,32.

Ainda, o trabalhador que for sucumbente no objeto da perícia, mesmo que beneficiário da justiça gratuita deverá arcar com os honorários periciais.

Também quem for sucumbente no processo deverá arcar com os honorários advocatícios do advogado da outra parte.

### **5.2.3 QUITAÇÃO ANUAL E JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA**

Esses dois institutos não existiam antes da reforma trabalhista e visam, de certo modo, propiciar maior segurança jurídica ao empregador.

A quitação anual é um instituto que visa propiciar ao empregador em conjunto com o empregado, na vigência ou não do contrato de emprego, firmar um termo de quitação anual das obrigações e direitos trabalhistas. Este termo será firmado perante o Sindicato da categoria e deverá discriminar as obrigações e de que forma elas foram cumpridas. Fato que gerará a quitação e evidentemente evitará ações trabalhistas que tratem do objeto já quitado perante o Sindicato.

Em relação à jurisdição voluntária esta permite que empresas e empregados ajuízem em conjunto uma ação visando homologar acordos para quitação do contrato de trabalho. Este instituto evita possíveis fraudes processuais, inclusive.



## 6. MEDIDA PROVISÓRIA 808/2017

Cabe aqui esclarecermos o que ocorreu logo após a entrada em vigor da Lei 13.467/2017.

Havia alguns pontos sensíveis para aprovação da reforma trabalhista, por isso muitos Congressistas relutavam em aprová-la em sua totalidade e queria maiores discussões antes da aprovação desses pontos em questão.

Ocorre que, por sua vez, o Governo, na pessoa do Presidente da República Michel Temer, tinha pressa em aprovar a reforma e para tanto não gostaria de vetos que alongariam o processo de aprovação. Assim, fez um acordo de cavalheiros com o Congresso, aprovariam a reforma da forma como ela estava e esses pontos em desacordo seriam tratados e modificados através de uma Medida Provisória. Dessa forma foi feito.

A Medida Provisória foi editada em 14 de novembro de 2017 e já entrou em vigor alterando a lei que havia inaugurado sua vigência três dias antes, no dia 11 de novembro.

A Medida disciplinava à aplicação da nova lei aos contratos em vigor, a possibilidade de se pactuar a jornada 12x36 apenas por norma coletiva, exceto para trabalhadores de setores ligados à saúde, os parâmetros para indenização por dano extra patrimonial que passaram a ser o teto dos benefícios previdenciários, a questão da grávida em ambiente insalubre, o autônomo, o regramento do trabalho intermitente, entre outros.

Como sabido, a Medida Provisória é uma espécie normativa que possui força de lei, que pode ser editada pelo Presidente da República nos casos de relevância e urgência. Ela produziu efeitos imediatos no período em que vigeu, porém teria que ser aprovada pelo Congresso Nacional para ser transformada em lei de forma definitiva até o dia 23 de abril de 2018.

Isso porque o prazo para se votar a medida é de sessenta dias prorrogáveis por mais sessenta, porém não se computou o período de recesso parlamentar, fazendo com que a Medida Provisória 808 vigorasse por mais de cento e vinte dias corridos.

Com o fim de sua vigência voltamos ao que foi estabelecido pela Lei 13.467/2017 sem as alterações da Medida.

## **7. DESAFIOS A SEREM ENFRENTADOS PELOS OPERADORES DO DIREITO.**

Conforme podemos perceber através do trabalho em comento o direito do trabalho brasileiro está passando por enormes mudanças que alteraram substancialmente direitos consolidados em nosso ordenamento e também nos Tribunais.

A discussão é longa. As possibilidades de mais mudanças, também, porém o objetivo deste trabalho não é exaurir o tema, mas sim propiciar a indagação.

Olhemos para o futuro.

A reforma trabalhista já está em vigor, há um ano, porém pouco se sabe dos rumos práticos de sua aplicação. Também é sabido que o legislador não se preocupou em normatizar o que os tribunais vinham entendendo e decidindo, mas sim agiu de forma política, buscando o objetivo de aquecer a economia e melhorar a geração de empregos. É cedo para dizer se o objetivo foi alcançado.

É certo que não houve antes da edição da norma uma discussão social com a participação dos diversos setores que sofrem os impactos das alterações, fato que faria com que a Lei tivesse uma credibilidade muito maior do que tem e talvez fizesse jus às Súmulas e orientações dos Tribunais Superiores.

Assim, a lei foi pouco discutida e entrou em vigor de forma prematura e a consequência disso tem sido seu aprendizado na prática, com ela já vigorando.

Conforme estudamos os princípios basilares do direito constitucional e do direito do trabalho não foram modificados pela reforma, ainda que hajam artigos que pareçam contrariar alguns deles. Dessa feita, os operadores do direito poderão continuar aplicando estes princípios.

Dois artigos que não foram modificados pela reforma e que traduzem justamente a alma do direito do trabalho são os artigos 9º e 467 da CLT. Por estes artigos continuam sendo nulos os atos que tem por objetivo desvirtuar, impedir ou fraudar os ditames trabalhistas, bem como que considera ilícitas as alterações que causem prejuízo aos obreiros.

Note-se a essência do direito do trabalho não pode ser perdida, pois como também já salientado, são frutos de uma conquista e evolução histórica que não pode ser superada por uma lei somente.

Quanto à questão da aplicação ou não da reforma aos contratos em vigor a discussão voltou à baila desde a não consolidação da Medida Provisória 808/2017.

Nos parece que no que tange às questões processuais estas já serão aplicadas, vez que no processo do trabalho, por aplicação subsidiária do processo civil, aplica-se a regra do “*tempus regit actum*”. Em relação aos honorários sucumbenciais estes serão devidos, a nosso ver, apenas aos processos distribuídos após a reforma trabalhista, pois podem causar um prejuízo ao trabalhador que não mensurou tal risco ao ingressar com a ação antes da reforma.

Já no que se refere aos direitos materiais em homenagem aos ditos princípios da segurança jurídica, do direito adquirido, da condição mais benéfica ao trabalhador, só poderão ser aplicados aos contratos em andamento aquelas normas que não prejudicarão os direitos já consolidados do empregado.

Um exemplo que podemos citar seria o caso de um empregado que recebia prêmios regularmente antes da reforma trabalhista. Esse prêmio era integrado ao seu salário e fazia com que este recebesse os reflexos em 13º salário, férias, FGTS. Com o advento da reforma os prêmios não integram mais o salário, porém esse trabalhador poderá ser prejudicado em sua integração já consolidada?

A nosso ver não, pois se trata de um direito adquirido por ele e seria uma alteração lesiva ao seu contrato de trabalho, situação vedada em nosso ordenamento jurídico.

Dessa forma, conforme veremos mais adiante, o TST editou em junho de 2018 uma Instrução Normativa visando começar a sanar as dúvidas acerca dessas questões.

Voltando ao cerne da questão, a dúvida paira acerca da reforma possivelmente rechaçar muitos direitos conquistados a duras penas pelos trabalhadores.

Para os defensores da reforma o grande viés dela é propiciar um aumento das vagas de emprego considerando que empregado e empregador poderão negociar de forma mais livre a maioria das condições do contrato de trabalho.

Evidentemente a negociação entre as partes gera dúvidas em parte da doutrina. Como é possível que trabalhador e empregador negociem em condições de igualdade se desde os primórdios civilizatórios há um abismo entre eles? Como é possível o trabalhador negar alguma condição imposta pelo empregador se daquele trabalho deriva sua subsistência e a de sua família?

Por isso é necessário, como amplamente explanado aqui, olhar não a letra fria da lei, mas sim as pessoas que compõem essa realidade social, de maneira a perceber que o direito do trabalho visa proteger as relações, mas, sobretudo as pessoas envolvidas e ainda que hajam alguns trabalhadores deveras instruídos, esta não é a maioria.

Vamos tratar aqui de alguns comentários altamente difundidos acerca da reforma trabalhista reforma trabalhista e verificar se, de acordo com nossa opinião, são pertinentes ou não.

Uma das questões amplamente discutidas após a entrada em vigor da Lei 13.467/2017 foi referente aos Sindicatos. É sabido por todos que muitas vezes o sindicato acaba por não cumprir de maneira exemplar suas funções em face dos trabalhadores. No entanto, há que reconhecer a importância das organizações sindicais para a proteção do trabalhador e reduzir sua força pode causar inúmeros prejuízos à classe obreira.

A Organização Internacional do Trabalho ressalta a importância dos sindicatos:

*“Liberdade sindical e a negociação coletiva são parte dos Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho segundo a Declaração adotada pela OIT em 1998. São elementos centrais e constitutivos da Agenda de Trabalho Decente e direitos que só podem desenvolver-se plenamente em um sistema democrático no qual as liberdades políticas e civis sejam respeitadas”[iv].<sup>15</sup>*

---

<sup>15</sup>FABRE, Luiz. VadeMecum Direito Internacional do Trabalho. São Paulo: Editora Orgânica, 2013.

Ainda pensando na questão sindical algo que merece destaque é a possibilidade de negociação entre empregado e empregador de direitos mesmo que menores daqueles definidos como mínimos legais.

Esse dispositivo que determina alguns direitos que poderão ser negociados vão de encontro à jurisprudência maciça dos tribunais que vinha entendendo que acordos e convenções coletivas não podiam diminuir direitos dos trabalhadores, entendimento inclusive sumulado.

Ocorre que, com a reforma trabalhista há autorização expressa legal para que possa haver e sejam lícitas tais negociações.

A nosso ver existe grande possibilidade de ocorrer precarização das relações de emprego e acordos demasiadamente benéficos ao empregador em detrimento ao empregado e que serão lícitos, posto que aceitos pelos empregados que temem pelo emprego, tão difícil de ser galgado na atualidade.

A par disso os operadores do direito devem considerar a reforma trabalhista, ou a nova CLT, com olhos atentos à todo o ordenamento jurídico e às fontes do direito do trabalho que serão embaixadores para que se consiga manter a dignidade do trabalhador, sem contudo, tornar muito onerosas as obrigações dos empregadores.

Um ponto a ser considerado negativamente da reforma trabalhista foi a ausência de discussão social do que seria implementado e sua votação demasiadamente célere visando apenas os interesses políticos de sua aprovação, sem levar em consideração as consequências sociais que poderiam ocorrer.

Nesse sentido a Convenção 144 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), da qual o Brasil faz parte, prevê a consulta popular em casos de alterações significativas na legislação trabalhista. O que não ocorreu no caso em tela.

Um problema também dessa pressa para aprovação da reforma é que ficaram algumas lacunas na lei que deverão ser sanadas caso a caso pelo Judiciário causando um aumento nas demandas. O declínio verificado no número de ações trabalhistas certamente se deve ao fato de sua recente aprovação e de os advogados estarem receosos de que forma será aplicada a reforma.

O tempo e a jurisprudência irão nortear os caminhos para que as ações continuem a serem propostas quando pertinentes.

Quanto à questão processual e possibilidade do magistrado aplicar penalidade por litigância de má-fé não é uma inovação da reforma e não poderá ser aplicada de forma imoderada, pois nem toda improcedência significa má-fé do trabalhador.

Antes da reforma não havia previsão expressa acerca da multa, porém poderia ser aplicada e de fato era por alguns juízes considerando a subsidiariedade da norma processual civil. A reforma só tornou a previsão expressa na CLT e possui o condão de evitar aventuras jurídicas e pedidas exorbitantes sem fundamentação, portanto, a nosso ver se trata de um ponto positivo da reforma, desde que aplicada com sabedoria e não indistintamente.

Outro ponto sensível da reforma diz respeito ao fato de que o empregado, mesmo aquele reconhecidamente hipossuficiente, de acordo com os critérios agora expressos na legislação poderá ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, periciais e custas.

Um ponto que se ressalta entre alguns defensores da reforma é que há uma atualização de uma legislação deveras desatualizada e que precisava ser repensada e debatida. A lei visa incorporar práticas já existentes na sociedade e que necessitavam de regularização, como o trabalhador home - office.

A ideia da reforma, para os seus defensores é focar e prestigiar o que é negociado entre empregador e empregado, vigendo a boa-fé nas relações e eventuais responsabilidades advindas do contrato.

Finalmente, alguns doutrinadores entendem que há um perigo da lei não ser aplicada, vez que existem alguns dispositivos que se contradizem entre si, bem como contradizem princípios estabelecidos e muitos que carecem de regulamentação, pois a lei só trouxe à figura, mas não trouxe questões práticas, como exemplo temos o trabalho intermitente.

## 8. CONCLUSÃO

Como conclusão do presente trabalho temos a análise de que certamente são novos rumos que estamos vivendo dentro do direito do trabalho em nosso país.

Conforme estudamos é necessário olhar para o passado visando encarar esses rumos do futuro, de forma a evitar incorrer em erros já conhecidos.

É notório que o direito do trabalho é um ramo diferenciado do direito e não pode ser encarado por seus operadores da mesma forma que os outros ramos em que o que está sendo contratado vigora plenamente posto que decorrente da vontade das partes, pois a vontade do empregado está eivada pela sua necessidade do emprego.

Assim, teremos que aguardar o posicionamento dos tribunais superiores para entender quais serão os parâmetros utilizados para aplicar a Lei 13.467/2017.

Atualmente, já com um ano da entrada em vigor da reforma trabalhista, houve diminuição de novas ações e redução do estoque da Justiça do Trabalho. Como comparação temos que de janeiro a setembro de 2017 foram recebidas pelas Varas do Trabalho 2.013.241 e de janeiro a setembro de 2018 foram recebidas apenas 1.287.208, segundo dados do TST.

O Supremo Tribunal Federal possui 19 ações acerca da constitucionalidade de dispositivos da Reforma Trabalhista. As ações discutem temas como fixação de valores de indenização por dano moral, trabalho insalubre pelas gestantes e lactantes, imposição à parte vencida, mesmo que beneficiária da justiça gratuita, do pagamento de honorários advocatícios e periciais.

Uma das ações consiste em uma ADI ajuizada pela Procuradoria Geral da República, através de seu procurador Rodrigo Janot em relação à questão dos honorários a serem pagos pelo trabalhador.

A PGR ataca os artigos que tratam da extinção da justiça gratuita aos trabalhadores, clamando pela declaração de inconstitucionalidade dos artigos. A ação em tela discute a questão dos honorários periciais, honorários de sucumbência, bem como o



uso do crédito obtido pelo trabalhador em outros processos para sua quitação, além do pagamento das custas pelo reclamante, mesmo que beneficiário da justiça gratuita, em caso de ausência injustificada do reclamante em audiência.

Seis entidades estão no processo como *amicuscuriae*, sendo: Confederação Nacional do Transporte (CNT), Confederação da Agricultura e Pecuária no Brasil (CNA), Central Única dos Trabalhadores (CUT), a Central Geral dos Trabalhadores do Brasil (CTGB), a Central dos Sindicatos Brasileiros (CSB) e a Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA).

Insta consignar que em junho de 2018, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do fim da obrigatoriedade da contribuição sindical.

Ainda em junho de 2018, precisamente no dia 21, o TST editou a Instrução Normativa nº 41, a qual veio dispor sobre a forma de aplicação das alterações trazidas pela reforma trabalhista.

Em relação à aplicação das normas processuais, segundo a Instrução, ela deverá ser imediata, sem atingir situações pretéritas iniciadas ou consolidadas quando a lei antiga estava em vigor.

Sintetizamos aqui os principais argumentos favoráveis e contrários à reforma trabalhista.

Os principais pontos favoráveis são no sentido de fomentar a economia brasileira, gerando uma melhora na atual crise econômica que estamos vivenciando, inclusive de acordo com o Presidente Michel Temer afirmou que a modernização da legislação trabalhista tem por escopo a liberdade de negociação entre as partes.

Segundo os defensores da reforma a legislação atual é demasiadamente rigorosa e pesa para o lado do empregador que possui muitas obrigações gerando assim um alto custo para manter um empregado, fazendo com que o quadro de funcionários seja mais enxuto.

Também buscada pelo governo, de acordo com os motivos ensejadores da reforma, está a busca pela formalidade de relações muitas vezes marcada pelas irregularidades.

Em síntese, os favoráveis à reforma defendem que ela é importante para aquecer a economia e aumentar os postos de emprego, bem como diminuir a carga existente nos empregadores, além de formalizar situações que já existem na prática e não estão regulamentadas.

Em relação aos aspectos negativos abordados pelos contrários à reforma temos principalmente a perigosa consequência que pode advir da prevalência do negociado sobre o legislado, com a consequente retirada de direitos trabalhistas e precarização das relações de emprego.

A crítica diz respeito ao artigo da Lei que permite que as negociações coletivas reduzam direitos importantes, pois elas valerão sem o respeito ao mínimo legal, outrora necessário.

Ainda, o fato do acesso à justiça ser limitado ao empregado que em alguns casos não poderá pleitear direitos judicialmente, por já ter feito acordo com o empregador ou ainda se tornará oneroso o acesso a justiça, pois existem custas a serem pagas, mesmo com a concessão da gratuidade faz com que fique fragilizado o pleno exercício dos seus direitos pelo trabalhador.

Diante desse cenário conturbado em que a Lei foi aprovada e de muitas discussões que estão em andamento cabe aqui nosso estudo, sempre necessário, mas também aguardar quais serão as implicações das ações em andamento, bem como as decisões dos tribunais superiores sobre os temas aqui estudados.

## 9. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho / Alice Monteiro de Barros – 4 ed. rev. e ampl. – São Paulo: LTR: 2008.

BRASIL. Consolidação das Leis do Trabalho. 25 ed. São Paulo: Saraiva, 2018. (VadeMecum Saraiva).

BRASIL. Constituição Federal. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. (VadeMecum Saraiva).

CAHALI, Yussef Said. In Dano moral. Ed. Revista dos Tribunais 2ª edição. São Paulo, 1998.

CARRION, Valentin. Comentários à CLT: legislação complementar: jurisprudência / Valentin Carrion. – 39 ed. rev. e atual. por Eduardo Carrion. – São Paulo: Saraiva, 2014.

CARRION, Valentin. Comentários à consolidação das leis trabalhistas: legislação complementar, jurisprudência / Valentin Carrion; atualizado por Eduardo Carrion. – 41 ed. – São Paulo: Saraiva, 2017.

DELGADO, Maurício Godinho - Curso de Direito do Trabalho - Editora LTR - 8 Edição – 2009.

FABRE, Luiz. VadeMecum Direito Internacional do Trabalho. São Paulo: Editora Orgânica, 2013.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. REFORMA TRABALHISTA (2018) - 3ª Edição: Revista, ampliada e atualizada, 2018.

LENZA, Pedro. Direito Constitucional Esquematizado/Pedro Lenza- 15 ed. rev. atual. e ampl. – São Paulo. Saraiva, 2011.

LIMA, Francisco Meton Marques de. e Lima, Francisco Pérciles Rodrigues Marques de. - Entenda ponto por ponto edição: 2017.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Elementos de Direito Administrativo. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1991, p. 230.

MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de Direito do Trabalho. Editora LTR - 30 Edição - 2004.

PASCUA, José Antonio Ramos. “El Fundamento Del rigor de los principios. Dworkin frente a Esser”. In Anuário de Filosofia Del Derecho, IX, 1992.

RODRIGUES, Plá. Princípios de Direito do Trabalho - 3ª Ed. 2014.

SARAIVA, Renato; SOUTO, Rafael Tonassi. Direito do Trabalho Concursos Públicos. 18º. ed. rev., atua. eampl. Salvador: JusPODIVM, 2016.

SILVA, Homero Batista Mateus da. Comentários à Reforma Trabalhista – Análise da Lei 13.467/2017 – Artigo Por Artigo, 2018.