

CENTRO DE EDUCAÇÃO SUPERIOR REINALDO RAMOS – CESREI
FACULDADE REINALDO RAMOS – FARR
CURSO DE DIREITO

RICARDO RODRIGUES DE OLIVEIRA LACERDA

ESTABILIDADE E GARANTIA DE EMPREGO NO DIREITO DO TRABALHO
APÓS A REFORMA TRABALHISTA

CAMPINA GRANDE – PB

2019

RICARDO RODRIGUES DE OLIVEIRA LACERDA

**ESTABILIDADE E GARANTIA DE EMPREGO NO DIREITO DO TRABALHO
APÓS A REFORMA TRABALHISTA**

Trabalho Monográfico apresentado à
Coordenação do Curso de Direito da
Faculdade Reinaldo Ramos – FARR,
como requisito parcial para a obtenção do
grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Esp. Jardon Souza Maia

CAMPINA GRANDE – PB

2019

L131e Lacerda, Ricardo Rodrigues de Oliveira.
Estabilidade e garantia de emprego no direito do trabalho após a reforma trabalhista / Ricardo Rodrigues de Oliveira Lacerda. – Campina Grande, 2019.
45 f.

Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade Reinaldo Ramos-FAAR, Centro de Educação Superior Reinaldo Ramos-CESREI, 2019.
"Orientação: Prof. Esp. Jardon Souza Maia".

1. Direito do Trabalho. 2. Reforma Trabalhista. 3. Garantias de Emprego.
4. Estabilidades Provisórias. I. Maia, Jardon Souza. II. Título.

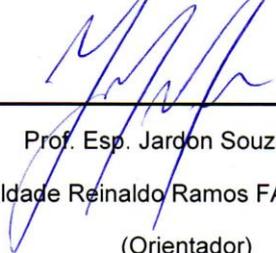
CDU 349.2(043)

RICARDO RODRIGUES DE OLIVEIRA LACERDA

**ESTABILIDADE E GARANTIA DE EMPREGO NO DIREITO DO TRABALHO
APÓS A REFORMA TRABALHISTA**

Aprovada em: 13 de DEZEMBRO de 2019.

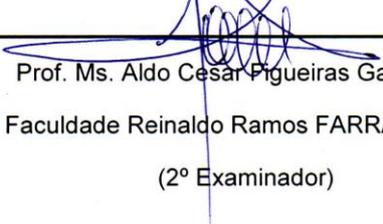
BANCA EXAMINADORA



Prof. Esp. Jardon Souza Maia
Faculdade Reinaldo Ramos FARR/ CESREI
(Orientador)



Prof. Esp. Jubevan Caldas de Souza
Faculdade Reinaldo Ramos FARR/ CESREI
(1º Examinador)



Prof. Ms. Aldo Cesar Figueiras Gaudêncio
Faculdade Reinaldo Ramos FARR/ CESREI
(2º Examinador)

AGRADECIMENTOS

A Deus por ter me dado saúde e força para superar as dificuldades.

A minha esposa Ítala Farias, pelo apoio, incentivo e ajuda sempre, e ao meu filho Antônio Gabriel, presente de Deus em nossas vidas, pela inspiração de que o viver ainda é mais lindo por você.

A minha família, em especial a meus pais José Lacerda e Ritinha Lacerda, obrigado pelo exemplo, apoio, esforço e luta para criar a nós na escola da vida.

Ao meu orientador Professor Esp. Jardon Souza Maia por acreditar em meu potencial para realização deste trabalho e pelas horas desprendidas no auxílio da feitura desse trabalho.

A todos que fazem o corpo de docentes dessa instituição, bem como aqueles que de maneira auxiliar ou executiva, nos proporcionou o bem estar diário, por durante esse período da graduação

Quero compartilhar essa vitória com vocês e todos que acreditaram em meu sucesso e caminharam ao meu lado!

Recebam meu muito obrigado, repleto de amor e carinho.

RESUMO

O conceito de trabalho atualmente é bastante diversificado, mas em sentido amplo trabalho seria a atividade sobre a qual o ser humano emprega sua força para produzir os meios para o seu sustento e satisfazer suas necessidades. Desta maneira, o Direito do Trabalho passou por um longo processo evolutivo até se tornar um ramo autônomo do Direito com conceitos, características e princípios, surgindo como expressão do homem no mundo jurídico. A partir da promulgação da Lei nº 13.467/2017, alguns questionamentos passaram a existir: Quais modalidades de estabilidade provisórias ou garantias no Direito do Trabalho ainda existentes? Quais as mudanças trazidas pela reforma trabalhista, com relação a estabilidades ou garantias de emprego? E quais seriam os impactos dessas possíveis mudanças?. Desta forma, o presente trabalho objetivou avaliar os aspectos da Estabilidade e Garantias de emprego enfatizando as denominadas Estabilidades provisórias ou especiais, a partir da reforma trabalhista. A metodologia utilizada para elaboração deste trabalho foi realizada com base documental, bibliográfica e jurisprudencial para fundamentar o tema em questão. Para a análise, foi utilizado artigos, monografias, e demais materiais publicados sobre o tema. Em relação ao cerne do problema apresentado, a reforma trabalhista concebeu a vitória aos interesses dos empregadores que culminará em maior lucratividade e aumento de seus rendimentos precarizando as normas, a exemplo da dispensa das homologações pelos sindicatos e trabalho em condições insalubres para gestantes, dentre outras que ferem princípios como da razoabilidade, lealdade e transparência, ainda mais que o governo brasileiro não permitiu o debate democrático a respeito de cada dispositivo que se pretendeu modificar, desrespeitando os alicerces de sustentação do direito do trabalho, principalmente a dignidade humana do trabalhador que sendo a parte menos favorecida é quem mais sofrerá com a mudança provocada na legislação trabalhista. A luta pelos direitos trabalhistas ainda tem um longo caminho pela frente, já que se trata de um ramo do Direito em constante transformação, juntamente com a evolução da sociedade.

Palavras-chave: Garantias de emprego. Estabilidades provisórias. Reforma trabalhista. Direito do trabalho.

ABSTRACT

The concept of work today is quite diverse, but in a broad sense work would be the activity upon which the human being uses his strength to produce the means to support himself and satisfy his needs. Thus, Labor Law went through a long evolutionary process until it became an autonomous branch of Law with concepts, characteristics and principles, emerging as an expression of man in the legal world. From the enactment of Law No. 13,467 / 2017, some questions came into being: What types of provisional stability or guarantees in Labor Law still exist? What changes did the labor reform bring about job security or stability? And what would be the impacts of these possible changes? Thus, the present work aimed to evaluate the aspects of Stability and Employment Guarantees emphasizing the so-called provisional or special Stabilities, from the labor reform. The methodology used to elaborate this work was based on documentary, bibliographical and jurisprudential basis to support the theme in question. For the analysis, articles, monographs, and other published materials on the theme were used. In relation to the core of the problem presented, the labor reform conceived the victory to the employers' interests that will culminate in higher profitability and increase of their income, precarious the norms, like the exemption of the approvals by the unions and unhealthy work for pregnant women, among others. that hurt principles such as reasonableness, loyalty and transparency, even more so that the Brazilian government did not allow the democratic debate about each device that was intended to be modified, disrespecting the foundations of support of labor law, especially the human dignity of the worker being The least favored part will suffer the most from the change in labor law. The struggle for labor rights still has a long way to go, as it is a constantly changing branch of law, along with the evolution of society.

Keywords: Employment Guarantees. Provisional stability. Labor reform. Labor law.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
Metodologia.....	10
CAPÍTULO I	12
1. ASPECTOS HISTÓRICOS DO CONCEITO DE TRABALHO.....	12
1.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO CONCEITO DO TRABALHO	12
1.2 SURGIMENTO DO DIREITO DO TRABALHO	14
CAPÍTULO II	23
2. O DIREITO TRABALHISTA À LUZ DA CLT DE 1943.....	23
CAPÍTULO III	30
3. ESTABILIDADE E GARANTIA DE EMPREGO NO DIREITO DO TRABALHO APÓS A REFORMA TRABALHISTA.....	30
3.1 DIFERENÇAS ENTRE ESTABILIDADE E GARANTIA DE EMPREGO	30
3.2 ESTABILIDADE PROVISÓRIA	31
3.2.1 Gestantes	31
3.2.2 Empregado Representante da CIPA	38
3.2.3 Empregado Acidentado.....	39
3.2.4 Empregado membro da Comissão de Conciliação Prévia – CCP.....	40
3.2.5 Dirigente Sindical	41
CONSIDERAÇÕES FINAIS	43
REFERÊNCIAS	45

INTRODUÇÃO

O trabalho é uma precisão do ser humano desde os primórdios da sua existência, pois o homem buscava saciar suas necessidades básicas do dia a dia, se alimentar e se abrigar para combater seus inimigos. Em 1888, com o fim da escravidão no Brasil, houve os primeiros debates sobre os deveres e direitos dos empregados e dos patrões, e suas formas de solução de conflito existentes. Desta maneira, o Direito do Trabalho passou por um extenso processo evolutivo até se tornar um parte independente do Direito com conceitos, características e princípios, surgindo como expressão do homem no mundo jurídico.

Para uma atividade trabalhista ser realizada, há inicialmente um acordo entre as partes, empregado e empregador, mostrando a prestação do serviço que será oferecido à empresa e por quanto tempo, chamado de contrato de trabalho.

Como fórmulas genéricas, visando a proteção do empregado contra a rescisão por parte patronal existem as garantias de emprego. Sendo importante entender que o princípio da continuidade é tido como fundamento dessas fórmulas, se baseando na constância do vínculo entre empregado e empregador, produzindo assim um sentimento de segurança social. Sendo necessário destacar que o término de contrato é um direito potestativo da parte patronal. Assim, o funcionário não pode se opor, com exceção de que seja detentor de estabilidade ou garantia trabalhista.

A última mudança significativa ocorrida no cenário trabalhista brasileiro foi a aprovação da Instrução Normativa 41/2018, expõe normas processuais relativas à Lei 13.467/2017, conhecida como reforma Trabalhista. A partir da sua promulgação, alguns questionamentos passam a existir: Quais modalidades de estabilidade provisórias ou garantias no Direito do Trabalho ainda existentes? Quais as mudanças trazidas pela reforma trabalhista, com relação a estabilidades ou garantias de emprego? E quais seriam os impactos dessas possíveis mudanças?

A metodologia utilizada para elaboração deste trabalho foi a análise documental, utilizando como fonte primária a legislação relacionada ao tema em questão. Para a análise, utilizei artigos, monografias, periódicos e demais materiais publicados sobre o tema.

Nesse contexto, este trabalho buscará avaliar os aspectos da Estabilidade e Garantias de Emprego, trazendo um comparativo do antes e depois da entrada de

vigor da nova lei trabalhista, Lei nº 13.467/2017, mediante as possíveis mudanças e ou extinção dessas Estabilidades e Garantias.

Metodologia

O apoio teórico deste estudo é o método indutivo, que reside na análise de situações comparativas particulares, a fim de se compreender ulteriormente uma situação geral.

O método indutivo procede inversamente ao dedutivo: parte do particular e coloca a generalização como um produto posterior do trabalho de coleta de dados particulares. De acordo com o raciocínio indutivo, a generalização não deve ser buscada aprioristicamente, mas constada a partir da observação de casos concretos suficientemente confirmadores dessa realidade. (GIL, 2008).

Quanto a natureza da pesquisa será a básica, objetivando gerar novos conhecimentos, benéficos para o progresso da Ciência, sem previsão de aplicação prática. Envolvendo verdades e interesses universais.

A pesquisa básica é um tipo de ciência voltada para determinado assunto sem, necessariamente, apresentar relação com sua aplicação tecnológica. Ela também caracteriza-se pela busca de conhecimentos básicos que servem de apoio para formulação de hipóteses de acordo com o problema de pesquisa, portanto, sendo ela diretamente responsável pelo desenvolvimento científico e por consequência influenciando nas pesquisas aplicadas através da aplicações de seus conhecimentos (SONODA, 2008).

O tipo de pesquisa escolhida para abordar este estudo foi a pesquisa qualitativa, esta modalidade de pesquisa permite conhecer com mais profundidade e detalhamento o tema em estudo.

O método qualitativo é o que se aplica ao estudo da história, das relações das representações das interpretações que os humanos fazem a respeito de como vivem, constroem seus artefatos e a si mesmos, sentem e pensam. [...] as abordagens qualitativas se conformam melhor a investigação de grupos e segmentos delimitados e focalizados, de histórias sociais sob a ótica dos atores, de relações e para análises de discursos e de documentos. (MINAYO, 2007).

Quando iniciamos investigação não temos clareza de onde se irá chegar só temos clareza daquilo que buscamos, do objeto de estudo. As questões norteadoras fazem parte do acúmulo de conhecimento que temos do tema até o momento. A riqueza da pesquisa está em descobrir os fatos que existem por trás desta realidade. Os sujeitos e as relações sociais se constituem através das suas condições de vida e do contexto social. Nenhum ser humano é capaz de saber do outro, de seu modo de vida a não ser que possa se desprover de seus pré conceitos e ir fundo na descoberta do desconhecido.

No cerne da pesquisa exploratória, propicia ao leitor um aprofundamento concernente à temática trazida pelo pesquisador, e uma segunda perspectiva crítica sobre o quesito.

A pesquisa exploratória tem como objetivo proporcionar maior familiaridade com o problema, com vistas a torná-lo mais explícito ou a construir hipóteses. A grande maioria dessas pesquisas envolve: (a) levantamento bibliográfico; (b) entrevistas com pessoas que tiveram experiências práticas com o problema pesquisado; e (c) análise de exemplos que estimulem a compreensão (GIL, 2008).

A metodologia que será utilizada para elaboração deste trabalho será realizada com base documental, bibliográfica e jurisprudencial para fundamentar o tema em questão. Para a análise, será utilizado artigos, monografias, e demais materiais publicados sobre o tema.

A pesquisa bibliográfica é feita a partir do levantamento de referências teóricas já analisadas, e publicadas por meios escritos e eletrônicos, como livros, artigos científicos, páginas de web sites. Qualquer trabalho científico inicia-se com uma pesquisa bibliográfica, que permite ao pesquisador conhecer o que já se estudou sobre o assunto. Existem, porém pesquisas científicas que se baseiam unicamente na pesquisa bibliográfica, procurando referências teóricas publicadas com o objetivo de recolher informações ou conhecimentos prévios sobre o problema a respeito do qual se procura a resposta (FONSECA, 2002).

CAPÍTULO I

1. ASPECTOS HISTÓRICOS DO CONCEITO DE TRABALHO

Este capítulo foi dedicado ao estudo do progresso histórico do conceito de trabalho, como também, do surgimento do Direito do Trabalho, dissertando sobre a origem e os primeiros direitos garantidos aos trabalhadores, direitos esses essenciais para a composição das Leis, Garantias e Direitos assegurados aos trabalhadores atualmente.

1.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO CONCEITO DO TRABALHO

Desde o desenvolvimento do homem, o trabalho sempre foi presente, e na história nos mais diversos aspectos, da antiguidade até os dias atuais, se relacionando das mais diferentes formas e condições.

A origem da palavra trabalho vem do latim *tripalus*, que significa três paus. Esta ferramenta feita de três paus pontiagudos e com pontas de ferro, era utilizado como forma de ferrar os animais de porte físico grande ou para descascar o linho e os cereais. Também visto na antiguidade como um instrumento de tortura e daí o surgimento da palavra *tripaliare*, que também vem do latim, que significa torturar. Mais tarde, esta foi associada à idéia de sofrimento, de algo penoso, fadiga e, finalmente, de trabalho, devido à realização de atividades subalternas e as más condições de trabalho e vida. Este era feito pelos escravos ou pelas classes sociais mais baixas na função de servidão no exercício das atividades mais exaustivas.

Conforme Neto e Cavalcante (2005, p.3), o trabalho na Antiguidade, representava punição, submissão, em que os trabalhadores eram os povos vencidos nas batalhas, os quais eram escravizados. O trabalho não era dignificante para o homem. A escravidão era tida como coisa justa e necessária. Para ser culto, era necessário ser rico e ocioso.

O trabalho durante muito tempo foi considerado algo duro, este era feito pelos escravos ou pelas classes sociais mais baixas na função de servidão no exercício das atividades mais exaustivas como forma de garantir a realização de todas as atividades necessárias para o bom desempenho da economia e da sociedade.

Enquanto isso, os homens considerados livres se dedicavam ao lazer, a contemplação da natureza, ao ócio e a reflexão, não sendo considerados aptos a fazerem atividades laborais. A partir de então, o trabalho passou a ser visto com otimismo pelo homem, sendo este uma fonte de libertação, progresso e realização pessoal.

Inicialmente, o trabalho foi dividido através do modo de produção que o homem desenvolveu no decorrer da história, que são os chamados regimes de trabalho que são escravo, primitivo, capitalista, feudal e comunista.

No início da sociedade primitiva o homem vivia principalmente da colheita de alimentos, da caça, da pesca e de tudo o que a natureza lhe proporcionava. Para isso, utilizavam ferramentas rudimentares e as atividades eram realizadas de maneira coletiva. As atividades eram distribuídas por sexo e idade, cabendo aos homens a caça e as mulheres a colheita de vegetais e frutos, surgindo assim, a primeira divisão do trabalho de forma natural.

Com o passar do tempo, o homem começou a aperfeiçoar as ferramentas de trabalho e a criar outras como, por exemplo, o machado e a lança, primeiro fabricada em pedra e posteriormente em bronze ou ferro. Também, começou a dominar a natureza com o descobrimento da pecuária e da agricultura, decidindo onde nasceriam os cereais e frutos, assim como onde viveriam os animais. Estes viviam juntos das suas casas, não precisando mais se deslocar, se tornando sedentário e produtor. Então, surgiu a comunidade se dedicando exclusivamente à pecuária ou a agricultura, iniciando assim uma divisão social e a segunda divisão do trabalho.

Em seguida, surge a terceira divisão do trabalho com uma nova divisão social mediante o aperfeiçoamento no trabalho dos metais, fazendo surgir atividades especializadas como, por exemplo, o tecelão e o oleiro, distinguindo-se totalmente da pecuária e agricultura. As relações de trabalho eram iguais, onde cada um desenvolvia uma atividade para o bem de toda a relação trabalhista e era recompensado com mercadorias chamadas escambo, existindo a troca.

A partir do período em que o homem começou a estocar alimentos e riquezas, aconteceu a queda do sistema surgindo à hierarquia, com a introdução da chamada pirâmide social predominando os deveres do trabalhador.

Então, surgiram as relações de poder onde, quem o detinha, era o senhor dos escravos. Este durou até a conclusão do tempo antigo com a queda do império romano, não sendo mais a escravidão viável tanto economicamente como

socialmente.

Com o avanço rural na Europa, o campo ganhou força e surgiu o feudalismo com a divisão de classes e suas funções definidas, passando a existir o servo, o clero e os nobres. Com a função de cada um bem definida, o servo exercia os trabalhos braçais, o clero cuidava da espiritualidade e intelectualidade, e os nobres governavam e davam proteção aos servos.

Finalizando o período da idade média, surgiu o capitalismo com as caravanas trazendo do oriente as mercadorias mais variadas, sendo estas trocadas em torno dos grandes castelos em bancas, iniciando assim um comércio.

A Revolução Industrial foi considerado um período de pânico para o trabalhador, pois os mesmos eram submetidos a condições de trabalho consideradas desumanas.

Sobre esse período, Cerqueira (1961, p. 343) revela em sua obra que:

Para poder enfrentar a livre concorrência, os chefes de indústria não encontravam recurso mais fácil do que explorar ao máximo os operários, pagando-lhes ínfimos salários e impondo-lhes jornadas de trabalho excessivas, muito superiores a sua capacidade física, a fim de reduzir ao mínimo o custo da mão-de-obra e, portanto, o custo da produção, o que lhe permitia auferir maiores lucros. Desamparados de qualquer proteção e impedidos de se reunir para reagir contra esses abusos, viam-se os operários na dura contingência de escolher entre os baixos salários insuficientes para a sua subsistência e a mais completa indigência. Prolongavam-se as jornadas de trabalho a 14 e 16 horas, não se distinguindo entre trabalho noturno e trabalho diurno. Trabalhava-se a semana toda, sem um dia de repouso.

O comércio foi aumentando, as oficinas foram surgindo com as corporações de ofício, as cidades crescendo, novas formas de trabalho surgindo e, mediante o avanço socioeconômico, surgiu o banqueiro com a nova classe: a burguesia.

A segunda fase do capitalismo surgiu com o progresso da indústria na Inglaterra e a desigualdade das relações de trabalho entre patrão e empregado, onde os trabalhadores que estavam no campo foram trabalhar na cidade. Com o nascimento das grandes indústrias, os trabalhadores passaram a receber um salário muito baixo, perdendo assim suas terras pelo aparecimento de novas técnicas de cultivo e pelo aumento da produtividade dos alimentos em grande escala.

1.2 SURGIMENTO DO DIREITO DO TRABALHO

O período da Revolução Industrial foi marcada exclusivamente pelas primeiras normas para proteger os trabalhadores por consequência dos movimentos sociais e pelo interesse do Estado em contar com o apoio da maioria dos trabalhadores que formavam a sociedade.

Nesta época, pela primeira vez, o Estado passou a ver o trabalhador como parte hipossuficiente da relação de trabalho devido ao poder econômico do empregador, tendo início a queda da ideia de total poder do empregador sobre o empregado.

A partir deste período, Marx começa a fazer críticas ao trabalho capitalista e as suas formas de exploração mediante os avanços dos estados nacionais e o processo de independência da América. Houve então a modificação do trabalho em várias categorias devido ao avanço, dentre elas a empresarial, bancária, comercial, industrial e também na atividade do campo. Surgindo a Revolução Russa, que foi a primeira revolução do trabalhador, que através dos ideais de Marx, buscava uma sociedade mais justa.

Já no século XX, surgiu a terceira e última forma de capitalismo, o financeiro, que foi mantido através de grandes corporações multinacionais e dos bancos, que sustentavam a pirâmide social. Através do crédito e do consumo gerado através de um ciclo, houve a quebra financeira das imobiliárias dos Estados Unidos, gerando a falência de diversos bancos por falta de pagamento dos empréstimos.

O conceito de trabalho atualmente é bastante diversificado, variando de autor para autor, e pode ser abordado de diversas maneiras e com enfoque em várias áreas. Mas, geralmente é entendido como um conjunto de atividades realizadas por indivíduos com o objetivo de atingir uma alvo ou de produzir uma forma de conseguir o seu sustento.

Trabalho é definido por Karl Marx como ([1867], p. 236 e 327):

[...] um processo entre o homem e a natureza, processo este em que o homem, por sua própria ação, medeia, regula e controla seu metabolismo com a natureza. Ele se confronta com a matéria natural como com uma potência natural [Naturnacht]. A fim de se apropriar da matéria natural de uma forma útil para sua própria vida, ele põe em movimento as forças naturais pertencentes a sua corporeidade: seus braços e pernas, cabeça e mãos. Agindo sobre a natureza externa e modificando-a por meio desse movimento, ele modifica, ao mesmo tempo, sua própria natureza.

Então, conforme foi dito no conceito acima, trabalho seria a atividade sobre o qual o ser humano emprega sua energia para produzir os meios para o seu sustento e satisfazer suas necessidades.

Já para o Instituto Brasileiro de geografia e Estatística:

Trabalho significa a ocupação econômica remunerada em dinheiro, produtos ou outras formas não monetárias, ou a ocupação econômica sem remuneração, exercida pelo menos durante 15 horas na semana, em ajuda a membro da unidade domiciliar em sua atividade econômica, ou a instituições religiosas beneficentes ou em cooperativismo ou, ainda, como aprendiz ou estagiário (IBGE, 2009).

Em definição ampla, trabalho é toda a atividade que utiliza mão de obra humana para transformar a natureza a partir de certa matéria. Em sentido econômico, é toda atividade desenvolvida pelo homem sobre uma matéria-prima, com a intenção de produzir serviços e bens.

O trabalho é uma das necessidades do ser humano e tem sua origem no passado, pois o homem buscava saciar suas necessidades básicas do dia a dia, se alimentar e abrigar para combater seus inimigos.

No Brasil, a história jurídica do trabalho se divide em três fases distintas: Fase pré-histórica, Fase histórica e Fase contemporânea.

A Fase pré-histórica começa na independência do Brasil e vai até o fim da escravidão em 1888. A Fase histórica inicia na abolição da escravatura e vai até a Revolução de 1930. A Fase contemporânea deu início com a Revolução de 1930 e prossegue até os dias atuais.

As primeiras legislações trabalhistas ficaram conhecidas como legislações industriais e foram criadas com o intuito de proteger os trabalhadores da indústria, o trabalho do menor, da mulher e limitar o tempo da jornada de trabalho, bastante criticados.

Nesta época, as relações de trabalho eram ordenadas pelo direito civil através de regras de instalação de serviços, entrando em conflito com os pensamentos modernos da independência do trabalhador e da liberdade humana.

Com o surgimento do Direito do Trabalho, cujos princípios visaram à harmonia entre as classes sociais, Foi deslocando-se a relação jurídica de trabalho do campo do direito civil.

O Direito do Trabalho é derivado de relações trabalhistas que apresentam dependência e este reconhecimento jurídico no Brasil só pode ser estudado de forma consolidada após a abolição da escravidão em 1888.

A Constituição Federal, foi promulgada em 1891, na qual garantiu a liberdade no exercício da qualquer profissão e se assegurou a liberdade de associação. No mesmo período, foi editado o Decreto 1.313/91, este proibiu o trabalho do menor de 12 anos em fábricas, fixou a jornada de trabalho em 7 horas para menores entre 12 e 15 anos do sexo feminino e entre 12 e 14 anos do sexo masculino.

Nesse contexto Iruny Ferrari(2011), afirma que:

No que diz respeito aos bens naturais e exteriores, primeiroque tudo é um dever da autoridade pública subtrair o pobre operário à desumanidade de ávidos especuladores, que abusam, sem nenhuma discrição, das pessoas como das coisas. Não é justo nem humano exigir do homem tanto trabalho a ponto de fazer pelo excesso de fadiga embutrecer o espírito e enfraquecer o corpo.

A respeito dessas modificações, não se pode questionar sobre a influência do processo que ocorria no exterior, principalmente o amparo ao trabalhador exposta na carta do Papa Leão XIII em sua encíclica *RerumNovarum*, de 15 de maio de 1891, tratando da preocupação da condição dos operários com a evolução do trabalho fabril.

No ano de 1903, no Brasil, foi editado um Decreto nº 979/03 discutindo sobre organização sindical rural e sindicalização, sendo considerada a primeira normatização sobre o assunto. Tal influência alcançou o Tratado de Versalhes, de 1919, originando a Organização Internacional do Trabalho - OIT, como órgão da antiga Liga das Nações, hoje da Organização das Nações Unidas.

Em 1927, na Itália, destaca-se a edição da *Carta Del Lavoro*, criando um sistema corporativista e servindo de criação para outros princípios políticos como Brasil, Portugal e Espanha. O objetivo principal neste corporativismo era formar toda a sociedade e economia em torno do Estado, promovendo o chamado interesse nacional, intervindo e adequando todos os aspectos das relações entre as pessoas. Neste, os sindicatos não tinham autonomia, estando à organização sindical atrelada diretamente ao Estado, tendo a *Carta Del Lavoro* como inspiração e influencia na coordenação da Justiça do Trabalho Brasileira.

Já em 1932, houve a ideia de criação de um sistema de solução judicial de

conflitos de trabalho destinados aos empregados oficialmente sindicalizados, o qual era exercido por Juntas de Conciliação e Julgamento por Comissões Mistas de Conciliação, os quais eram vinculados ao Ministro do Trabalho a quem os atos eram submetidos.

A evolução histórica do Direito do Trabalho no Brasil, teve como marco inicial a Lei Áurea, com o surgimento em 1934 da primeira Constituição Federal a tratar dos direitos dos trabalhadores. Segundo SILVA NETO (2006, p. 55), a Constituição de 1934 é um marco na evolução histórica de nosso direito constitucional, garantindo e inscrevendo os direitos sociais, incorporando o sentido social do direito e ampliando os horizontes do direito social à família, à educação e à saúde.

A primeira Constituição a elevar os direitos trabalhistas ao nível constitucional, foi a Carta Constitucional de 1934, elencando em seus artigos 120 e 121, algumas normas como salário mínimo, jornada de trabalho de 8 horas diárias, férias, repouso semanal, pluralidade sindical, indenização por despedida sem justa causa e a criação efetiva da Justiça do Trabalho. Destaca-se nesse período, a criação do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, o Departamento Nacional do Trabalho e sua organização, como também, a normatização federal de uma estrutura sindical oficial única.

O Direito do Trabalho nasceu formando uma intervenção jurídica em busca de um melhor relacionamento entre o trabalhador e o patrão, constituindo deveres e direitos básicos necessários nessa nova relação trabalhista.

O Direito do trabalho é definido como o conjunto de regras e princípios que regem a relação existente entre empregado e empregador, num contrato de trabalho, que vai desde a sua preparação até as consequências complementares, como por exemplo, a organização profissional.

Segundo Hernainz Marques, professor de direito do trabalho, conceitua como “conjunto de normas jurídicas que regulam as relações de trabalho, sua preparação, desenvolvimento, consequências e instituições complementares dos elementos pessoais que nelas intervêm”.

Em 1 de maio de 1939, houve um avanço do Direito do Trabalho, com sua regulamentação por meio do Decreto-Lei nº 1.237, momento no qual se obteve verdadeiramente um modelo justralhista protetivo e profissional.

A respeito dessas mudanças, não se pode duvidar da influência do processo que ocorria no exterior, em especialmente a proteção ao trabalhador exposta na

carta do Papa Leão XIII em sua encíclica *Rerum Novarum*, de 15 de maio de 1891, que abordava a preocupação com a classe operária diante do progresso do trabalho nas fábricas.

Em 01 de maio de 1943, através do Decreto-lei nº 5.452/43, houve o surgimento da CLT (Consolidação das Leis do Trabalho), durante o governo de Getúlio Vargas. Esse momento foi caracterizado por uma grande atividade legislativa voltada para o trabalho, com notório caráter corporativo e intervencionista do Estado, fase em que a greve e o *lock-out* eram considerados como recursos anti-sociais de manifestação trabalhista.

Desta forma, a Justiça do Trabalho só foi unificada ao Poder Judiciário com a publicação da Constituição de 1946, considerando o modelo justralhista definitivo. Esse modelo seguiu praticamente sem modificações até 1988, quando voltou a ser discutido por conta dos estudos que derivaram na nova Constituição.

O direito de greve foi reestabelecido com a Constituição de 1946, sendo considerada democrática porque organizou a participação dos empregados nos lucros da empresa, o repouso semanal remunerado e a retirada da Justiça do Trabalho do Poder Executivo e sua inclusão no Poder Judiciário.

De acordo com Amauri Mascaro Nascimento (2011), a constituição de 1946 merecia uma atenção, por ter trazido um novo entendimento sobre greve, passando a ser tratado como um direito reconhecido constitucionalmente, tendo em vista que a constituição de 1937, entendia como uma proibição o direito a greve.

No ano de 1948, no Direito Internacional, foi editada a Declaração Universal dos Direitos Humanos, prevendo vários direitos trabalhistas, como férias remuneradas, limitações de jornada e outros, levando esses direitos ao status de direito humano.

Muitas foram as inovações alcançadas nesse período, merecendo reconhecimento, em 1935 a primeira lei de indenização por despedida sem justa causa, Organização da Justiça do Trabalho (1939) e a Consolidação das Leis do Trabalho (1943), reconhecimento do direito de greve (1946), o repouso semanal remunerado (1949), a gratificação natalina (1962), o Estatuto do Trabalhador Rural (Lei 4.214/66), o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (1966) e a Lei de Trabalho Rural (5.889/73).

A fase de transição do Direito do Trabalho, denominada democrática, Sob o império da Novel Carta Magna, ocorreu a mudança do caráter corporativista para o

democrático. Nesta fase, houve a presença de forte influência capitalista, sendo incorporado ao modelo justabalhista a possibilidade do processo negocial independente para a sociedade civil. Foi um avanço alcançado mediante as várias manifestações que exigiam a regulamentação de situações relacionadas aos contratos de trabalho.

Também foi um tempo histórico em que as demandas relativas aos conflitos provenientes de tais contratos (individuais e coletivos) puderam ser resolvidos por um órgão administrativo composto por representantes dos empregados e empregadores.

No período de 1962 e 1966, houve a criação do 13º salário, a regulamentação do direito de greve, haja vista já ter sido garantido, e a criação do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS).

A Constituição de 1967, por sua vez, não trouxe alterações expressivas no panorama trabalhista, mas a legislação infraconstitucional regulamentou o direito das empregadas domésticas, do trabalhador rural e as atividades do trabalhador temporário.

O surgimento da Justiça do Trabalho foi determinado pela a necessidade do Estado disciplinar e interferir no desempenho dos estabelecimentos patronais, além de organizar, ordenar, e normatizar um acesso institucional na qual as reivindicações, direitos e conflitos fossem encaminhados para apreciação.

Então, em 05 de outubro de 1988, foi aprovada uma nova Constituição pela Assembleia Constituinte, tornando o indivíduo objeto principal com a valorização do social e coletivo, resgatando a dignidade da pessoa humana e a soberania.

Para Amauri Mascaro Nascimento (2011), dentre outras modificações trazidas pela Constituição de 1988:

A redução da jornada semanal de 48 para 44 horas; a generalização do regime do fundo de garantia com a consequente supressão da estabilidade decenal; a criação de uma indenização prevista para os casos de dispensa arbitrária; a elevação do adicional de horas extras para o mínimo de 50%; o aumento em 1/3 da remuneração das férias; a ampliação da licença da gestante para 120 dias; [...] Surgiram a lei sobre política salarial (Lei n. 7.788, de 3.7.1989), a lei sobre o salário mínimo (Lei n. 7.789, de 3.7.1989) e a lei sobre o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (Lei n. 8.036, de 11.5.1990).

A Constituição de 1988, aumentou os direitos dos empregados valorizando o

trabalho humano ao colocar num dos princípios básicos, tratando de maneira isonômica os empregados urbanos e rurais, bem como os demais empregados e trabalhadores. No entanto, os autônomos não foram inseridos pela nova constituição, com tal condição alterada pela Emenda Constitucional nº 45 que mudou a competência da Justiça do Trabalho. Isto aconteceu como um meio de ajustar falhas e modernizar o sistema jurídico trabalhista, especialmente o artigo 114, inciso I, que ampliou a competência antes limitada às relações de emprego, alcançando todas as relações resultantes das relações de trabalho. Essa modificação possibilitou o ajuste do ramo às necessidades do trabalho moderno, firmando-se em um adequado resgate do papel histórico do Direito do Trabalho.

Passadas duas décadas da Constituição de 1988, o sistema justralhista se fortaleceu estabelecendo frente ao grande número de trabalhadores conduzidos por suas normas e princípios.

Destaca-se uma nova afinidade entre o Estado e o sindicato, fundamentada em uma organização e na autonomia de administração, passando a consentir a livre concepção dos sindicatos, sem a obrigação de autorização prévia do Estado. Outras mudanças significativas que ocorreram foram: a redução da jornada semanal de trabalho de 48 para 44 horas, a generalização do regime do FGTS e a suspensão da estabilidade decenal e indenização nos casos de demissão sem justa causa. Como também, ocorreu o aumento do adicional de hora extra para no mínimo 50%, o aumento da remuneração de férias em 1/3, a garantia da licença gestante para 120 dias, a criação da licença paternidade e a elevação da idade mínima de 14 anos para trabalhar.

Já em 1999, a edição da Emenda Constitucional nº 24 transformou as juntas de conciliação e julgamento em varas de trabalho, bem como a supressão da representação classista.

Em 2004, com a publicação da Emenda Constitucional nº 45, foi expandida a competência da justiça do trabalho para resolver lides originárias de todas as demais relações de trabalho.

Foi criada em 2013, a Emenda Constitucional nº 72, ampliando o rol de direitos garantidos aos empregados domésticos, na tentativa de coincidir e trazer direitos igualitários aos empregados domésticos aos urbanos e rurais.

No dia 10 de novembro de 2017, ocorreu a Reforma Trabalhista aprovada pelo Congresso a Lei nº 13.467, levando em consideração a regulamentação da

Medida Provisória 808, ocorrida no dia 14 de novembro, determinando que as mudanças trazidas fossem aplicadas, na sua totalidade, aos contratos vigentes.

As principais alterações ocorridas com a reforma foram: Tempo disponível ao empregador para troca de uniforme, Extinção das horas pagas pelo deslocamento até o trabalho, Aumento da jornada de trabalho, Venda de um terço das férias e seu fracionamento, Banco de horas e compensação, Intervalo para repouso e alimentação. Também houve a Criação e regulamentação do teletrabalho, Contratação do autônomo, Inclusão de cláusula compromissória de arbitragem, Criação e regulamentação do trabalho intermitente, Extinção da contribuição sindical obrigatória, Criação e regulamentação de honorários advocatícios sucumbenciais na Justiça do Trabalho e Autorização do trabalho temporário e terceirização.

A última modificação expressiva ocorrida no cenário trabalhista brasileiro foi à aprovação da Instrução Normativa 41/2018, que explicita normas de direito processual relativas à Lei 13.467/2017, conhecida como Reforma Trabalhista.

Conforme o texto aprovado, a aplicação das normas processuais consolidadas na vigência da lei revogada. Assim, a maioria das alterações processuais não se aplica aos processos iniciados antes de 11/11/2017, data em que a Lei 13.467 entrou em vigor.

O trabalho permite ao homem realizar seus sonhos, alcançar seus objetivos e metas de vida, além de ser uma maneira de o indivíduo demonstrar ações, iniciativas, desenvolva habilidades, aprenda a conviver com outras pessoas e com as diferenças.

O trabalho não é só recompensado financeiramente, como também, oferece ao trabalhador a capacidade de se desenvolver e alcançar outros níveis intelectuais.

CAPÍTULO II

2. O DIREITO TRABALHISTA À LUZ DA CLT DE 1943

2.1 PRIMEIRA LEI TRABALHISTA NACIONAL

As primeiras discussões sobre os direitos e os deveres dos empregados e dos patrões, e suas maneiras de resolver os conflitos existentes, tiveram início no Brasil com o fim da escravidão em 1888.

O Direito do Trabalho passou por um longo processo evolutivo até se tornar uma parte independente do Direito com conceitos, características e princípios próprios, surgindo como expressão do homem no mundo jurídico.

Antes da publicação da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), já existiam algumas leis que regulamentavam temas exclusivos das relações de trabalho, mas foi com a CLT que o Direito do Trabalho ganhou força.

Uma dessas leis foi o Decreto Lei nº 1.313, assinado pelo presidente Deodoro da Fonseca em janeiro de 1891, que já proibía o trabalho de crianças menores de 12 anos nas fábricas, estabelecendo a idade mínima, sendo apreciada como a primeira lei trabalhista nacional.

Desde então, a CLT determina regras sobre o trabalho infantil até os dias atuais, estabelecendo a idade mínima de 16 anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de 14 anos, como também impedindo o trabalho de crianças.

Outras leis também já existiam antes da publicação da CLT e permanecem até os dias atuais com suas alterações. Em 1903 surgiu a lei de sindicalização rural e em 1907 a lei que adequou a sindicalização de todas as profissões.

Entretanto, desde 1932 já existiam no Brasil as Juntas de Conciliação e Julgamento, que abordavam apenas dos desacordos individuais de empregados sindicalizados.

Em 1º de maio de 1941, foi criada a Justiça do Trabalho pelo Decreto Lei nº 1237 por Getúlio Vargas, integrando inicialmente o Poder Executivo, e posteriormente, em 1946, integrando o Poder Judiciário.

Mas em janeiro de 1942 já começaram a existir as principais ideias sobre a necessidade de fazer uma consolidação das leis do trabalho entre o ministro do

trabalho Alexandre Marcondes Filho o presidente Getúlio Vargas.

Inicialmente, a finalidade foi criar a Consolidação das Leis do Trabalho e da Previdência Social, mas com o tempo, algumas leis sobre a relação de trabalho foram promulgadas.

O fato decisivo para a criação da Justiça do Trabalho no Brasil, aconteceu com a Constituição de 1934, que compreendeu a Justiça do Trabalho no capítulo "Da Ordem Econômica e Social". Porém, sua regulamentação só aconteceu em 1940, com o Decreto Lei nº 6.596.

A Constituição de 1934 trouxe avanços sociais importantíssimos para os trabalhadores, que permanecem até hoje com suas respectivas alterações. Foi estabelecido o salário mínimo, a jornada de trabalho de oito horas, o descanso semanal, as férias anuais remuneradas e a indenização por dispensa sem justa causa.

O marco trabalhista ocorreu somente com a criação das Leis do Trabalho regulamentando e reunindo todas as leis existentes. Em 1º de maio de 1943, foi criada pelo Decreto Lei nº 5.452, a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e sancionada pelo presidente Getúlio Vargas, durante o momento do Estado Novo.

O Brasil de 1943 era um país agrário, com movimentos sindicais dos operários em São Paulo, inspirados pelos imigrantes anarquistas chegados da Itália, uma Justiça Trabalhista recém-criada e um governo populista.

Esses foram os quatro fatores responsáveis por unir toda a legislação trabalhista vigente no País em um único documento com dez especialistas convidados para tal, ficando cinco responsáveis pelas regras para a previdência e cinco com as relações entre empregador e empregado.

Segundo a história, as fontes materiais da CLT foram três: as convenções internacionais do trabalho e a Encíclica *Rerum Novarum* (em português, "Das Coisas Novas"), o documento pontifício escrito pelo Papa Leão XIII em 15 de Maio de 1891.

O código foi ainda fortemente inspirada na Carta *del Lavoro*, do governo de Benito Mussolini, na Itália. E as conclusões do 1º Congresso Brasileiro de Direito Social de 1941 em São Paulo.

Nas convenções internacionais do trabalho foi discutida a questão do labor como direito fundamental do ser humano, onde todo funcionário teria o direito de exercer seu trabalho com dignidade e sem sofrer abusos.

Já na *Encíclica Rerum Novarum*, carta escrita pelo papa Leão XIII, discutiu-se

sobre a condição da classe operária e orientava os governantes a fazer uso da autoridade protetora das leis e das instituições.

Em seguida, a Carta del Lavoro, escrita pelo Partido Nacional Fascista de Benito Mussolini, que orientava as relações de trabalho devendo estas ocorrerem com o foco na coletividade.

E, por último, as conclusões do 1º Congresso Brasileiro de Direito Social de 1941 em São Paulo, que discutiu e firmou na doutrina os pontos básicos do direito social, se tornando, a partir desse momento, a legislação socialbrasileira.

Os especialistas consideraram a CLT muito visionária para esta época por adiantar a urbanização do país por dois fatores: a ebulição dos movimentos sindicais dos operários na cidade de São Paulo e o fato do Brasil nesta época ser um país predominantemente agrário.

A partir de então, passou a existir a Justiça do Trabalho, o Direito do Trabalho e a Lei do Trabalho, sendo um tripé essencial na conquista e na consolidação desses direitos, principalmente na regulamentação da relação entre trabalho e emprego.

A relação de trabalho solicita a prestação de um serviço por pessoa física a outrem. Já a relação de emprego requer a prestação de um serviço por pessoa física, com personalidade, com subordinação jurídica, mediante uma contraprestação onerosa e de maneira não aleatória.

Na CLT não há um conceito ou definição de Direito do Trabalho. Este foi criado por doutrinadores adotando os seguintes critérios distintos: o critério objetivista, subjetivista e misto.

Martins (2012, p. 45 e 46) completa dizendo:

A teoria subjetiva toma por base os tipos de trabalhadores a que se aplica o Direito do Trabalho. Não se pode conceber, porém, que qualquer trabalhador será amparado pelo Direito do Trabalho, como ocorre com o funcionário público e o trabalhador autônomo, que são espécies do gênero trabalhadores, [...] As teorias objetivistas partem do ângulo da matéria a ser analisada e não das pessoas. O Direito do Trabalho estuda não o trabalho autônomo, mas o trabalho subordinado.

Basile (2012, p. 20) já afirma:

O Direito do Trabalho constitui ramo do Direito Privado, posto que oriundo do instituto romano civil *locatioconductiooperarum* (locação de mão de obra) e, principalmente, porque envolve, na grande maioria das vezes, dois sujeitos particulares. Embora muitas de suas normas revelem feição protetiva (restringindo a autonomia privada das partes) e regulamentem mecanismos públicos de fiscalização, isso não será suficiente para alterar sua natureza jurídica. O critério subjetivista prioriza os sujeitos das relações jurídicas reguladas pelo Direito do Trabalho. Já o critério objetivista dá ênfase ao objeto das relações reguladas pelo Direito do Trabalho.

Porém, a doutrina majoritária adota o critério misto, conforme o qual tanto os sujeitos da relação trabalhista quanto a matéria disciplinada pelo Direito do Trabalho devem ser ressaltadas na construção da sua definição.

Nascimento (1998, p.143) define o Direito do Trabalho como:

O ramo da ciência do direito que tem por objeto normas jurídicas que disciplinam as relações de trabalho subordinado, determinam os seus sujeitos e as organizações destinadas à proteção desse trabalho, em sua estrutura e atividade.

Já Delgado (2003, p. 54), o define como:

Complexo de princípios, regras e institutos jurídicos que regulam a relação empregatícia de trabalho e outras relações normativamente especificadas, englobando, também, os institutos, regras e princípios concernentes às relações coletivas entre trabalhadores e tomadores de serviços, em especial através de suas associações coletivas.

Portanto, Direito do Trabalho é o conjunto de regras, princípios e instituições relativas à relação de trabalho dependente e situações paralelas, visando assegurar melhores condições de trabalho e sociais ao trabalhador, de acordo com as medidas protetivas que lhe são destinadas.

As elaborações das normas trabalhistas ocorrem através dos órgãos internacionais e dos Estados com os poderes legislativo, executivo e judiciário.

Os poderes legislativo e executivo criam as normas jurídicas e o poder judiciário expede atos com força de lei que influenciam o direito do trabalho, assim como a sua aplicabilidade em caso real, por ser fonte do direito.

No Direito do Trabalho, existem conjuntos de princípios e regras. Como também, o Estado que é o maior criador dessas leis, o Ministério do Trabalho que edita portarias, resoluções e instruções normativas, e também a Justiça do Trabalho

que julga as questões trabalhistas.

Sua finalidade é aprimorar as condições de trabalho e suas situações sociais, certificando-lhes a prestação de seus serviços num ambiente salubre, através de um salário que proporcione uma vida honesta preenchendo as necessidades de sua família.

O mais importante princípio no Direito do Trabalho é o chamado princípio protetor, que tem como finalidade proteger o trabalhador devido a sua inferioridade no contrato de trabalho pela posição econômica de dependência e subordinação ao empregador e suas ordens.

Por isso, este princípio dá equilíbrio nesta relação sendo subdividido em: *in dubio pro operário*, a preservação da condição mais benéfica e a prevalência da norma mais favorável ao trabalhador.

O Direito do Trabalho engloba o estudo do Direito Individual quanto o Direito Coletivo tratando de aspectos organizacionais, regras, princípios e institutos jurídicos. O Direito Individual trata dos princípios, regras e institutos jurídicos. Já o Direito Coletivo trata de outras questões como a organização sindical, a negociação coletiva e as normas coletivas (Acordo Coletivo ou Convenção Coletiva), da representação dos trabalhadores na empresa, dos conflitos coletivos e da greve.

Apesar da aceitação da CLT ter sido muito importante, os direitos dos trabalhadores foram conquistados aos poucos ao longo dos anos. Um exemplo foi à promulgação da lei que garante o descanso semanal remunerado no ano de 1949 e a do seguro-desemprego somente no ano de 1990.

Atualmente, o texto da CLT passou por várias mudanças. Foi iniciado com 922 artigos, número este que é mantido até hoje, mesmo sofrendo mais de 500 modificações nesses últimos anos, desde pequenos ajustes de redações até mudanças estruturais nas leis.

Em 2011, foi aprovada uma lei que regulamentou o trabalho à distância, passando a ser considerada relação de emprego, modificando o artigo e supervisão se igualem, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio”.

Já no ano de 2017, o artigo 457 foi alterado com relação as regras para o pagamento de gorjetas aos empregados em bares e restaurantes. Pela nova redação, tanto os 10% cobrados pelo estabelecimento quanto qualquer valor dado a mais pelo cliente, é considerado gorjeta.

Esta gorjeta deve ser dividida para toda a equipe, incluindo caixas, cozinheiros e faxineiros, anotados na carteira de trabalho pelo empregador o valor médio dos 12 meses dos valores provenientes da gorjeta, assim como o valor fixo do salário.

Desde sua criação, o texto da CLT sofreu muitas de mudanças e segundo a cronologia realizada pelo TST, em comemoração aos seus 70 anos, essas principais alterações foram:

- 1943– Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) é criada por Decreto Lei nº 5.452 pelo então presidente Getúlio Vargas, no Estado Novo;
- 1951 – Instituição do Aviso Prévio de 30 dias para empregados que reincidirem o contrato de trabalho sem justa causa;
- 1962 – Criação do 13º salário;
- 1966 – Criação do FGTS;
- 1969 – Criação da Carteira de Trabalho e Previdência Social;
- 1977 – Instituição de férias anuais de 30 dias corridos;
- 1988 – Com a Constituição, obrigatoriedade do FGTS e a permissão de jornada de trabalho acima de 6 horas;
- 1991 – Criação de percentual mínimo de empregados deficientes entre 2% e 5%, dependendo do número de funcionários;
- 1998 – Criação do banco de horas, quando previsto em acordo coletivo, para compensação de horas extras em folgas ao invés de remuneração;
- 1999 – Criação de medidas de proteção à mulher no trabalho;
- 2001 - Tempo de deslocamento entre a residência e o trabalho passa a ser contado como jornada, caso o empregador proporcione transporte;
- 2008 – Criação de incentivo fiscal para empresas que ampliam a licença maternidade de 4 para 6 meses, e de 5 dias para 20 a licença paternidade, estendendo-se o benefício para pais adotivos;
- 2011 – Reconhecimento do trabalho a distância com os mesmos direitos dos empregados presenciais;
- 2017 – Criada a lei da terceirização e a conhecida reformatrabalista.

Não é exclusividade do Brasil a realização das modificações de sua legislação trabalhista. Em outros lugares do mundo a proteção aos direitos dos trabalhadores também foi caracterizado por conquistas e lutas.

A CLT busca manter-se atualizada com o passar dos anos diante das novas

realidades e suas necessidades, precisando constantemente dessa atualização, seja pela própria lei, doutrina ou por jurisprudências e súmulas. A luta pelos direitos dos trabalhadores tem um longo caminho a percorrer, já que se trata de um ramo do Direito em constante transformação caminhando com a evolução da sociedade.

Os direitos sociais presentes na Constituição, assim como os direitos e regulamentações contidas na lei, são necessários ao exercício da cidadania e colocam o conceito de trabalho como pressuposto da dignidade da pessoa humana.

Com a lei 13.467/2017 houve significativa mudança na legislação. Paradigmas foram substituídos e regras alteradas, onde a realidade do direito do trabalho brasileiro deu um salto para um novo mundo.

Muito vem se conversando com relação as mudanças na legislação trabalhista brasileira, tendo como embasamentos vários fatores, dentre eles, a modificação da economia, a abertura de mercado, a livre concorrência, a saúde das empresas, a flexibilidade das leis, a redução de direitos trabalhista, a sujeição do sistema econômico brasileiro ao interesse do capital e a adoção da ideologia de mercado.

É de conhecimento de todos que as alterações da reforma trabalhista propostas justificaram-se pela crise econômica vivida naquele momento no país. Porém, há uma parte dos argumentos contrários baseando-se na perigosa consequência do legislador retirar os direitos trabalhistas e tornar as relações de trabalho precárias. Como também, os julgamentos ainda consideram os parâmetros da terceirização como nocivos ao trabalhador. Entretanto, a reforma trabalhista é apontada como uma das maiores alterações das regras trabalhistas desde a criação da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) em 1943.

CAPÍTULO III

3. ESTABILIDADE E GARANTIA DE EMPREGO NO DIREITO DO TRABALHO APÓS A REFORMA TRABALHISTA

Em julho de 2017, foi publicada a lei nº 13.467, o mesmo surgiu como consolizador de uma grande reforma trabalhista que altera vários artigos da CLT, ocasionando mudanças que preocupam a classe dos trabalhadores. O direito do trabalho ganha preceitos novos capazes de romper com o compromisso histórico e clássico de proteger a parte mais frágil em uma relação capital versus proletariado.

3.1 DIFERENÇAS ENTRE ESTABILIDADE E GARANTIA DE EMPREGO

Estabilidade é o direito do trabalhador de permanecer no emprego, mesmo contra a vontade do empregador, enquanto existir uma causa relevante e expressa em lei que permita sua dispensa” (NASCIMENTO, 2001). A Garantia de emprego também denominada de estabilidade provisória ou estabilidade temporária é concedido ao contratado, através de um privilégio do ordenamento jurídico, em uma situação contratual ou particular do empregador de caráter único, de maneira há proporcionar o controle do vínculo empregatício por certo espaço temporal fixado, independente da vontade do empregador.

Estabilidade e garantia de emprego são institutos diferentes, o primeiro tem caráter permanente, enquanto a segunda tem caráter provisório. De acordo com Cassar (2017) A garantia de emprego é um instituto político-social-econômico, enquanto a estabilidade é um instituto trabalhista.

Cassar (2017) determina que estabilidade pode ser abordada:

Quanto ao seu tipo ou forma:

Absoluta: É a circunstância que confere maior proteção ao empregado, uma vez que este só poderá ser dispensado mediante a prática comprovada de falta grave ou condutas previstas no bojo do artigo 482, CLT;

Relativa: Quando o empregado pode ser despedido por motivos técnicos, financeiros, disciplinares ou econômicos.

Quanto à duração:

Definitiva: São considerados detentores de estabilidade definitiva os cargos de provimento efetivo, ocupantes de cargos públicos, somado ao transcurso temporal de 03 (três) anos, ligados à Administração Pública, exceto aos ocupantes de EMPREGOS públicos, vinculados à Administração Pública Indireta (regra) sobretudo em Empresas Públicas ou Sociedades de Economia Mista, uma vez que os empregados públicos são regulados pelo Regime Jurídico Celetista. Nesse sentido, aos ocupantes de empregos públicos não se alcança a estabilidade destinada àqueles que ocupam cargos públicos - estatutários. Vide artigo 41, *caput*, CRFB/88; Não serão abordados os cargos sob regime jurídico estatutário, por se tratarem de recorte específico de Direito Administrativo.

Provisória: Estabilidade que contém lapso temporal pré determinado para o seu encerramento, modalidade esta objeto de análise do presente estudo.

Quanto ao seu interesse:

Altruísta: Visa defender interesses de determinado grupo;
Personalíssimo: Visa defender interesses individuais, necessariamente pessoais.

Quanto ao procedimento de dispensa:
Ope juris: Prescinde de pronunciamento judicial para efetivação da dispensa;
Ope iudicis: Imprescindível à manifestação judicial e prévia instauração de inquérito para a realização da dispensa.

3.2 ESTABILIDADE PROVISÓRIA

A Estabilidade Especial é a que perdura enquanto existir a causa em razão da qual foi instituída (NASCIMENTO, 2001). Essa causa combina com uma condição particular do empregado previstas em lei.

Neste sentido, a estabilidade especial ou provisória pode se dar em diferentes ocasiões, as quais serão discriminadas a seguir.

3.2.1 Gestantes

Como forma de garantir uma gestação sossegada e resguardar o mercado de trabalho para as mulheres, a empregada gestante possui estabilidade provisória desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto. Esse direito trabalhista também foi estendido às empregadas domésticas por força da Lei nº

11.324, de 19 de julho de 2006. Como também, em junho de 2014 foi promulgada a Lei Complementar nº 146/2014 que estende essa estabilidade a quem detiver a guarda do filho no caso de falecimento da genitora (art.10, II, alínea “b”, ADCT).

Vale salientar, que independente do conhecimento da gestação por parte do empregador, existe a estabilidade da gestante. Conforme posicionamento do STF:

A empregada gestante tem direito subjetivo à estabilidade provisória prevista no art. 10, II, b do ADCT/88, bastando para efeito de acesso a essa inderrogável garantia social de índole constitucional, a confirmação objetiva do estado fisiológico de gravidez, independentemente, quanto a este, de sua prévia comunicação ao empregador, revelando-se írrita, de outro lado e sob tal aspecto, a exigência de notificação à empresa, mesmo quando pactuada em sede de negociação coletiva (AI 448.572, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 22/03/04).

Não se aplica a estabilidade provisória da gestante nos casos de contrato por prazo determinado, conforme previsto na jurisprudência nº 30 da SDC do TST:

Nos termos do art. 10, II, “a”, do ADCT, a proteção à maternidade foi erigida à hierarquia constitucional, pois retirou do âmbito do direito potestativo do empregador a possibilidade de despedir arbitrariamente a empregada em estado gravídico. Portanto, a teor do artigo 9º da CLT, torna-se nula de pleno direito a cláusula que estabelece a possibilidade de renúncia ou transação, pela gestante, das garantias referentes à manutenção do emprego e salário.

Após a reforma trabalhista as gestantes e lactantes, poderiam trabalhar em locais com grau mínimo ou médio de insalubridade, ou seja, locais com excesso de barulho, frio, calor, radiação que podem fazer mal à saúde. Como também, a gestante poderá ser afastada das suas atividades laborais, caso apresente atestado de saúde de um médico de sua confiança.

No dia 30 de Abril de 2019 o Ministro Alexandre de Moraes, do Supremo Tribunal Federal (STF), deferiu liminar na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 5938 para suspender norma da CLT, art. 394-A, que admite a possibilidade de trabalhadoras grávidas e lactantes desempenharem atividades insalubres em algumas hipóteses. A ação foi ajuizada no Supremo pela Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos. O relator verificou que estão presentes no caso os requisitos da plausibilidade jurídica do direito e do perigo da demora, necessários para a concessão da cautelar. O Ministro Alexandre de Moraes considerou que a

permissão do trabalho em condições insalubres ofende inúmeros dispositivos da Constituição Federal que asseguram a proteção à maternidade e a integral proteção à criança, entre eles artigos 6º, 7º incisos XX e XXII e 227.

Diante dessa suspensão no dia 29 de Maio de 2019, o Supremo Tribunal Federal (STF) se pronunciou sobre o mérito da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5938. Por 10 votos a 1, o Supremo confirmou a decisão cautelar do final do mês anterior e portanto a proibição do trabalho insalubre pela mulher grávida ou lactante. Os fundamentos dessa Decisão são os mesmos da suspensão, vejamos a Decisão da medida cautelar na ADI 5938 - DF:

“O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES (RELATOR): Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, ajuizada pela Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos em face da expressão: “quando a apresentar atestado de saúde emitido por médico de confiança da mulher, que recomende o afastamento” do art. 394-A, I, II e III, da Consolidação das Leis do Trabalho, introduzido pelo art. 1º da Lei 13.467/2017, com o seguinte teor:

Art. 394-A. Sem prejuízo de sua remuneração, nesta incluído o valor do adicional de insalubridade, a empregada deverá ser afastada de:

I - atividades consideradas insalubres em grau máximo, enquanto durar a gestação; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

II - atividades consideradas insalubres em grau médio ou mínimo, quando apresentar atestado de saúde, emitido por médico de confiança da mulher, que recomende o afastamento durante a gestação;

III - atividades consideradas insalubres em qualquer grau, quando a apresentar atestado de saúde, emitido por médico de confiança da mulher, que recomende o a fastamento durante a lactação.

Aduz a Autora que a norma em questão vulneraria dispositivos constitucionais sobre proteção à maternidade, à gestante, ao nascituro e ao recém-nascido (arts. 6º, 7º, XXXIII, 196, 201, II, e 203, I, todos da Constituição Federal); violaria a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho (art. 1º, III e IV, da CF) e o objetivo fundamental da República de erradicar a pobreza e reduzir as desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III, da CF); desprestigiaria a valorização do trabalho humano e não asseguraria a existência digna (art. 170 da CF); afrontaria a ordem social brasileira e o primado do trabalho, bem-estar e justiça sociais (art. 193 da CF); e vulneraria o direito ao meio ambiente do trabalho equilibrado (art. 225 da CF). Além dos preceitos constitucionais citados, aponta violação do princípio da proibição do retrocesso social. Por despacho datado de 8/5/2018, adotei o rito do art. 12 da

Lei 9.868/1999. Em suas informações, a Câmara dos Deputados (peça 14) informou que a norma impugnada foi processada “dentro dos estritos trâmites constitucionais e regimentais”. A Presidência da República (peça 19) prestou informações, apontando incongruências nos argumentos da postulante. Alegou que o benefício do adicional de insalubridade é garantido às gestantes e lactantes mesmo que sejam afastadas da área de trabalho de risco, não havendo, como teria insinuado a Autora, uma possibilidade de perda da remuneração que levaria mulheres a deixarem de procurar o médico, colocando em risco a si mesmas e seus descendentes. Estaria incorreta, ainda, a tese de que todo trabalho com grau de insalubridade apresenta risco à mulher. O risco à gestante ou lactante demandaria análise das condições atinentes a cada caso, segundo informações prestadas pelo Ministério do Trabalho. A Advogada-Geral da União (peça 28) manifestou-se, preliminarmente, pelo conhecimento parcial da ação ante a irregularidade das procurações, nas quais haveria outorga de poderes de representação a penas para a impugnação do art. 394-A, II. No mérito, pugnou pela improcedência da ação. Primeiramente, em atenção ao argumentado pela Presidência da República, asseverou que o afastamento da gestante ou da lactante do exercício de atividades insalubres não implica supressão do adicional de insalubridade. Aduz que o texto atual seria mais benéfico à trabalhadora, ao evitar essa perda de rendimentos, e proporcionar um melhor tratamento da mulher nas relações de trabalho, evitando a discriminação de mulheres no momento da contratação. Tratar-se-ia, assim, de legítima opção legislativa. No que tange ao princípio da vedação do retrocesso social, postula não dever esse “assumir uma feição absoluta, de verdadeira imutabilidade dos direitos” e “imobilizar todo o sistema de proteção dos direitos”, devendo, em verdade, assegurar o núcleo essencial das garantias. O Senado Federal, embora regularmente notificado para prestar informações, não se manifestou (doc. 20). A Procuradora-Geral da República (peça 47) aduziu, preliminarmente, a necessidade de redistribuição da presente ação direta, por prevenção ao Min. EDSON FACHIN, sob o fundamento de que haveria correlação entre o objeto destes autos e o discutido na ADI 5.605, a qual estaria aguardando julgamento. Ainda em preliminar, apontou a necessidade de regularização da representação processual por ausência de indicação, na procuração, do ato normativo impugnado. Além disso, manifestou-se pela extração de petição e documentos colacionados por equívoco. No mérito, a PGR opinou pela concessão da medida liminar e procedência do pedido, sustentando que as normas em análise padecem de inconstitucionalidade material, asseverando “o caráter concretizador de direitos fundamentais da medida consistente na vedação do trabalho de gestantes e lactantes em atividades insalubres em qualquer grau”. Alega, ainda, que o art. 394-A da CLT, com a redação dada pelo art. 1º da Lei 13.467/2017, ao autorizar o trabalho de gestantes em atividades insalubres em graus médio e mínimo e o de lactantes em qualquer grau, “acabou por, temerariamente, transformar em regra a exposição ao risco, obstando as trabalhadoras e aos seus filhos a integral proteção assegurada pela Carta Magna e, ainda, desviando-se do objetivo maior das normas tutelares do meio ambiente laboral”. Aduz, ainda, que as normas em questão representariam um retrocesso social, no tocante à

autorização do trabalho de gestantes e lactantes em condições insalubres, uma vez que reduziram de forma arbitrária e injustificada o nível “de proteção à vida, à saúde, à maternidade, à infância e ao trabalho em condições dignas e seguras”. Sustenta, portanto, a inconstitucionalidade dos dispositivos por violação dos arts. 1º, IV, 6º, 7º, XX e XXII, 170, 193, 196, 201, II, 203, I, 225 e 227 da Constituição Federal. O Sindicato dos Empregados em Estabelecimento de Serviços de Saúde de Belo Horizonte, Caeté, Vespasiano e Sabará – SINDEESS e a Central dos Sindicatos Brasileiros – CSB foram admitidos no processo na qualidade de amici curiae. A Autora peticionou nos autos apresentando novo instrumento de mandato (peças 49 e 50). É o relatório. Anoto, inicialmente, que a representação processual da Autora foi regularizada com a apresentação de nova procuração que menciona explicitamente os dispositivos legais impugnados nesta Ação (doc. 49). Afasto, de outro lado, a preliminar de distribuição desta Ação por prevenção ao Ministro EDSON FACHIN, relator da ADI 5.605, que tem por objeto o art. 394-A da Consolidação das Leis do Trabalho, em sua redação original. Embora o objeto versado na presente Ação guarde proximidade temática com a matéria da ADI 5.605, a questão constitucional debatida é diversa, sendo distintos os dispositivos legais questionados nesta e na outra Ação. Observo que o art. 77-B do RISTF determina a distribuição por prevenção em ações de controle concentrado de constitucionalidade quando haja coincidência total ou parcial de objetos, o que não é o caso. Nesse sentido: ADI 4.876, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Pleno, DJ de 1/7/2014 e ADI 4.818, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, decisão monocrática publicada em 17/9/2012. Em virtude da presença de enorme relevância da questão constitucional em foco, relacionada à tutela de direitos da empregada gestante, da empregada lactante, do nascituro e do recém-nascido lactente, liberei relatório e solicitei, em 18/12/2018, pauta para a realização de julgamento definitivo. Ocorre, porém, que, em face do elevado número de processos submetidos ao Plenário desta SUPREMA CORTE, ainda não houve possibilidade de agendamento, sendo, portanto, necessária a concessão da medida liminar para a suspensão de eficácia das expressões impugnadas. A concessão de medida cautelar nas ações de jurisdição constitucional concentrada necessita de comprovação de perigo de lesão irreparável (IVES GANDRA MARTINS, Repertório IOB de jurisprudência, n 8/95, p. 150/154, a br. 1995), uma vez tratar-se de exceção ao princípio segundo o qual os atos normativos são presumidamente constitucionais (ADI 1.155, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ de 18/5/2001), conforme ensinamento de PAULO BROSSARD, “segundo axioma incontroverso, a lei se presume constitucional. A lei se presume constitucional, porque elaborada pelo Poder Legislativo e sancionada pelo Poder Executivo, isto é, por dois dos três poderes, situados no mesmo plano que o Judiciário” (A constituição e as leis a ela anteriores. Arquivo Ministério Justiça. Brasília, 45 (180), jul./dez. 1992. p. 139). A análise dos requisitos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora* para a concessão de medida liminar em sede de controle abstrato de constitucionalidade admite maior discricionariedade por parte do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, com a realização de verdadeiro juízo de conveniência política da suspensão da eficácia (ADI 3.401 MC, Rel. Min. GILMAR MENDES, Pleno, decisão: 3/2/2005), pelo

qual deverá ser analisada a “conveniência da suspensão cautelar da lei impugnada” (ADI 425 MC, Rel. Min. PAULO BROSSARD, Tribunal Pleno, decisão: 4/4/1991; ADI 467 MC, Rel. Min. OCTÁVIO GALLOTTI, Tribunal Pleno, decisão: 3/4/1991), permitindo, dessa forma, uma maior subjetividade na análise da “relevância do tema, bem assim em juízo de conveniência, ditado pela gravidade que envolve a discussão” (ADI 490 MC, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno, decisão: 6/12/1990; ADI 508 MC, Rel. Min. OCTÁVIO GALLOTTI, Pleno, decisão: 16/4/1991), bem como da “plausibilidade inequívoca” e dos evidentes “riscos sociais ou individuais, de várias ordens, que a execução provisória da lei questionada gera imediatamente” (ADI 474 MC, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, decisão: 4/4/1991), ou, ainda, das “prováveis repercussões” pela manutenção da eficácia do ato impugnado (ADI 718 MC, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, decisão: 3/8/1992), da “relevância da questão constitucional” (ADI 804 MC, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, decisão: 27/11/1992) e da “relevância da fundamentação da arguição de inconstitucionalidade, além da ocorrência de periculum in mora, tais os entraves à atividade econômica” (ADI 173 MC, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, decisão: 9/3/1990) ou social. Na presente ação, os requisitos necessários para a concessão da medida cautelar estão presentes. Está presente o *fumus boni juris* a amparar a suspensão da eficácia da expressão “quando apresentar atestado de saúde emitido por médico de confiança da mulher, que recomende o afastamento” do art. 394-A, II e III, da Consolidação das Leis do Trabalho. As normas impugnadas expõem as empregadas gestantes a atividades insalubres de grau médio ou mínimo e as empregadas lactantes a atividades insalubres de qualquer grau. Impõem, ainda, às empregadas, o ônus de apresentar atestado de saúde, emitido por médico de confiança da mulher, que recomende o afastamento durante a gestação ou a lactação, como condição para o afastamento. A Constituição Federal proclama importantes direitos em seu artigo 6º, entre eles a proteção à maternidade, que é a ratio para inúmeros outros direitos sociais instrumentais, tais como a licença gestante, o direito à segurança no emprego, que compreende a proteção da relação de emprego contra despedida arbitrária ou sem justa causa da gestante e, nos incisos XX e XXII, do artigo 7º, a proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei e redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança. Sob essa ótica, a proteção da mulher grávida ou da lactante em relação ao trabalho insalubre, caracteriza-se como importante direito social instrumental protetivo tanto da mulher, quanto da criança, pois a ratio das referidas normas não só é salvaguardar direitos sociais da mulher, mas também, efetivar a integral proteção ao recém-nascido, possibilitando sua convivência integral com a mãe, nos primeiros meses de vida, de maneira harmônica e segura e sem os perigos de um ambiente insalubre, consagrada com absoluta prioridade, no artigo 227 do texto constitucional, como dever inclusive da sociedade e do empregador. A imprescindibilidade da máxima eficácia desse direito social - proteção a maternidade -, portanto, também decorre da absoluta prioridade que o art. 227 do texto constitucional estabelece de integral proteção à criança, inclusive, ao recém-nascido. Na presente

hipótese, temos um direito de dupla titularidade. A proteção à maternidade e a integral proteção à criança são direitos irrenunciáveis e não podem ser afastados pelo desconhecimento, impossibilidade ou a própria negligência da gestante ou lactante em juntar um atestado médico, sob pena de prejudicá-la e prejudicar o recém-nascido. Dessa maneira, entendo, em juízo de cognição sumária, que as expressões impugnadas não estão em consonância com os dispositivos constitucionais supramencionados, os quais representam não apenas normas de proteção à mulher gestante ou lactante, mas também ao nascituro e recém-nascido lactente. A jurisprudência deste SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, aliás, reconhece a importância da proteção à maternidade e à saúde, como verificado no julgamento do RE 629.053, sob o regime de repercussão geral, cujo entendimento ficou assim firmado: “A incidência da estabilidade prevista no art. 10, in c. II, do ADCT somente exige a anterioridade da gravidez à dispensa sem justa causa”, independentemente de prévio conhecimento ou comprovação. Naquele julgamento (Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, DJe de 27/2/2019), consignei que o conjunto dos Direitos sociais foi consagrado constitucionalmente como uma das espécies de direitos fundamentais, caracterizando-se como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria das condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social, e são consagrados como fundamentos do Estado democrático, pelo art. 1º, IV, da Constituição Federal. Nessa linha de proteção à maternidade, igualmente, ao apreciar o tema 973 de repercussão geral (RE 1.058.333, Rel. Min. LUIZ FUX, julgamento em 21/11/2018), a CORTE fixou ainda a seguinte tese: “É constitucional a remarcação do teste de aptidão física de candidata que esteja grávida à época de sua realização, independentemente da previsão expressa em edital do concurso público”. A previsão de determinar o afastamento automático da mulher gestante do ambiente insalubre, enquanto durar a gestação, somente no caso de insalubridade em grau máximo, em princípio, contraria a jurisprudência da CORTE que tutela os direitos da empregada gestante e lactante, do nascituro e do recém-nascido lactente, em quaisquer situações de risco ou gravame à sua saúde e bem-estar. O perigo da demora consiste no fato de as expressões impugnadas permitirem a exposição de empregadas grávidas e lactantes a trabalho em condições insalubres, o que deve ser obstado desde logo. Mesmo em situações de manifesto prejuízo à saúde da trabalhadora, por força do texto impugnado, será ônus desta a demonstração probatória e documental dessa circunstância, o que obviamente desfavorece a plena proteção do interesse constitucionalmente protegido, na medida em que sujeita a trabalhadora a maior embarço para o exercício de seus direitos. Diante de todo o exposto, com fundamento no art. 10, § 3º, da Lei 9.868/1999 e no art. 21, V, do RISTF, CONCEDO A MEDIDA CAUTELAR, ad referendum do Plenário desta SUPREMA CORTE, para suspender a eficácia da expressão “quando apresentar atestado de saúde, emitido por médico de confiança da mulher, que recomende o afastamento”, contida nos incisos II e III do art. 394-A da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), inseridos pelo art. 1º da Lei 13.467/2017.

Comunique-se ao Presidente da República e ao Congresso Nacional para ciência e cumprimento desta decisão. Destaco que o processo, submetido ao rito previsto no art. 12 da Lei 9.868/1999, já se encontra em condições de ser apresentado ao Colegiado, razão pela qual já foi pedida, em 18/12/2018, data para julgamento de mérito, nos termos do inciso X do artigo 21 do RISTF. Publique-se. Brasília, 30 de abril de 2019. Ministro ALEXANDRE DE MORAES Relator Documento assinado digitalmente.”

Votaram pela procedência da ação invalidando o art. 394-a da CLT, que permitia o trabalho insalubre das gestantes e lactantes, os ministros Edson Fachin, Luís Roberto Barroso, Luiz Fux, Carmen Lúcia, Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes, Celso de Mello e o presidente da Corte, ministro Dias Toffoli.

O único a divergir, foi o ministro Marco Aurélio que votou pela improcedência da ação ao argumento de que os preceitos que regulam o trabalho masculino são aplicáveis ao trabalho feminino. “Toda proteção alargada ao gênero feminino acaba prejudicando o gênero”, disse o Ministro. Para ele, é razoável a exigência de um pronunciamento técnico de profissional da medicina sobre a conveniência do afastamento da trabalhadora.

A Ministra Rosa Weber, em seu voto, apresentou apanhado histórico legislativo dos direitos trabalhistas das mulheres no Brasil e no mundo. Segundo a ministra, contam-se 96 anos desde a primeira norma de proteção ao trabalho da gestante no país. Isso revela, a seu ver, quase um século de “afirmação histórica do compromisso da nação com a salvaguarda das futuras gerações”. A Constituição de 1988, por sua vez, priorizou a higidez física e mental do trabalhador ao exigir, no inciso XXII do artigo 7º, a redução dos riscos inerentes ao trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança. A ministra afirmou ainda que a maternidade representa para a trabalhadora um período de maior vulnerabilidade devido às contingências próprias de conciliação dos projetos de vida pessoal, familiar e laboral. Dessa forma, os direitos fundamentais do trabalhador elencados no artigo 7º “impõem limites à liberdade de organização e administração do empregador de forma a concretizar, para a empregada mãe, merecida segurança do exercício do direito ao equilíbrio entre trabalho e família”. A alteração promovida pela Reforma Trabalhista, concluiu a ministra, implicou “inegável retrocesso social”.

3.2.2 Empregado Representante da CIPA

A Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (CIPA) tem como objetivo manter um ambiente de trabalho benéfico. Os integrantes desta Comissão são representantes dos empregados, que são eleitos pelos demais trabalhadores da empresa e representantes do empregadores que neste caso são indicados. Os empregados eleitos para cargo de direção da CIPA possuem garantia provisória de emprego, desde o registro da candidatura até um ano após o mandato (art. 10, II, a, do ADCT). O objetivo dessa estabilidade provisória é permitir que o empregado desempenhe seu mandato de forma tranquila e sem perseguições e ingerências do empregador (CORREIA; MIESSA, 2015).

O artigo 164, § 3º da CLT permite apenas uma reeleição, portanto, o empregado só poderá se candidatar apenas duas vezes consecutivas, caso contrário, o empregado não terá garantia de emprego, podendo ser demitido sem justa causa, sem a necessidade de pagamento de indenização.

O art. 10, II, a, do ADCT não estende o direito à estabilidade provisória ao suplente do diretor eleito, mas o TST possui entendimento majoritário, ampliando essa garantia de emprego ao suplente do empregado eleito para representar a CIPA.

3.2.3 Empregado Acidentado

Foi dado ao empregado acidentado o direito a estabilidade provisória de 12 (doze) meses após o seu retorno às atividades na empresa, essa garantia foi conquistada como forma de incentivar o retorno ao trabalho e garantir prazo para readaptação ao serviço. Para adquirir essa estabilidade provisória, é necessário que alguns requisitos sejam preenchidos:

- a) Afastamento do serviço ser superior há quinze dias. Dessa forma, caso o acidente sofrido não necessite de mais de quinze dias, o empregado não é detentor dessa garantia provisória de emprego;
- b) Percepção de auxílio-doença acidentário. Esse auxílio é concedido em decorrência de acidente de trabalho aquele sofrido durante o exercício da atividade profissional realizada para a empresa, causando lesão corporal, diminuição ou perda da capacidade laborativa ou a morte.

No caso das doenças ocupacionais, que vão se alojando no organismo ao longo dos anos. Nesse caso, mesmo que o trabalhador não tenha recebido o auxílio-

doença, pois os afastamentos foram de poucos dias, não exclui a garantia prestada ao empregado. Isso ocorre porque a doença do trabalho tem ligação com o trabalho realizado na empresa.

Por fim, destaca-se que esse direito se estende ao empregado cujo contrato de trabalho tem prazo de vigência determinado, por exemplo, contrato de experiência, conforme a Súmula nº 378 do Tribunal Superior do Trabalho.

II – São pressupostos para a concessão da estabilidade o afastamento superior a 15 dias e a consequente percepção do auxílio-doença acidentário, salvo se constatada, após a dispensa, doença profissional que guarde relação de causalidade com a execução do contrato de emprego.

III – O empregado submetido a contrato de trabalho por tempo determinado goza da garantia provisória de emprego, decorrente de acidente de trabalho, prevista no art. 118 da Lei nº 8.213/1991.

Não têm direito a essa estabilidade os empregados domésticos, conforme previsto nos artigos 11 e 18 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, com relação a estabilidade provisória para empregado acidentado, não houve alterações com a reforma trabalhista.

3.2.4 Empregado membro da Comissão de Conciliação Prévia – CCP

A reforma trabalhista trouxe a constituição de mais uma comissão, a de Representação dos Empregados. A mesma, é prevista para empresas com mais de 200 funcionários, não sendo obrigatória sua formação e depende do empregados para sua composição (três no mínimo), no entanto, usufruirão da mesma garantia de emprego.

A CCP tem por objetivo tentar a conciliação entre empregados e empregadores. A composição dessa Comissão é feita com representantes dos empregados, por meio de votação secreta e representantes dos empregadores (indicados). Apenas os representantes dos empregados, titulares e suplentes possuem garantia provisória de emprego.

A partir da vigência da reforma, Lei nº 13.467/2017, ficou previsto no artigo 625-B da CLT, que o trabalhador eleito para ser membro da comissão de representantes dos empregados não poderia ser demitido a partir do registro de sua

candidatura até 1 (um) ano após o término do mandato, salvo se cometerem falta grave, nos termos da lei.

3.2.5 Dirigente Sindical

O art. 8º, VIII, da CF/88 prevê a estabilidade para o dirigente sindical, esse direito tem por objetivo proteger o empregado e toda categoria que ele representa, proporcionando tranquilidade e independência na defesa dos interesses dos trabalhadores.

De acordo com o art. 515, b, da CLT, o mandato de dirigente sindical, incluindo o suplente, é de 3 anos. Como também, a estabilidade tem início com o registro da candidatura para o cargo, se eleito, a estabilidade persistirá até um ano após o fim do mandato. Para o Tribunal Superior do Trabalho (TST), essa estabilidade concedida ao dirigente sindical ocorre mesmo que o sindicato ao qual ele representa ainda não tenha o registro no Ministério do Trabalho e Emprego.

Segundo Correia e Miessa (2015), algumas informações devem ser lembradas sobre a estabilidade do dirigente sindical:

- a) Se o empregado não for eleito, não terá a garantia da estabilidade. Ademais, não persiste a estabilidade se houver extinção do estabelecimento.
- b) O suplente do cargo de direção ou representação sindical também terá direito à estabilidade. O número de dirigentes sindicais, com estabilidade, é limitado a 7 membros titulares e 7 membros suplentes. A estabilidade abrange apenas os membros que atuam na defesa da categoria, excluindo, portanto, os membros do conselho fiscal e delegados sindicais.
- c) Para que o empregado pertencente à categoria profissional diferenciada tenha estabilidade, é necessário que preste serviços na empresa na mesma atividade para a qual foi eleito, ou seja, se eleito para representar a categoria dos motoristas, deverá exercer essa atividade na empresa. Caso contrário, não estará representando a categoria.
- d) Em regra, não gera direito à estabilidade se a candidatura for realizada durante o contrato por prazo determinado. Ademais, se o registro da candidatura ocorrer durante o período de aviso-prévio, ainda que indenizado, não assegura a estabilidade do empregado, conforme Súmula nº 369, V, do TST.
- e) É requisito essencial, para adquirir a estabilidade, a comunicação ao empregador, do registro da candidatura ou da eleição e da

posse. Essa comunicação, segundo o recente posicionamento do TST, poderá ser feita fora do prazo previsto em lei (24 horas), mas desde que ocorra na vigência do contrato de trabalho.

- f) O dirigente sindical somente poderá ser dispensado por falta grave mediante a apuração em inquérito judicial. Esse inquérito é uma ação judicial que será proposta na justiça do Trabalho, conforme prevê o art. 853 da CLT. De acordo com esse artigo, o prazo para ingressar com a ação é de trinta dias a contar da suspensão do trabalhador. Sem a observância ao inquérito para apuração da falta grave, a dispensa é inválida.

Lembrando que, o empregado deverá ser reintegrado, se o inquérito for julgado improcedente. Se houver impossibilidade de retorno ao trabalho, é possível converter a reintegração em indenização, conforme prevê o art. 496 da CLT.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Mediante análise bibliográfica pode-se concluir que as modalidades de estabilidades provisórias ou garantias de emprego continuaram para gestantes, Empregado representante da CIPA, Empregado Acidentado e Dirigente Sindical. Como também, houve a criação de uma Comissão de Representação dos Empregados.

Com a reforma trabalhista, a partir da promulgação da Lei nº 13.467/2017, passou a ser exigido que a Comissão Interna de Acidentes seja formada por representantes dos empregados, que serão por eles eleitos e que usufruirão de uma garantia de emprego desde a candidatura ao cargo até um ano após o término do mandato. Com relação as gestantes, agora poderiam trabalhar em locais com grau mínimo ou médio de insalubridade, mudança essa que o STF em 30 de Abril de 2019, deferiu liminar na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 5938, suspendendo essa norma da CLT. Como também, a gestante poderá ser afastada das suas atividades laborais, caso apresente atestado de saúde de um médico de sua confiança. Houve a Criação da Comissão de representação dos empregados que usufruirão da mesma garantia de emprego dos representantes da CIPA, podendo-se cogitar a junção das duas comissões, resultando para a empresa, um número menor de empregados com garantia de emprego.

O excesso de direitos poderá comprometer o desempenho das empresas gerando desemprego, coibindo a classe dominante (empregador) de gerar novos cargos de trabalho aumentando o desequilíbrio econômico do país, entretanto, o Estado deve se preocupar em encontrar equilíbrio entre interesses distintos e esse desafio é enfrentado pelo direito do trabalho.

Não há dúvidas da importância de se debater sobre um tema tão frágil como os direitos do trabalhador, ainda mais quando esses direitos estão sendo infringidos, seja na perspectiva de conquistas por melhores mecanismos de enfrentamento e oposição as classes dominantes, seja por cuidar pela manutenção do que já foi alcançado.

Desta forma, pode-se observar que a reforma trabalhista foi aprovada para beneficiar as classes dominantes como um interesse coletivo que resultará em maior lucratividade e aumento de seus rendimentos, o que não se compõe a realidade do

povo brasileiro que vive em um país de realidades diferentes em vários fatores econômicos e sociais.

REFERÊNCIAS

BASILE, César Reinaldo Offa. **Direito do Trabalho, Teoria Geral da Segurança e Saúde**. 5ª Ed. Volume 27. São Paulo: Editora Saraiva. 2012.

BRASIL. **Constituição 1988**. Constituição da Republica Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 16 set. 2019.

CASSAR, Bonfim Vólia. **Direito do Trabalho**. 13ª edição. São Paulo: Método, 2017.

CERQUEIRA, João da Gama. **Sistema de Direito do Trabalho**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1961.

CORREIA, Henrique; MIESSA, Élisson. **Noções de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho**. 2ª edição. Ed. JusPOdivm, 2015.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 2ª. Ed. São Paulo: Editora LTR. 2003.

Decreto-Lei nº 5.452 de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 16 set. 2019.

FERRARI, Irany; MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva; NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **História do trabalho, do direito do trabalho e da justiça do trabalho**. 3ª. Ed. São Paulo: Editora LTR. 2011.

GIL, Antônio Carlos. **Métodos e técnicas de pesquisa social**. 6ª ed. Editora Atlas S.A., 2008.

JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **Responsabilidade e as relações de trabalho**. São Paulo: LTR, 1998.

Lei 13.467 de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT) a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato20152018/2017/lei/l13467.htm>. Acesso em 16 set. 2019.

Link da decisão cautelar do STF: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI5938decisoliminarMin.AlexandreMoraesem30.4.19.pdf> Link da decisão de mérito do STF: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI5938EmentaeVOTO.pdf>

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 10ª Ed. São Paulo: Editora Atlas. 2000.

MARX, Karl. **O Capital**. 12 ed. São Paulo: Bom tempo Editorial. 1867.

MINAYO, Maria C. de S. (org) **O desafio do conhecimento: Pesquisa qualitativa em saúde**. 10 ed^a. São Paulo: Hucitec, 2007.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 15^a edição. São Paulo: Saraiva, 1998.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 27^a edição. São Paulo: LTR, 2001.

NETO, Manoel Jorge e Silva. **Curso de Direito Constitucional**. Rio de Janeiro: Editora Lúmen. 2006.

SONODA, A. V. **Pesquisa Básica e Aplicada**. 2008. Disponível em: <<http://sonodapesquisas.blogspot.com/2008/05/pesquisa-bsica-e-plicada.html>>. Acesso em: 16 set. de 2019.

Tribunal Regional do Trabalho da 24^a Região. Disponível em: <<https://trt24.Jusbrasil.com.br/noticias/100474551/historia-a-criacao-da-clt>>. Acesso em: 16 set. 2019.