



INFORMATIVO

SINDEHOTÉIS

Sindicato dos Empregados dos Hotéis, Bares, Restaurantes e Similares de Itapema e Região

ANO III

SETEMBRO/2000

DISTRIBUIÇÃO GRATUITA

MAIOR PROTEÇÃO AO TRABALHO DA MULHER

A lei nº 9.799, de 26 de maio de 1999 insere na Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, novas regras sobre o acesso da mulher ao mercado de trabalho e da outras providências.

Por essas novas regras é VEDADO:

I - publicar ou fazer publicar anúncio de emprego na qual haja referência ao sexo, à idade, à cor ou situação familiar, salvo quando a natureza da atividade a ser exercida, publica e notoriamente, assim o exigir

II - recusar emprego, promoção ou motivar a dispensa do trabalho em razão de sexo, idade, cor, situação familiar ou estado de gravidez, salvo quando a natureza da atividade seja notória e publicamente incompatível;

III - considerar o sexo, a idade, a cor ou situação familiar como variável determinante para fins de remuneração, formação profissional e oportunidades de ascensão profissional;

IV - exigir atestado ou exame, de qualquer natureza, para comprovação de esterilidade ou gravidez, na admissão ou permanência no emprego;

V - impedir o acesso ou adotar critérios subjetivos para deferimento de inscrição ou aprovação em concursos, em empresas privadas, em razão de sexo, idade, cor, situação familiar ou estado de gravidez;

VI - proceder o empregador ou preposto a revistas íntimas nas empregadas ou funcionárias..

A MULHER GRÁVIDA DEVE SABER...

Que é garantido a empregada, durante a gravidez, sem prejuízo do salário e demais direitos:

I - transferência de função, quando as condições de saúde o exigirem, assegurada a retomada da função anteriormente exercida, logo após o retorno ao trabalho;

II - dispensa do horário de trabalho pelo tempo necessário para a realização de, no mínimo, seis consultas médicas e demais exames complementares

(CLT-artº 392)

ESCOLA DE INFORMÁTICA NO SINDEHOTÉIS

O SINDEHOTÉIS está implantando sua escola de informática para uma melhor qualificação profissional da categoria, pois, constatou-se que a maior dificuldade para obtenção de emprego é o despreparo.

O mercado de trabalho a cada dia está mais exigente, quem não souber usar o computador como ferramenta de trabalho, ficará marginalizado e fadado a integrar o rôlo de desempregado.

Essa foi a principal motivação que levou a diretoria do SINDEHOTÉIS a priorizar o PROJETO ESCOLA DE INFORMÁTICA, que será, totalmente financiado com a arrecadação da Taxa Assistencial Confederativa. Outros cursos estão sendo planejados.

A Psicóloga Eliane Defreyn passa a fazer parte dos profissionais que estarão trabalhando em parceria com o Sindicato, para que você possa dispor de mais um serviço de saúde, com 50% de desconto.



A DIRETORIA
PARABENIZA
TODA
A CATEGORIA
NA PASSAGEM
DO 8º
ANIVERSÁRIO
DE FUNDAÇÃO
DO SINDEHOTÉIS
QUE
TRANSCORRERÁ
NO DIA 11
DE SETEMBRO
DE 2000

VEJA NESTA EDIÇÃO:

- * Cooperativa da Justiça
- * Cooperativas de Trabalho e relação de emprego
- * Férias e a Convenção 132 da OIT
- * Supremo Tribunal Federal falou, a dúvida acabou!

NOSSO CÓDIGO SINDICAL

000.000.90.132-6

Cadastro Nacional
de Pessoa Jurídica:
85.411.031/0001-98

O QUE VOCÊ SABE DE AVISO PRÉVIO

O principal objetivo do “aviso prévio” é o de informar a outra parte do desfazimento da relação de trabalho, é para o empregado, mais do que isso, é o tempo que o mesmo necessita para a busca de outro emprego.

* Se empregador der o aviso prévio, mas não efetuar a redução jornada diária de trabalho ou conceder os 7 (sete) dias corridos para o empregado procurar outra colocação, tem-se como não concedido o aviso prévio, devendo o empregador novamente conceder-lhos ou indeniza-los.

* A lei não faz qualquer distinção entre o aviso prévio cumprido em casa e o “aviso prévio indenizado”, devendo ser efetuado o pagamento das verbas rescisórias até o décimo dia contados da data da notificação da demissão.

* Empregado que deixa de comparecer ao trabalho no prazo da aviso prévio em tempo que concede o empregador, à causa a rescisão

* Para efeito de anotação da baixa na CTPS conta-se o período do aviso prévio, ainda que indenizado, pois, este integra o tempo de serviço para todos os efeitos legais.

* É ilegal substituir o período que se reduz a jornada de trabalho, no aviso prévio, pelo pagamento das horas correspondentes.

* É inconcebível que o empregado despedido abra mão do aviso prévio concedido. Aviso prévio é direito irrenunciável ao qual o empregado não pode abrir mão, sem assistência prevista na lei.

* Aviso prévio é devido nas rescisões antecipadas de contrato de experiência.

* Nos contratos por prazo determinado com cláusula que permita as partes romperem o ajuste antecipadamente, e se ela for utilizada por uma das partes, o aviso prévio é devido pois o contrato passará a reger-se pelas normas do contrato por prazo indeterminado.

Procure o SINDEHOTÉIS, ele é sua segurança.

ATIVIDADES PROFISSIONAIS VEDADAS AO MENOR

A Portaria nº 6, de 18/02/2000 alterou o artº 405 da CLT, referente as atividades profissionais vedadas ao menor.

A Portaria nº 6 elenca 30 possíveis atividades vedadas ao menor. Desse total, selecionamos as mais usuais em nossa categoria que são:

SERVIÇOS PERIGOSOS OU INSALUBRES (INDEPENDENTE DO USO DE EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL)

18 - Lavageme lubrificação de veículos automotores

19 - Atividades com exposição a ruídos contínuos ou intermitente, acima dos limites de tolerância estabelecidos nos anexos I e II, da NR 15- Atividades e Operações insalubres

20 -Atividades com exposição a radiações não ionizantes (micro ondas, ultra violeta e laser)

21-Atividades em contato com resíduos de animais deteriorados

25- Atividades e operações com explosivos e inflamáveis

26- Atividades em serviços de eletricidade

LOCAIS PERIGOSOS OU INSALUBRES (INDEPENDENTE DO USO DE EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL)

16 - Câmaras Frigoríficas

17- Tinturarias

15- Lavanderias

Diz ainda a Portaria nº 6 que “os serviços e locais não contemplados no presente Quadro aplicar-se-a a legislação específica.

ALTERADA A LEGISLAÇÃO DE FÉRIAS!
LEIA A MATERIA NA PÁGINA 07

SINDEHOTÉIS

Base Territorial

O SINDEHOTÉIS representa a categoria na base territorial abaixo:

**Itapema (sede),
Porto Belo,
Bombinhas e
Tijucas**

EXPEDIENTE

SINDEHOTÉIS – Sindicato dos Empregados dos Hotéis, Bares, Restaurantes e Similares de Itapema e Região

Endereço: Rua 120, nº 36
Centro – Itapema/SC.
Fone/Fax: (047) 368-2499

Diretoria

Presidente: Zulma Souza
Vice-Presidente: Valécio Amorim
1º Secretário: Valdeci Galisti
2º Secretário: Antônio Marcos
Genro Pedroso

Tesoureiro: Roberto A. Vasconcelos

Diretor Social: Rogério Vasconcelos

Diretor Técnico: José Francisco Nunes

Suplentes

João Antônio da Silva
José Clóvis da Rocha Ribeiro

CONSelho FISCAL

Gilberto J. Adriano
Darcí João de Souza
Paulo Roberto Sales
Richard Couto dos Santos

Coordenador do Informativo:
Jorge Calheiros de Oliveira

“Cooperativas” na Justiça

São notórias as fraudes laborais realizadas por supostas “Cooperativas de Serviços e Trabalho” que escondem verdadeiras empresas. O certo é que existem milhares de trabalhadores com relação de emprego evidente acobertados por falsos contratos, com falsas cooperativas, que são formadas por escondidas mãos empresariais. Em todo o País o Ministério Público do Trabalho vem atuando, como comprova’ a farta jurisprudência adeante. Nestes casos a justiça vem se pronunciando assim:

JURISPRUDÊNCIA

As autênticas sociedades cooperativas, segundo análise sistemática da Lei nº 5.746/71 visam, tão-somente, a prestação de serviços em proveito dos próprios associados, característica denominada em sede doutrinária como princípio da dupla qualidade, em que os associados prestam serviços de forma autônoma e são, simultaneamente, os beneficiários dos serviços prestados. Ao revés, constatado que o trabalho do cooperado é prestado em favor de terceiros e, não bastasse, de forma subordinada, resta configurada a fraude à legislação trabalhista, coibida pelo art. 9º da CLT, devendo-se reconhecer, em consequência, o vínculo empregatício diretamente com a cooperativa, pressupondo a vedação do § único do art. 442 da CLT que a prestação de serviços se dê de forma autônoma (RO-V 4229/97, Ac. 3º T. 00226/98) João Barbosa - TRT - SC.

CARACTERIZAÇÃO - COOPERATIVA

Cooperativa de trabalho. Vínculo de emprego com a tomadora dos serviços. Trabalho ininterrupto prestado nas mesmas condições existentes à época em que a relação de emprego estava formalizada. Coexistência de todos os elementos de que fala o art. 30 da CLT. A prestação laboral onerosa feita mediante subordinação e não-eventualidade a terceiro configura o vínculo de emprego, ainda que o empregado faça parte de cooperativa de trabalho, criada de escâncaras para dissimular a relação trabalho e atender exclusivamente à demanda do serviço da tomadora, que, no caso, ademais, era a oficial empregadora da reclamante até o dia anterior à data em que resolveu lançar mão desse repudiável artifício gerado no seio da onda da flexibilização irresponsável das relações de trabalho. Ac. 1º T.112 70/98. Proc. TRT-SC-RO-V- 368 7/98. Unânime. Rel: Juiz Idemar Antônio Martini. Publ. 20.11.98.

COOPERATIVA E FRAUDE AO CONTRATO DE TRABALHO.

Se a cooperativa tem evidentes fins lucrativos e não presta, efetivamente, nenhum serviço diferenciado aos seus associados ou cooperados, descharacterizados estão os os artigos 3º e 4º, item X, e demais disposições da Lei nº 5.764, de 16 de dezembro de 1971 pelo que o contrato de atividade do recorrente com o recorrido é aquele preconizado nos artigos 442 caput, 2º e 3º, da CLT. Pela incidência dos artigos

9º e 444 da CLT, além do artigo 1º § 2º, da Instrução Normativa de nº 09/91 e também do Enunciado nº 331, caput, do TST o vínculo deve ser formado diretamente com o tomador de serviços. (Ac. TRT - RO nº 3069/97, Relº, Juiz Celso Honório Ferreira. publ. MG 20.02.98.)

COOPERATIVA DE TRABALHO - VÍNCULO DE EMPREGO - INTERMEDIAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA - FRAUDE

Ao excluir da CLT os cooperados, o parágrafo único do artigo 442 celetista refere-a apenas àqueles que realmente são cooperados, mantendo entre si relação societária. Em outras palavras: pessoas que não se vinculam ao tomador de serviços, nem à própria cooperativa, pelos laços da pessoalidade, subordinação, não, eventualidade e salário. Presentes, na relação de trabalho, os elementos configuradores do vínculo de emprego (art. 3º da CLT) e a inexistência de uma melhor retribuição aos associados pelos trabalhos efetuados, na condição de cooperados, resta caracterizada a fraude, pela qual a cooperativa, funcionando como uma verdadeira “agência de serviços”, intermediadora de mão-de-obra, arregimenta mão-de-obra para terceiros (tomadores de serviços), esquivando-se das obrigações trabalhistas, fraudando, assim, as garantias laborais previstas na lei e na Constituição. (Ac. TRT, RO nº 15544/97, Rel. Juiz Luiz Ronan Neves Koury, publ. MG 04.04.98.)

COOPERATIVAS DE TRABALHO

As cooperativas de trabalho não podem ser utilizadas como um fim em si mesmas, na medida em que se destinam a proporcionar melhorias das condições sociais, econômicas e culturais de seus associados, e, não, apenas, possibilitar que estes encontrem trabalho. Elas não se equiparam a balcões de agências de emprego ou aos classificados de jornal nem se destinam a ser uma fuga à cargas tributária daqueles que se utilizam do trabalho alheio, necessário aos fins da sua atividade econômica. (TRT 3º R. - RO 7.812/98 - 3º T. - Relº Juíza Taisa Matia Macenú de Lima - DJMG 06.02.1999)

COOPERATIVA - INTERMEDIAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA - FRAUDE

Evidenciando-se na prova dos autos que a Cooperativa constitui-se em mera intermediadora de mão-de-obra, artificiosamente utilizada para respaldar a prática ilegal de marchandage, o

procedimento atrai a aplicação do art. 9º da CLT, reconhecendo-se o vínculo empregatício com a tomadora dos serviços. (TRT 3º R. - RO 8.086/98 - 3º T. - Relº Juíza Denise Alvos Horta - DJMG 06.02.1999).

RELAÇÃO DE EMPREGO

Tomador dos serviços. Turmeiro. Cooperativa. Fraude. O trabalhador que presta serviços angariando mão-de-obra, transportando-a e prestando serviços com a turma reúne os requisitos do trabalho subordinado protegido pela legislação obreira, estando evitada de nulidade sua contratação como membro de cooperativa de mão-de-obra, devendo o vínculo empregatício ser reconhecido diretamente com o tomador dos serviços. (TRT 15º R. - Proc. 16.845/98 - (Ac. 33.066/99). (Ac. 239/00)

RELAÇÃO DE EMPREGO

Vendedor. Subordinação. Traço distintivo entre o trabalho autônomo e o empregado. O grande ponto de diferenciação entre o autônomo e o empregado reside na subordinação, pois é justamente este requisito que caracteriza substancialmente o contrato de trabalho. Quem recebe ordens diretas, sofre admoestações pela execução inadequada dos serviços e submete-se à exigência de comparecer diariamente na empresa, tem seus serviços fiscalizados e trabalha sob subordinação, devendo ser considerado empregado e não representante comercial autônomo. (TRT 15º R - Proc. 25.999/98-(Ac. 239/00)

TERCEIRIZAÇÃO

Quem, mesmo sob a denominação de “cooperativa”, contrata, dirige, paga e demite trabalhadores, cooperativa não é, sendo, portanto, a teor do art. 9º da CLT, nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos no Estatuto Consolidado. A previsão contida no parágrafo único do art. 442 da CLT não se aplica aos casos de intermediação de mão-de-obra rural por flagrante afronta ao conteúdo do art. 17 da Lei nº 5.889/73, a qual, por específica, deve prevalecer, não havendo fala rem revogação. (TRT 15º R. - Proc. 22.993/98-(Ac. 98100) 3º T. -

Rel.. Juiz Domingos Spina - DOESP 18.01.2000)

RELAÇÃO DE EMPREGO

Cooperativa. Configuração. O

Cooperativismo é normatizado pela Lei nº 5.764/71, que em seu art. 9º prevê a inexistência da relação de emprego entre a cooperativa e o cooperado, regra que vem ratificada pelo texto da CLT ao estabelecer no parágrafo único do art. 442 que qualquer que seja o ramo de atividade da sociedade cooperativa, não existe vínculo empregatício entre ela e seus associados, nem entre estes e os tomadores de serviços daquela. Todavia, tal preceito não pode ser objeto de interpretação meramente gramatical, na medida em que se a existência da relação de emprego restar configurada nos autos, há que se excluir o vínculo cooperativista, atribuindo-se à relação o caráter de contrato de emprego. (TRT 10º R. - RO 3.051/99 - 1º T. - Rei. Juiz Pedro S. A. Navarro - DJUO4.02.2000)

RELAÇÃO DE EMPREGO

Intermediação de cooperativa de mão-de-obra rural. Relação de emprego direta com o tomador de serviços. A intermediação de cooperativas de mão-de-obra rural é nula porque fraudatória aos direitos do trabalhador rural, formando-se o vínculo, neste caso, diretamente com o de serviços. Releve-se que ao trabalhador rural aplicam-se somente as normas da CLT não conflitantes com a Lei nº 5.889/73, e o parágrafo único do art. 442 da CLT é totalmente incompatível com essa lei. Finalmente, registe-se que a contratação de terceiros somente é tolerada para prestação de serviços ligados à atividade meio do tomador. (TRT 15º R - Proc. 10.036/98-1º T- (Ac. 25.225/99)-Rel. Juiz p/o Ac. Antonio Miguel Pereira DOESP 13.09.1999)

COOPERATIVA - VÍNCULO DE EMPREGO

Num contexto em que a cooperativa atua como fornecedora de mão-de-obra, em serviço inerente à atividade normal da contratante, não estando o trabalhador integrado ao associativismo, fazendo-se cooperado apenas pela convivência e oportunismo dos que pretendem furtar-se às obrigações trabalhistas, fica estampada a fraude. E o parágrafo único do art. 442 CLT não exclui a regra de proteção contida no art. 9º do mesmo estatuto. Cooperativa, enfim, é ajuda mútua, solidariedade, participação, igualdade, e não exploração do trabalho humano. Vínculo de emprego configurado. (TRT/SP 02980044908 - Ac. 1º T. 02980586743) Eduardo de Azevedo Silva - TRT - SP.

RELAÇÃO DE EMPREGO

A relação de cooperado não traz à cooperativa o acatamento de reclamação de serviços e demissão do cooperado. Dispensa por reclamação de cliente é ato próprio do empregador. Tem-se a relação havida entre as partes litigantes é informada pela legislação consolidada. (TRT 02970451853 - Ac. 1º T. 02980496086) Plínio Bolívar de Almeida - TRT - SP.

Cooperativas de Trabalho e Relação de Emprego

* Aldo Branquinho Barreto

Como Auditor-Fiscal do Trabalho, tenho presenciado, nas minhas incursões fiscais, o surgimento de um fenômeno cada vez mais presente nas relações laborais. São as cooperativas de trabalho, que possuem muitas outras denominações, como: cooperativas de serviços, de prestação de serviços, de profissionais autônomos, de fornecimento de mão-de-obra, etc.

Já se fazem presentes em praticamente todas as atividades laborais, seja na indústria, comércio ou agricultura.

Empresários, contadores, advogados e até mesmo políticos são entusiastas do surgimento dessa nova forma de relação de trabalho, alardeada por eles como solução para o desemprego. Apesar de já ter entrevistado centenas de trabalhadores, não notei por parte deles o mesmo entusiasmo.

Dito fenômeno se iniciou com a Lei nº 8.949/94, que acrescentou um parágrafo único ao art. 442 da CLT.

A Lei nº 5.764/71, que disciplina a constituição e funcionamento das cooperativas, ignora por completo as cooperativas de mão-de-obra, a elas não fazendo menção em nenhum momento.

Tal diploma legal, na verdade, impede, embora indiretamente, a possibilidade de elas se constituírem como verdadeiras cooperativas. Senão, vejamos seu art. 3º, que nos dá o conceito do que vem a ser realmente uma cooperativa: uma associação de pessoas, mediante celebração de contrato, com mútua contribuição de bens ou serviços em prol de uma atividade econômica de proveito comum e sem objetivo de lucro. Já o seu art. 4º, caput, estabelece quais são seus objetivos: são constituídas para prestar serviços aos associados. O art. 7º por sua vez, ainda dispõe: As cooperativas singulares se caracterizam pela prestação direta de serviços aos associados.

Esse princípio, de prestação de serviços aos associados, é plenamente satisfeito, a título de exemplo, pelas cooperativas de produtores rurais, na qual o cooperado obtém facilidade de armazenamento, transporte e colocação no mercado do que produz, eliminando o atravessador, além da facilidade de adquirir ferramentas, maquinário e toda uma gama de produtos a um preço mais acessível.

Um outro bom exemplo são as cooperativas de taxistas, que oferecem aos seus associados vários serviços a um preço menor, tais como oficina mecânica, posto de abastecimento e despachante.

São cooperativas legítimas, cujo objetivo não é o de locação de mão-de-obra, e sim o de prestar serviços aos cooperados,

detentores dos meios de produção.

Ora, cooperados que prestam serviços de natureza permanente a terceiros, que detêm os meios de produção, em atividade laboral permanente, gerando mais-valia, seja na indústria, no comércio ou na agricultura, não realizam mútua contribuição em prol de uma atividade econômica de proveito comum, seja de serviços ou de bens, pois os associados de uma cooperativa de trabalho em sua grande maioria são pessoas humildes e de baixa escolaridade, que procuram apenas um emprego.

Geralmente são ex-empregados do tomador de mão-de-obra, que não poucas vezes organiza ele próprio a constituição e funcionamento da cooperativa em seu estabelecimento, buscando, com isso, a redução de gastos com encargos sociais e direitos trabalhistas.

Portanto, o único beneficiado, que almeja sempre lucro fácil e farto, em detrimento de uma grande maioria de proletários mal pagos.

Não me parece que a Lei nº 8.949/94 tenha permitido a criação das cooperativas de trabalho, embora a elas faça, de forma vaga, menção, nos seguintes termos: qualquer que seja o ramo de atividade da sociedade cooperativa, não existe vínculo entre ela e seus associados, nem entre estes e os tomadores de serviços daqueles. A primeira parte desse dispositivo legal foi redundante, pois estabelece regra há muito prevista no art. 9º da Lei nº 5.764/71, não acrescentando nada de novo em nosso ordenamento jurídico.

No entanto, se aceitarmos esta nova modalidade de cooperativismo, teríamos, somente, a seguinte interpretação:

O parágrafo único do art. 442 da Consolidação das Leis do Trabalho se aplica àqueles trabalhadores que realmente são cooperados, que mantêm entre si uma relação societária, com a finalidade de melhorar os salários e as condições de trabalho, dispensando a participação do empregador.

Ou seja, o parágrafo único do art. 442 da CLT estabelece apenas uma presunção relativa de inexistência do vínculo empregatício, e não a sua ausência irrestrita, o que seria inaceitável sob qualquer ótica.

De fato, o princípio estabelecido no art. 174, § 2º não deve se sobrepor aos direitos dos trabalhadores, também resguardados pela Constituição Federal, em seu art. 7º que enumera uma série de direitos trabalhistas mínimos.

Devemos interpretar, dessa forma, sistematicamente os dispositivos legais acima, evitando contradições, haja vista que nosso ordenamento jurídico não é um conjunto de normas justapostas, e sim um sistema harmonioso e uno.

Assim sendo, ainda que presentes as exigências contidas na Lei nº 5.764/71, teremos que indagar, também, sobre a existência dos requisitos da relação de emprego entre a empresa tomadora e os cooperados, nos moldes estabelecidos no art. 3º da CLT uma vez que as cooperativas de trabalho, se aceitas, atuam como empresas de prestação de serviços a terceiros, pois a tomadora transfere a elas parte de seus serviços.

Há que se analisar, portanto, dois aspectos quanto às cooperativas de serviço, tudo com intuito de constatar se ocorre fraude ao Direito do Trabalho, cujas normas são de ordem pública, não sujeitas à livre disposição das partes. Primeiramente, se o trabalho terceirizado não se enquadra nos ditames do art. 3º consolidado. Em seguida, se a coope-rativa atende às regras de seu diploma legal, a Lei nº 5.764/71.

A terceirização de mão-de-obra, cada vez mais presente nas relações laborais, foi, cm nosso ordenamento jurídico, em face da carência de legislação sobre o assunto e da urgência de sua regulamentação, disciplinada, a princípio, pelo Enunciado nº 256/86 do Tribunal Superior do Trabalho, nos seguintes termos:

Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância, previstos nas Leis nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974 e 7.102, de 20 de junho de 1983, é ilegal a contratação e trabalhadores por empresa interpresa, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços.

Dita orientação jurisprudencial considerava toda e qualquer forma de terceirização de mão-de-obra, com exceção das modalidades previstas em lei, como fraude à legislação trabalhista, determinando a nulidade de pleno direito do contrato de natureza civil firmado entre as partes contratantes, formando o vínculo empregatício diretamente com o real empregador, o tomador dos serviços.

Já havia na época uma grande preocupação em manter o equilíbrio social nas relações empregatícias, tentando evitar sua precarização.

Entretanto, o TST, cm face da grande discussão doutrinária em torno do aludido Enunciado, reviu seu posicionamento, e o fez através da Súmula de nº 331/93, verbis: I-A contratação de trabalhadores por empresa interpresa é ilegal, formando-se o

vínculo diretamente com o tomador de serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.74). II-A contratação irregular de trabalhador, através de empresa interpresa, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da Constituição da República).

III-Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.83), de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistentes a pessoalidade e a subordinação direta.

IV-O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica na responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àsquelas obrigações, desde que este tenha participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

Ainda, em razão do advento do Enunciado supracitado, que alterou o de nº 256, e da necessidade de disciplinar essa nova turma de relação de emprego, cada vez mais presente na economia, o Ministério do Trabalho, através da Instrução Normativa de nº 3/97, reafirmou o posicionamento do Colendo TST, dispondo:

Art. 2º Para os efeitos desta instrução Normativa, considera-se empresa de prestação de serviços a terceiros a pessoa jurídica de direito privado, de natureza comercial, legalmente constituída, que se destina a realizar determinado e específico serviço a outra empresa fora do âmbito das atividades fim e normais para que se constituiu esta última.

§ 1º As relações entre a empresa de prestação de serviços a terceiros e a empresa contratante são regidas pela lei civil.

§ 2º As relações de trabalho entre a empresa de prestação de serviços a terceiros e seus empregados são disciplinadas pela Consolidação das Leis do Trabalho - CLT.

§ 3º Em se tratando de empresa de vigilância e de transporte de valores, as relações de trabalho estão reguladas pela Lei nº 7.102/83 e, subsidiariamente, pela CLT.

§ 4º Dependendo da natureza dos serviços contratados, a prestação dos mesmos poderá se desenvolver nas instalações físicas da empresa contratante ou em outro local por ela determinado.

§ 5º A empresa de prestação de serviços a terceiros contrata, remunera e dirige o trabalho realizado por seus empregados.

§ 6º Os empregados da empresa de prestação de serviços a terceiros não estão subordinados ao poder direutivo, técnico e disciplinar da empresa contratante.

Art. 3º Para os efeitos desta Instrução Normativa, considera-se contratante a pessoa física ou jurídica de direito público ou privado que celebrar contrato com empresas de prestação de serviços a terceiros com a finalidade de contratar

serviços.

§ 1º A contratante e a empresa prestadora de serviços a terceiros devem desenvolver atividades diferentes e ter finalidades distintas.

Tanto o Enunciado nº 331/93 quanto a Instrução Normativa nº 3/97 ampliaram o campo de atuação das empresas de prestação de serviços a terceiros, as quais estavam anteriormente restritas ao trabalho temporário e ao serviço de vigilância, previstos, respectivamente, pelas Leis nºs 6.019/74 e 7.102/83, permitindo, atualmente, a terceirização, também, de serviços de conservação e limpeza, bem como qualquer outro ligado à atividade-meio do tomador, desde que inexistentes a pessoalidade e a subordinação direta.

Quanto aos serviços ligados à atividade-fim do tomador, é ilegal a sua terceirização, formando o vínculo empregatício diretamente com o mesmo, sendo indiferente, neste caso, o fato de a cooperativa estar ou não legalmente constituída. Tal entendimento jurisprudencial se baseia na presunção de que o tomador dos serviços ao cometer a terceirização o exercício de sua atividade núcleo só o faz mediante o seu controle, sob patente de subordinação, utilizando-se de intermediário, cooperativa de trabalho, que acaba atuando como verdadeiro preposto, a quem incumbe dar as ordens, transmitir as metas previamente traçadas e pagar salários. Exceção ocorre quando se trata de trabalho temporário, que tem como objetivo, nos termos do art. 2º da Lei 6.019/74, atender as necessidades transitórias de substituição de empregados permanentes ou em caso de acréscimo extraordinário de serviços.

Quando possível a terceirização dos trabalhos, vencidas as restrições já aduzidas, a cooperativa deve estar legalmente constituída, não só em sua forma, mas principalmente em sua essência. Há que se ter entre os associados AFFECTIO SOCIETATIS, ou seja, a vontade de associarem como cooperados. Do contrário, teremos presente, na verdade, uma empresa de prestação de serviços a terceiros, de natureza comercial, e sujeita ao Direito laboral.

Importante a identidade profissional ou econômica entre os dirigentes da cooperativa e os supostos cooperados.

Se estes são formados por trabalhadores braçais, pessoas simples de baixo poder aquisitivo, e aqueles por profissionais de nível superior, advogados, contadores ou comerciantes, não haverá cooperação, que só pode ocorrer entre trabalhadores de um mesmo ofício ou ofícios de uma mesma classe. Na quase totalidade das cooperativas, mesmo naquelas que prestam serviços especializados, há conflito de interesses entre os associados, enquanto a grande maioria busca um trabalho assalariado, um pequeno grupo almeja uma atividade empresarial com fim de lucro.

Já nos deparamos, não poucas vezes, com cooperativas que congregam um grande número de cooperados atuando em diferentes municípios, às vezes até mesmo em mais de um Estado, o que fere o art. 4º, IX, da Lei nº 5.764/71, pois a longa distância territorial entre o local da prestação de serviços e o da sede da cooperativa, onde são realizadas as assembleias, torna inviável a participação de todos os associados, implicando em uma verdadeira relação de dependência e subordinação.

Também é comum encontrarmos a prática da arregimentação de mão-de-obra, que ocorre quando a cooperativa de trabalho, após celebrar contrato de prestação de serviços com determinado tomador, realiza campanha simulada de adesão voluntária para atender, na verdade, pregressa contratação a custo acertado. Há casos que os pretendentes associados são arregimentados entre os próprios empregados do tomador de serviços. Este assegura a permanência de seus trabalhadores experimentados sem os encargos trabalhistas correspondentes.

Enquanto aqueles mantêm apenas o emprego, sem qualquer direito, nem mesmo sobre normas mínimas de segurança ou medicina do trabalho. A eles não é dada escolha, ou se tornam cooperados ou perdem o emprego. Evidente, neste caso, o mascaramento da relação empregatícia, vez que inexistentes os traços característicos da atividade societária.

Entendemos que 13º salário, Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, Piso Salarial, Limite Máximo de Jornada de Trabalho, Repouso Semanal Remunerado, Adicionais

de Insalubridade e Periculosidade, Normas de Segurança e Medicina do Trabalho, entre outros, são direitos e não privilégios, que não são aplicados aos trabalhadores associados às cooperativas de trabalho. O Mestre De Plácido e Silva.

(Vocabulário Jurídico, 3ª edição, Editora Forense) nos dá a seguinte definição: "Direito. Deriva do latim directum, do verbo dirigere (dirigir, ordenar, endireitar) quer o vocábulo, etimologicamente, significar o que é reto, o que não se desvia, seguindo uma só direção, entendendo-se tudo aquilo que é conforme à razão, à justiça e à equidade". Os direitos trabalhistas mínimos, de ordem constitucional, foram concebidos em face de uma razão justificada, alicerçada num conceito de justiça social pelo Estado intervencionista em contraposição aos princípios do liberalismo, anteriores aos problemas sociais advindos de conflitos entre trabalho e capital. O 13º terceiro salário é defendido até mesmo pelos economistas como um instrumento de aquecimento da economia nos finais de ano, além de possuir seu Valor humanístico, no qual toda sociedade evoluída deve se pautar. O controle do limite da jornada de trabalho, também, tem seu aspecto econômico, pois é instrumento há muito aceito de geração de emprego. Nos tempos da Revolução Industrial, como não haviam normas pertinentes ao problema, eram impostas ao trabalhador excessivas jornadas de trabalho, de acordo com conveniência do empregador, não se fazendo distinção entre adultos, menores e mulheres, ou entre trabalho penoso ou não. Até a invenção da iluminação artificial trabalhava-se enquanto fosse fisicamente

possível. Com o seu advento, a jornada de trabalho foi estendida, chegando, em algumas atividades, ao absurdo de 16 horas de trabalho diário, ocasionando um grande número de acidentes e doenças profissionais, também decorrentes da falta de qualquer método de controle e prevenção dos riscos ambientais.

Como vimos, o surgimento das cooperativas de trabalho apenas agrava a situação dos hipossuficientes, sem contribuir para a flexibilização do Direito laboral, representando um retrocesso nas relações de trabalho, na contramão da História.

A fraude em apreço quando devidamente constatada configura crime contra a organização do trabalho, previsto no art. 203 do Código Penal, devendo o Auditor-Fiscal do Trabalho, além da lavratura dos respectivos autos de infração, apreender, no estabelecimento do infrator, todos os documentos que constituam prova material do ilícito penal (art. 80 da Portaria MTE nº 148/96), realizando em seguida, através de sua chefia imediata, respectiva representação criminal junto ao órgão competente, Ministério Pùblico Federal (art. 109, inciso VI, da CF). O caso deverá ser encaminhado, ainda, conforme dispõe o art. 6º da Lei nº 7.347/65, à Procuradoria Regional do Trabalho e ao Ministério Pùblico Estadual.

**ALDO BRANQUINHO BARRETO é
Auditor-Fiscal do Trabalho.**

Transcrição autorizada pelo Jornal
Trabalista

CONTRIBUIÇÃO CONFEDERATIVA O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL FALOU... A DÚVIDA ACABOU!

Ao julgar o Recurso Extraordinário nº 220.700.1, onde atuou como Relator o Ministro Octavio Gallotti, o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL "reconheceu não ter fundamento a alegação de que os sindicatos não podem cobrar contribuições fixadas pelas suas assembleias gerais, de representados não associados.

O Acordão publicado no Diário da Justiça, de 13/11/95, reconheceu que não fere a liberdade de associação e, portanto e compátil com a Constituição Federal, as contribuições sindicais fixadas pelas assembleias gerais a todos os integrantes da categoria, sócios e não sócios do sindicato.

E não podia ser outro o entendimento. Se todos os que exercem a atividade que o sindicato representa tem o direito de contar com a representação e defesa por parte do sindicato, é óbvio que todos são obrigados a contribuir financeiramente para pagar custos, e, é exatamente isso, que a Constituição de 1988 prevê no artº 8º, onde estabelece junção dos direitos e obrigações dos sindicatos.

Essa decisão da CORTE MAIOR do País é de grande importância, pois vem afastar de uma vez, e para sempre, a equivocada interpretação do Ministério Pùblico do Trabalho. Esse equívoco, chegou mesmo, a influenciar algumas decisões judiciais prejudicando os sindicatos de um modo geral. Agora a dúvida está desfeita.

O Supremo Tribunal Federal deu a palavra final.

**OS SINDICATOS PODEM COBRAR CONTRIBUIÇÕES FIXADAS POR SUAS
ASSEMBLEIAS GERAIS DE TODOS OS INTEGRANTES DA CATEGORIA,
ASSOCIADOS E NÃO ASSOCIADOS**

CONTRIBUIÇÃO CONFEDERATIVA

Cobrança: validade

EMENTA: Contribuição confederativa e assistencial. Cabe ao empregador proceder ao desconto das contribuições confederativa e assistencial, a incidir sobre o salário de todos os empregados abrangidos pela categoria profissional, sindicalizados ou não, conforme previsto nas decisões normativas aplicáveis. (TRT 4º R 5º T - RO nº 96011 143-3 - Rel. Juiz Paulo José da Rocha - DJRS 09.02.98)

**O SUPREMO
TRIBUNAL
FEDERAL
É O INTÉPRETE
DA CONSTITUIÇÃO**

Férias e a Convenção nº 132 da OIT

* Edilton Meirelles

Através do Decreto nº 3.197, de 05.10.99, publicado no DOU de 06.10.99, a Presidência da República fez publicar a Convenção nº 132 da Organização Internacional do Trabalho - OIT concluída em Genebra, em 24 de junho de 1970, dispondo sobre as férias anuais remuneradas.

Cabe lembrar, ainda, que a referida Convenção foi aprovada no Congresso Nacional pelo Decreto Legislativo nº 47, de 23 de setembro de 1981, tendo sido depositado o Instrumento de Ratificação em 23 de setembro de 1998, passando a mesma a vigorar, no Brasil, a partir de 23 de setembro de 1999.

Tal Convenção, como é sabido, incorpora-se ao ordenamento jurídico nacional no mesmo patamar da legislação ordinária, revogando as normas anteriores, de mesmo nível hierárquico, que lhe sejam incompatíveis.

A referida Convenção não incorpora ao nosso ordenamento jurídico grandes ou muitas alterações na legislação pertinente às férias anuais. Contudo, algumas pequenas alterações legislativas devem ser ressaltadas, dai por que procuro apontá-las adiante, fazendo breves e apressados comentários.

DURAÇÃO DAS FÉRIAS - No seu art. 3º, item 3, a Convenção nº 132 estabelece que a duração das férias anuais não poderá, em caso algum, ser inferior a três semanas por um ano de serviço.

Isso não impede, todavia, que a mesma seja gozada de forma proporcional se no período determinado de um ano o empregado tenha completado um período de serviço inferior ao necessário à obtenção do direito à totalidade das férias anuais (art. 4º, item 1, da Convenção nº 132).

Assim, lícita é a duração das férias inferior a três semanas quando o empregado se ausenta injustificadamente ao serviço no período de aquisição do direito às férias (art. 130, incisos III e IV, da CLT).

Como, ainda, a duração das férias anuais do empregado contratado a tempo parcial está regulamentada, atualmente, por Medida Provisória editada após a promulgação da

Convenção nº 132 da OIT, tem-se, também, como lícita a proporcionalidade estabelecida pelo art. 130-A da CLT, ainda que as férias referidas tenham duração inferior a três semanas.

In Casu, a duração das férias do empregado contratado a tempo parcial poderá ser inferior a três semanas, tão somente, porque a norma que lhe disciplina é posterior à data de vigência da Convenção nº 132. Como elas são de mesmo nível hierárquico, logo, prevalece a mais recente.

PERÍODO AQUISITIVO: A norma consolidada prevê um período mínimo de serviço para se obter o direito ao gozo de férias anuais: é o período de 12 meses de serviço (art. 130 da CLT).

A Convenção nº 132 da OIT, no entanto, estabelece que esse período mínimo de serviço não poderá ser superior a 6 (seis) meses (item 2 do art. 5º da Convenção nº 132/OIT).

Assim, em face desse dispositivo, o empregado mesmo despedido por justa causa antes de completar um ano de serviço, mas que já tenha completos seis meses no emprego, fará jus às férias indenizadas quando de seu afastamento, o que, aliás, estará de acordo com o art. 11 da Convenção nº 132/OIT.

Desse modo, encontra-se revogado, parcialmente, o disposto no parágrafo único do art. 146, que dispõe que "a cessação do contrato de trabalho, após 12 (doze) meses de serviço, o empregado, desde que não haja sido demitido por justa causa, terá direito à remuneração relativa ao período incompleto de férias, de acordo com o artigo 130, na proporção de 1/12 (um doze avos) por mês de serviço ou fração superior a 14 (quatorze) dias".

Doravante, esse dispositivo deve ser aplicado como se estivesse escrito da seguinte forma:

Na cessação do contrato de trabalho, após 6 (seis) meses de serviço, o empregado, terá direito à remuneração relativa ao período incompleto de férias, de acordo com o artigo 130, na proporção de 1/12 (um doze avos) por mês de serviço ou fração superior a 14 (quatorze) dias.

Alterou-se, assim, a expressão 12 para 6 meses, suprimindo-se a condição desde que não haja sido demitido por justa causa, vez que a Convenção nº 132 não exclui o pagamento das férias

proporcionais quando da despedida por justa causa (art. 11).

FERIADOS - Inovando, ainda, no nosso ordenamento jurídico, dispõe o item 1 do art. 6º da Convenção nº 132 que os feriados oficiais ou costumeiros que se situem dentro do período de férias anuais não serão computados como parte do período mínimo de férias anuais.

Assim, doravante, os feriados deverão ser excluídos da contagem do período de gozo das férias, ao menos durante o período mínimo de três semanas asseguradas pela Convenção nº 132/OIT.

Desse modo, para se alcançar o total dos dias de gozo de férias, deve ser excluído de sua contagem, nas três primeiras semanas, os dias feriados.

Por exemplo: se o empregado tiver direito ao gozo de 30 dias de férias, iniciando-se em 1º de setembro, elas terminaram em 1º de outubro, para retornar ao emprego no dia subsequente, pois o dia 7 de setembro, por ser feriado e estar incluído nas três primeiras semanas de gozo das férias, deve ser excluído da sua contagem. Não tivesse sido excluído, as férias terminariam em 30 de setembro, com retorno ao trabalho no dia seguinte.

Da mesma forma, iniciando-se as férias de 30 dias em 20 de dezembro, na sua contagem devem ser excluídos os dias 25 de dezembro e 1º de janeiro, pois são feriados incluídos nas três primeiras semanas de gozo. Logo, neste segundo exemplo, as férias de 30 dias terminariam em 21 de janeiro (onze dias em dezembro, mais 21 dias em janeiro, num total de 30 dias com a exclusão dos dias 25 de dezembro e 1º de janeiro).

CESSAÇÃO DE RELAÇÃO DE EMPREGO - Por fim, o art. 11 da Convenção nº 132 cuida de alterar, substancialmente, as regras de pagamento das férias quando da cessação do emprego, seja qual for a sua causa. Diz o referido dispositivo que, após o período mínimo de serviço, que não poderá ultrapassar seis meses, o empregado terá direito a uma indenização compensatória ou a um crédito de férias equivalente ou a um período de gozo de férias remuneradas proporcional à duração do período de serviço pelo qual ele não gozou ainda tais férias.

Como nossa legislação não prevê o gozo de férias após cessada a relação de emprego ou, mesmo, a concessão de crédito equivalente às férias, somente é assegurado ao empregado o pagamento de urna indenização proporcional à duração do período de serviço pelo qual ele não gozou do descanso anual.

A Convenção nº 132, todavia, não excepciona essa indenização para a hipótese de despedida por justa causa. Logo, como já dito acima, está revogada a expressão contida no parágrafo único do art. 146 da CLT que estabelece o pagamento proporcional das férias desde que o empregado não tenha sido despedido por justa causa (art. 146 - parágrafo único). Na cessação do contrato de trabalho, após 12 (doze) meses de serviço, o empregado, desde que não haja sido demitido por justa causa, terá direito à remuneração relativa ao período incompleto de férias, de acordo com o artigo 130, na proporção de 1/12 (um doze avos) por mês de serviço ou fração superior a 14 (quatorze) dias.

Da mesma forma, fica revogada a expressão que for despedido sem justa causa contida no art. 147 da CLT (art. 147). O empregado que for despedido sem justa causa, ou cujo contrato de trabalho se extinguir em prazo predeterminado, antes de completar 12 (doze) meses de serviço, terá direito à remuneração relativa ao período incompleto de férias, de conformidade com o disposto no artigo anterior.

Tal dispositivo, pois, doravante, deve ser aplicado como se estivesse escrito da seguinte forma:

“Art. 147. Ao término da relação de emprego, seja qual for a sua causa, inclusive cujo contrato de trabalho se extinguir em prazo predeterminado, antes de completar 12 (doze) meses de serviço terá o empregado direito à remuneração relativa ao período incompleto de férias”.

Desse modo, a indenização das férias proporcionais são devidas em qualquer hipótese quando da cessação da relação de emprego.

CONCLUSÕES - Em síntese, em face à Convenção nº 132 da OIT, pode-se concluir:

a) a Convenção nº 132 da OIT, por ter mesmo nível hierárquico da lei ordinária, revoga esta no que lhe for incompatível;

b) norma hierárquica de mesmo nível ou superior, promulgada em data posterior ao de início de vigência da Convenção nº 132/OIT, revoga esta no que lhe for incompatível;

c) o período mínimo para aquisição do direito de férias passa a ser de 6 meses desde o início de vigência da Convenção nº 132/OIT (06.10.99);

d) os dias de feriados devem ser excluídos da contagem do período de férias quando recaiam nas três primeiras semanas de gozo;

e) as férias indenizadas são devidas quando da cessação da relação de emprego, seja qual for sua motivação,

inclusive na ocorrência de justa causa por parte do empregado.

EDÍLTON MEIRELES é Juiz do Trabalho da 23ª Vara do Trabalho/SSA/BA, professor da FTE/BA e membro da Associação Ibero-Americana de Derecho del Trabajo, do Instituto Bahiano de Direito do Trabalho, do Instituto Brasileiro de Direito Social Cesario Júnior e do Instituto Brasileiro de Direito Processual.

Transcrição autorizada pelo Jornal Trabalhista.

OIT - Convenção nº 132 - Férias Anuais Remuneradas - D 3197 de 1999
DECRETO N° 3.197, DE 05 DE OUTUBRO DE 1999
(DOU 06.10.1999)

Promulga a Convenção nº 132 da Organização Internacional do Trabalho - OIT sobre Férias Anuais Remuneradas (revista em 1970), concluída em Genebra, em 24 de junho de 1970.

O Presidente da República, no uso da atribuição que lhe confere o artigo 84, inciso VIII, da Constituição,

Considerando que a Convenção nº 132 da Organização Internacional do Trabalho - OIT sobre Férias Anuais Remuneradas (revista em 1970), foi concluída em Genebra, em 24 de junho de 1970;

Considerando que o Congresso Nacional aprovou o Ato multilateral em epígrafe por meio do Decreto Legislativo nº 47, de 23 de setembro de 1981.

Considerando que o Ato em tela entrou em vigor internacional em 30 de junho de 1973

Considerando que o Governo brasileiro depositou o Instrumento de Ratificação da referida Convenção em 23 de setembro de 1998, passando a mesma a vigorar, para o Brasil, em 23 de setembro de 1999;

Decreta:

Art. 1º - A Convenção nº 132 da Organização Internacional do Trabalho - OIT, sobre Férias Anuais Remuneradas (revista em 1970), concluída em Genebra, em 24 de junho de 1970, apensa por cópia a este Decreto, deverá ser executada e cumprida tão inteiramente como nela se contém.

Art. 2º - Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 05 de outubro de 1999; 1780 da Independência e 1110 da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO
 Luiz Felipe Lampreia - Convenção 132 da OIT

“...é inquestionável que as normas da CLT que não se compatibilizarem com as da Convenção 132, foram revogadas ou alteradas a partir de 6 de Outubro de 1999”

(Arnaldo Sussekind - titular da Academia Brasileira de Letras Jurídicas e Presidente Honorário da Academia Nacional de Direito do Trabalho).