

							
Legislação	Consultoria	Assessoria	Informativos	Treinamento	Auditoria	Pesquisa	Confiança

Relatório Trabalhista

Nº 019

08/03/2022

Sumário:

- **TRABALHO INTERMITENTE - GENERALIDADES**
- **PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - DECISÃO JUDICIAL**



TRABALHO INTERMITENTE GENERALIDADES

O tema é um dos mais polêmicos da Reforma Trabalhista (vigência a partir de 10/11/2017), que é uma modalidade de contrato de trabalho de prestação de serviços, que não é contínua, com subordinação, ocorrendo com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, determinados em horas, dias ou meses, independentemente do tipo de atividade do empregado e do empregador. Não se aplica aos aeronautas, pois são regidos por uma legislação própria (Art. 443, § 3º, CLT).

Contrato de Trabalho

Curiosamente o Art. 443 da CLT permite que o contrato individual de trabalho seja acordado "verbalmente", por outro lado o Art. 452-A da CLT reza que deverá ser "por escrito".

Por uma questão de lógica, o contrato de trabalho deverá ser "por escrito", devendo conter especificamente o valor da hora de trabalho, que não pode ser inferior ao valor horário do salário mínimo ou àquele devido aos demais empregados do estabelecimento que exerçam a mesma função em contrato intermitente ou não (Art. 452-A da CLT).

O Art. 2º da Portaria nº 349, de 23/05/18, DOU de 24/05/18, determinou que o contrato de trabalho intermitente será celebrado por escrito e registrado na CTPS, ainda que previsto em acordo coletivo de trabalho ou convenção coletiva, e conterà:

- identificação, assinatura e domicílio ou sede das partes;
- valor da hora ou do dia de trabalho, que não poderá ser inferior ao valor horário ou diário do salário mínimo, nem inferior àquele devido aos demais empregados do estabelecimento que exerçam a mesma função, assegurada a remuneração do trabalho noturno superior à do diurno; e
- o local e o prazo para o pagamento da remuneração.

Faculta-se às partes convencionar no respectivo contrato de trabalho:

- locais de prestação de serviços;
- turnos para os quais o empregado será convocado para prestar serviços; e
- formas e instrumentos de convocação e de resposta para a prestação de serviços.

(Portaria nº 349, de 23/05/18, DOU de 24/05/18, Art. 3º)

Convocação

Formalizado o contrato de trabalho intermitente, o empregado ficará em "stand-by" aguardando a convocação para realização dos serviços.

Com pelo menos 3 dias corridos de antecedência, o empregador convocará informando qual será a jornada. A comunicação poderá ser formalizado por qualquer meio de comunicação eficaz, pessoalmente, por carta ou telegrama, etc. Por meio eletrônico (e-mail, whatsapp, messenger, etc.), desde que tenha recursos para comprovação do recebimento da mensagem (Art. 452-A, § 1º, CLT).

Uma vez comprovado o recebimento da convocação, o empregado terá o prazo de um dia útil para responder ao chamado, presumida, no silêncio, a recusa, que não descaracteriza a subordinação para fins do contrato de trabalho intermitente (Art. 452-A, § 3º, CLT).

Uma vez aceita a oferta para o comparecimento ao trabalho, a parte que descumprir, sem justo motivo, pagará à outra parte, no prazo de 30 dias, multa de 50% da remuneração que seria devida, permitida a compensação em igual prazo (Art. 452-A, § 4º, CLT).

Pagamento

Ao final de cada período de prestação de serviço, o empregado receberá o pagamento imediato das seguintes parcelas:

- remuneração;
- férias proporcionais com acréscimo de um terço;
- 13º salário proporcional;
- DSR; e
- adicionais legais (horas extras, adicional noturno, etc.).

(Art. 452-A, § 6º, CLT)

O recibo de pagamento deverá conter a discriminação dos valores pagos relativos a cada uma das parcelas.

Na hipótese de o período de convocação exceder um mês, o pagamento das respectivas parcelas não poderá ser estipulado por período superior a um mês, devendo ser pagas até o 5º dia útil do mês seguinte ao trabalhado (Portaria nº 349, de 23/05/18, DOU de 24/05/18, Art. 2º, § 2º).

Férias anuais

A cada 12 meses, o empregado adquire direito a usufruir, nos 12 meses subsequentes, um mês de férias, período no qual não poderá ser convocado para prestar serviços pelo mesmo empregador (Art. 452-A, § 9º, CLT).

O empregado, mediante prévio acordo com o empregador, poderá usufruir suas férias em até 3 períodos (Portaria nº 349, de 23/05/18, DOU de 24/05/18, Art. 2º, § 1º).

Período de inatividade

Considera-se período de inatividade o intervalo temporal distinto daquele para o qual o empregado intermitente haja sido convocado e tenha prestado serviços (Portaria nº 349, de 23/05/18, DOU de 24/05/18, Art. 4º).

O período de inatividade não será considerado tempo à disposição do empregador e não será remunerado, hipótese em que restará descaracterizado o contrato de trabalho intermitente caso haja remuneração por tempo à disposição no período de inatividade (Art. 452-A, § 5º, CLT / Portaria nº 349, de 23/05/18, DOU de 24/05/18, Art. 4º, § 2º).

Durante o período de inatividade, o empregado poderá prestar serviços de qualquer natureza a outros tomadores de serviço, que exerçam ou não a mesma atividade econômica, utilizando contrato de trabalho intermitente ou outra modalidade de contrato de trabalho (Portaria nº 349, de 23/05/18, DOU de 24/05/18, Art. 4º § 1º).

Verbas rescisórias

As verbas rescisórias e o aviso prévio serão calculados com base na média dos valores recebidos pelo empregado no curso do contrato de trabalho intermitente.

No cálculo da média, serão considerados apenas os meses durante os quais o empregado tenha recebido parcelas remuneratórias no intervalo dos últimos doze meses ou o período de vigência do contrato de trabalho intermitente, se este for inferior.

(Portaria nº 349, de 23/05/18, DOU de 24/05/18, Art. 5º)

Encargos - Tributação

O empregador efetuará o recolhimento da contribuição previdenciária próprias e do empregado e o depósito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, na forma da lei, com base nos valores pagos no período mensal e fornecerá ao empregado comprovante do cumprimento dessas obrigações.

No contrato de trabalho intermitente, o empregador efetuará o recolhimento das contribuições previdenciárias próprias e do empregado e o depósito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço com base nos valores pagos no período mensal e fornecerá ao empregado comprovante do cumprimento dessas obrigações.

(Art. 452-A, § 8º, CLT/ Portaria nº 349, de 23/05/18, DOU de 24/05/18, Art. 6º)

Modelo

<p style="text-align: center;">CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE</p> <p>1 - DAS PARTES</p> <p>Por este instrumento particular, que entre si fazem a (razão social da empresa), devidamente inscrita no CNPJ sob o nº ..., com sede (endereço), doravante denominado EMPREGADOR, e de outro lado (nome), inscrito no CPF sob o nº ..., residente e domiciliado (endereço) daqui em diante denominado EMPREGADO, fica justo e acordado o presente CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE, nos termos seguintes.</p> <p>2 - DO OBJETIVO</p> <p>O EMPREGADO é contratado na modalidade de EMPREGO INTERMITENTE, conforme previsto no artigo 443 e seu parágrafo 3º, e artigo 452-A e seus parágrafos, da CLT.</p> <p>3 - DA FUNÇÃO</p> <p>O EMPREGADO exercerá a função de ..., na sede do EMPREGADOR, com todas as atribuições que lhe são peculiares, bem como as que vierem a ser designadas através de instruções do EMPREGADOR.</p> <p>4 - DO SALÁRIO E PAGAMENTO</p> <p>O EMPREGADO receberá o salário de R\$ por hora trabalhada, sendo-lhe pago todo dia ... de cada mês, mediante recibo assinado. Não havendo expediente bancário na respectiva data, será antecipado.</p> <p>5 - DA CONVOCAÇÃO</p> <p>O EMPREGADOR convocará o EMPREGADO por meio de comunicação eficaz, informando a jornada solicitada, com antecedência de pelo menos 3 dias.</p> <p>Recebida a comunicação o EMPREGADO terá um dia útil para comunicar a aceitação ou não da proposta, sendo que seu silêncio representará a recusa.</p> <p>Aceita a proposta, a parte que, sem justo motivo, descumprir o ajustado, pagará à outra parte, no prazo de 30 dias, multa de 50% da remuneração que seria devida, permitida a compensação em igual prazo.</p> <p>6 - DOS DIREITOS AO FINAL DE CADA PERÍODO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS</p> <p>Ao final de cada período de prestação de serviço, o empregado receberá o pagamento imediato das seguintes parcelas:</p>
--

- a) remuneração;
 - b) férias proporcionais com acréscimo de um terço;
 - c) 13º salário proporcional;
 - d) repouso semanal remunerado; e
 - e) adicionais legais.
- O valor das parcelas será entregue em espécie, diretamente ao empregado.

7 - DAS FÉRIAS

A cada 12 meses, o empregado adquire direito a usufruir, nos 12 meses subsequentes, um mês de férias*, período no qual não poderá ser convocado para prestar serviços pelo mesmo empregador.

(*) Não remunerado, vez que já fora pago na forma da cláusula 6.

8- DO PERÍODO DE INATIVIDADE

O período de inatividade não será considerado tempo à disposição do EMPREGADOR, podendo o EMPREGADO prestar serviços a outros contratantes.

9 - DA RESCISÃO AUTOMÁTICA

Decorrido o prazo de um ano sem qualquer convocação do EMPREGADO pelo EMPREGADOR, contado a partir da data da celebração do contrato, da última convocação ou do último dia de prestação de serviços, o que for mais recente, será considerado rescindido de pleno direito o contrato de trabalho intermitente.

10 - DO RECOLHIMENTO DO INSS E DO FGTS

O empregador efetuará o recolhimento do INSS e o depósito do FGTS, na forma da lei, com base nos valores pagos no período mensal e fornecerá ao empregado comprovante do cumprimento dessas obrigações.

E, por estarem de pleno acordo, assinam ambas as partes este contrato, em duas vias de igual teor na presença das testemunhas abaixo relacionadas.

(Local e data)

(assinaturas do empregador, empregado e testemunhas)

Comentários

Como mencionamos na introdução, o tema é um dos mais polêmicos e é uma grande novidade no meio jurídico. Pois, nesta modalidade de contrato, o trabalhador não é empregado e também não é autônomo. É um trabalhador "zumbi".

Não é empregado porque o trabalho é eventual, podendo trabalhar algumas horas, dias, semanas ou meses, e fica à mercê da empresa sem receber salários, afrontando com os arts. 3º e 4º da CLT. Não é autônomo, porque há subordinação, elemento imprescindível para a caracterização da relação de emprego.

O curioso é o direito às férias de 30 dias, a cada 12 meses, quando nesse lapso de tempo o empregado já recebeu as férias fracionadas em dinheiro (indenizadas) ao concluir os serviços. A reforma trabalhista não diz se são remuneradas ou não o período de descanso.

Agora, analisando o lado prático para ambos os lados, o infeliz do empregado teria que conquistar diversos contratos com outras empresas para poder sobreviver, já que poderá trabalhar somente quando convocado pela empresa e apenas quando precisa. Para empresa, por quê recorreria a esta modalidade de contrato de trabalho?. Quando poderia simplesmente contratar um autônomo ou pessoa jurídica sem arcar com os pesados encargos trabalhistas e tributários.

Concluindo, a invenção desta modalidade de contrato de trabalho é extremamente política, que aqui no Brasil, isso é vendido como modernização trabalhista. Trocando em miúdos, a intenção dos políticos foi a de formalizar o "bico", aumentando a arrecadação de contribuições.

Fds. Arts. 443 e 452 da CLT, alteradas pela Lei nº 13.467, de 13/07/17, DOU de 14/07/17 (RT 056/2017) e Medida Provisória nº 808, de 14/11/17, DOU de 14/11/17, edição extra (RT 092/2017).

Nota: De acordo com o Ato Declaratório nº 22, de 24/04/18, DOU de 25/04/18, da Presidência da Mesa do Congresso Nacional, a Medida Provisória nº 808, de 14/11/17, DOU de 14/11/17, teve seu prazo de vigência encerrado no dia 23/04/18.



PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DECISÃO JUDICIAL

A Portaria Conjunta nº 60, de 07/03/22, DOU de 08/03/22, da Diretoria de Benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e da Procuradoria-Geral da Procuradoria Federal Especializada do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, comunicou a adequação dos sistemas de benefícios e de gestão de tarefas para a aplicação da decisão judicial proferida na Ação Civil Pública - ACP nº 5012756-22.2015.4.04.7100/RS, que determinou ao INSS que deixe de reconhecer a perda da qualidade de segurado, quando devidamente comprovada a incapacidade do segurado na data do óbito ou no período de graça e desde que presentes os demais requisitos legais, para a concessão do benefício de pensão por morte.

A determinação judicial produz efeitos para benefícios de pensão por morte com Data de Entrada de Requerimento- DER a partir de 05/03/2015; abrange os requerimentos de pensão por morte que estejam aguardando a análise, inclusive os pedidos de revisão e de recurso, a partir da DER prevista no inciso I; e alcança todo o território nacional.

Na íntegra:

O Diretor de Benefícios e o Procurador-Geral da Procuradoria Federal Especializada do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, no uso das atribuições que lhe conferem o Decreto nº 9.746, de 8 de abril de 2019 e o Decreto nº 9.745, de 8 de abril de 2019, e tendo em vista o que consta no Processo Administrativo nº 00695.000141/2017-16, resolveM:

Art. 1º - Comunicar a adequação dos sistemas de benefícios e de gestão de tarefas para a aplicação da decisão judicial proferida na Ação Civil Pública - ACP nº 5012756-22.2015.4.04.7100/RS, que determinou ao INSS que deixe de reconhecer a perda da qualidade de segurado, quando devidamente comprovada a incapacidade do segurado na data do óbito ou no período de graça e desde que presentes os demais requisitos legais, para a concessão do benefício de pensão por morte.

Art. 2º - A determinação judicial a que se refere o artigo 1º:

I - produz efeitos para benefícios de pensão por morte com Data de Entrada de Requerimento- DER a partir de 05/03/2015;

II - abrange os requerimentos de pensão por morte que estejam aguardando a análise, inclusive os pedidos de revisão e de recurso, a partir da DER prevista no inciso I; e

III - alcança todo o território nacional.

Art. 3º - Para o cumprimento da decisão judicial, quando for verificada a perda da qualidade de segurado do instituidor, na data do óbito, deverá ser oportunizado ao requerente, por meio de emissão de exigência, a apresentação de documentos que comprovem uma possível incapacidade que daria direito a um auxílio por incapacidade temporária.

§ 1º - Após cumprida a exigência, deverá ser criada a subtarefa "Parecer Médico Pericial Pós Óbito no Gerenciador de Tarefas - GET, para fins de cumprimento da ACP nº 5012756-22.2015.4.04.7100".

§ 2º - A Subtarefa de que trata o § 1º deverá ser encaminhada para análise da perícia médica federal.

§ 3º - Caso o requerente, ou seu representante legal, não apresente a documentação a que se refere o caput ou declare possuir tal documentação, o requerimento de pensão por morte deverá ser analisado nos moldes da legislação vigente.

Art. 4º - Os dependentes continuam tendo direito à pensão por morte quando:

I - o segurado falecido, mesmo tendo perdido a qualidade de segurado, já possuía direito à aposentadoria antes do falecimento; ou

II - quando fique reconhecido o direito à aposentadoria por incapacidade permanente dentro do período de graça usufruído pelo segurado falecido, conforme o artigo 180 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999.

Art. 5º - Os demais requisitos para direito ao benefício por incapacidade deverão ser observados, seja de:

I - exigência por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de incapacidade;

II - qualidade de segurado; e

III - carência ou isenção de carência, exceto o disposto nos incisos II e III do art. 72 do RPS.

Parágrafo único - No que se refere à Data de Entrada do Requerimento - DER, deverá ser considerado como se tivesse requerido dentro do prazo legal.

Art. 6º - O sistema Prisma está adequado para receber as informações necessárias do resultado da análise da incapacidade temporária para o reconhecimento da manutenção da qualidade de segurado na concessão da pensão por morte, realizada e encaminhada pela perícia médica federal, com base na referida ACP.

Art. 7º - O período de incapacidade temporária deve ser cadastrado no Prisma apenas quando houver parecer favorável da avaliação médico pericial para esta incapacidade e desde que com este parecer técnico sejam enviados pela perícia médica federal os seguintes dados essenciais:

I - Data do Início da Incapacidade - DII;

II - Data do Início da Doença - DID;

III - Data da Cessação da Incapacidade - DCI; e

IV - Isenção de Carência: sim ou não.

Art. 8º - Caso seja recebido o parecer favorável para a incapacidade temporária da perícia médica, sem as informações descritas no artigo 7º ou com dados incompletos, faltando alguma das datas ou sem a informação da isenção de carência, deverá ser criada nova subtarefa nos moldes do disposto no § 1º do art. 3º para a completa informação dos dados.

Parágrafo único - Havendo justificativa da perícia médica sobre a falta de dados, ficará dispensado o reenvio da subtarefa para novo parecer.

Art. 9º - Para os períodos de incapacidade temporária, cadastrados ou não no sistema de benefícios, com base na referida ACP, mas antes da publicação desta Portaria, que estejam sem alguma informação dos elementos indicados no artigo 7º, observado o parágrafo único do art. 9º, deverá ser enviada nova subtarefa para análise da perícia médica federal e informação completa destes elementos.

Art. 10 - No caso de novo envio de subtarefa à perícia médica, nos termos dos artigos 8º e 9º, prevalecerá, para cadastramento, a análise mais recente da incapacidade temporária com os elementos indicados no artigo 7º.

Art. 11 - Após o recebimento dos dados, caso seja favorável à incapacidade, deverá ser incluído o período de incapacidade temporária do segurado no sistema Prisma para que permita avaliar o possível direito ao benefício por incapacidade analisado tardiamente e, se for o caso, o reconhecimento da manutenção da qualidade de segurado na concessão da pensão por morte.

Art. 12 - Para parecer desfavorável, o servidor deverá dar continuidade à análise do requerimento de pensão por morte e concluir pelo indeferimento por não possuir qualidade de segurado na data do óbito.

Art. 13 - Revoga-se a Portaria Conjunta nº 5/DIRBEN/DIRAT/PFE/INSS, de 09 de abril de 2020.

Art. 14 - Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

