

☰ Considerações sobre contrato de trabalho e vantagens da contratação regular de empregados

Informe Estratégico – Considerações sobre contrato de trabalho e vantagens da contratação regular de empregados

Apesar de ser uma exigência legal, ainda é comum a contratação de empregados sem que seja providenciada a regularização pelo empregador, conforme determina a legislação do trabalho.

Sem isso, a empresa fica suscetível a inúmeros problemas, principalmente de ordem administrativa e judicial, podendo vir a ser autuada pela fiscalização do trabalho, o que poderá redundar no pagamento de multas administrativas, ou mesmo de ter que responder na Justiça do Trabalho, com grandes riscos de sofrer condenações, e de ter que pagar, com juros e correção monetária, os direitos trabalhistas que não tenham sido observados desde o momento da contratação do trabalhador.

Evitar tais problemas constitui importante vantagem para a empresa, dado os altos custos de uma autuação e de uma ação judicial, além de muitas outras vantagens que também podem ser observadas, conforme se discorrerá ao longo do presente informe.

Adotar as exigências legais não significa que a empresa não possa vir a responder judicialmente, visto que nem todas as ações na Justiça do Trabalho buscam direitos legítimos, mas em estando com os empregados em situação regular, terá mais condições e meios para se defender e evitar condenações.

Na prática, muitas vezes, os empregados admitidos em situação que não esteja de conformidade com os ditames legais, são mais suscetíveis a apresentar exigências, buscando vantagens, até mesmo não devidas, em razão de estarem em situação irregular, fazendo com que o empregador tenha que se submeter às suas condições.

Tal vulnerabilidade pode se transformar em algo extremamente prejudicial às relações de trabalho, podendo, inclusive, dar margem ao surgimento de conflitos de toda ordem, prejudicando, também, o desenvolvimento normal do negócio, visto que uma situação de insatisfação pode gerar consequências nas relações dos empregados com clientes e fornecedores da empresa.

E em sofrendo um acidente de trabalho, o empregado em situação irregular, inclusive sem o registro de seu contrato de trabalho, terá ainda mais chances de obter judicialmente o direito ao recebimento de indenização e de pensão, a serem pagas pelo empregador.

Assim, para evitar tais problemas, é importante que a empresa adote determinados procedimentos previstos na legislação do trabalho, bem como, observe as informações sedimentadas na jurisprudência dos tribunais trabalhistas.

Para facilitar, os procedimentos podem ser divididos em etapas, como as seguintes:

1. Procedimentos que podem ser observados anteriormente à contratação de trabalhador para evitar custos desnecessários.

A partir do momento em que a empresa pretende contratar trabalhador, é importante que busque identificar exatamente quais são suas necessidades, para evitar contratações indevidas e custos desnecessários.

Neste aspecto, antes de contratar um empregado, o empregador deverá identificar o seguinte:

- **A empresa precisa de empregado para prestar serviços contínuos ou intermitentes?**

Caso a necessidade seja para a prestação de serviços constantes, habituais e rotineiros, a empresa poderá contratar empregado num contrato de trabalho contínuo.

Porém, se o trabalho somente for necessário quando houver a necessidade de prestação de serviços, que podem ocorrer de forma ocasional, o empregado poderá ser admitido num contrato de trabalho intermitente, que tem menores custos que o contínuo, mas que tem características bem distintas, que deverão ser observadas para evitar questionamentos judiciais.

- **Em sendo um contrato de trabalho contínuo, a empresa necessita que o empregado seja admitido a prazo indeterminado, ou a prazo determinado, ou por experiência?**

Legalmente, quando não é ajustado nenhum prazo para o término da relação de emprego, ou seja, quando não é definida uma data para o fim do contrato, este será considerado a prazo indeterminado, por constituir regra, de acordo com a CLT, enquanto o contrato a prazo determinado constituição exceção.

Dependendo da necessidade, a empresa poderá contratar o empregado a prazo determinado, numa das seguintes situações:

a) quando o serviço a ser prestado for transitório, de modo a justificar a predeterminação de um prazo para o fim do contrato. Por exemplo, o empregador poderá contratar empregado para instalar uma máquina, ou mesmo para construir um galpão, ou também para treinar os outros empregados no uso de uma nova máquina. Porém, se um trabalhador é contratado para prestar serviços na construção civil, como pedreiro, ele poderá ser admitido para determinada e específica obra, por meio de um contrato a prazo determinado. Mas, se for admitido para trabalhar como pedreiro de uma construtora, onde normalmente a necessidade de prestação de serviços é permanente, deverá ser contratado a prazo indeterminado, tendo em vista que haverá a continuidade e a não-transitoriedade do serviço.

b) quando as atividades empresariais forem de caráter transitório, como no caso de empresas criadas para funcionar somente em determinadas épocas do ano, como, por exemplo, a empresa que trabalha com a venda de fogos de artifício para as festas juninas, ou mesmo que produz ovos de chocolate para a Páscoa.

c) quando houver a necessidade de verificar se o trabalhador tem aptidão para o serviço que será prestado, ou mesmo para confirmar se ele irá se adaptar à empresa, dentre outras situações, poderá ser admitido num contrato de experiência.

De acordo com a CLT, o contrato de trabalho por prazo determinado não pode ser superior a 90 (noventa) dias, no caso de experiência, e 02 (dois) anos para os de-

-mais casos, e seu termo final poderá ser fixado de modo cronológico, com a definição do número de dias, semanas, meses e anos, ou mesmo com a definição de serviço específico, como a realização de uma obra, podendo também ter como definição o advento de um acontecimento suscetível de previsão aproximada, como ocorre com a colheita.

▪ **Em sendo um contrato de trabalho a prazo indeterminado ou a prazo determinado, ou por experiência, a empresa necessita que o empregado preste serviços de forma presencial ou remota?**

Se for presencial, o empregado irá prestar serviços no estabelecimento da empresa, e em sendo remoto o trabalhador irá prestar serviços em sua própria casa, ou mesmo em outro local escolhido pelo empregado, na modalidade de teletrabalho, também chamado de "home office". Porém, o teletrabalho é específico para atividades que utilizam tecnologias de informação e de comunicação, e, contratualmente, há distinções entre o trabalho presencial e o remoto, visto que neste, em regra, não há que se falar em horas extras, e poderá ser definido se o empregador irá se responsabilizar pela aquisição, manutenção ou fornecimento dos equipamentos tecnológicos e da infraestrutura necessária e adequada à prestação do trabalho remoto, bem como, pelo reembolso de despesas arcadas pelo empregado.

2. Procedimentos que podem ser observados quando da contratação do trabalhador.

Em tendo sido definido pela empresa se o contrato será contínuo ou intermitente, se será a prazo determinado ou indeterminado, e se será prestado nas dependências ou fora das dependências do empregador, é chegado o momento de formalização do contrato, que deverá ocorrer antes de o empregado iniciar a prestação de serviços, pois se tal providência acontecer após o trabalho ter iniciado, e surgir algum impasse quanto ao teor de alguma das cláusulas contratuais, ficará mais difícil para as partes conseguirem se ajustar, lembrando que, neste caso, o trabalhador já será considerado empregado da empresa, pois em tendo iniciado o trabalho, também se considerará iniciada a relação de emprego estabelecida entre as partes.

Situação diferente se o impasse surgir antes da formalização final do contrato, e da prestação de serviços, onde as partes podem chegar à conclusão que não concordam com alguma condição do contrato, e que não mais desejam a formalização do vínculo jurídico, evitando problemas, como o direito ao aviso prévio, por exemplo, caso o trabalhador já esteja prestando serviços.

Segundo a Consolidação das Leis do Trabalho, CLT, a prova do contrato individual do trabalho é feita pelas anotações constantes da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, ou por instrumento escrito.

Na falta de prova poderá ficar caracterizado que o empregado se obrigou a todo e qualquer serviço compatível com sua condição pessoal.

Quanto ao registro, o empregador tem o prazo de até 5 (cinco) dias úteis para anotar na CTPS, física ou preferencialmente digital, as informações do novo contrato de trabalho, como, por exemplo, se será a prazo determinado ou por experiência, além do registro do valor do salário, e da função que será executada.

O trabalhador deverá ter acesso, a tais informações, no prazo de até 48 (quarenta e oito) horas a partir de sua anotação.

A comunicação pelo trabalhador do número de sua inscrição no CPF equivale à apresentação da CTPS em meio digital, sendo dispensado ao empregador emitir recibo, como ocorre quando recebe do empregado sua CTPS física, que tem a desvantagem de poder ser extraviada, dando margem a questionamentos judiciais.

Os registros eletrônicos, gerados pelo empregador nos sistemas informatizados da CTPS em meio digital, equivalem às anotações feitas na CTPS física, ou seja, em sendo feito o registro na carteira de trabalho digital, é desnecessário que também seja feito o registro na carteira de trabalho impressa.

Além disso, sugere-se que a empresa também redija um contrato individual de trabalho, a ser assinado por ambas as partes, na presença de testemunhas, com cláusulas relativas ao serviço que será executado pelo empregado, além de condições específicas da relação de emprego que está sendo ajustada, como, por exemplo:

a) se a duração do trabalho será no regime integral, de 44 (quarenta e quatro) horas semanais, ou no regime parcial, de até 30 (trinta) horas semanais de trabalho, sem a possibilidade de o empregado prestar horas extras, ou de até 26 (vinte e seis) horas semanais de trabalho, podendo serem prestadas até 6 (seis) horas extras por semana, que poderão ser compensadas na semana seguinte;

b) a definição dos dias e horários em que os serviços serão prestados, além do horário de intervalo para repouso e alimentação;

c) a definição da jornada de trabalho de 8 (oito) horas, ou mesmo de menos horas, ou se o horário de trabalho será de 12 (doze) horas seguidas por 36 (trinta e seis) horas ininterruptas de descanso;

d) a definição se o salário mensal será pago em espécie, diretamente ao empregado, ou se será pago por meio de depósito bancário, em conta aberta para essa finalidade, ou em conta indicada pelo trabalhador;

e) a possibilidade de o empregado ser transferido, de forma provisória ou definitiva, para exercer suas funções em outra localidade, desde que haja sua anuência ou nas hipóteses legais;

f) a possibilidade de os danos causados pelo empregado serem descontados do seu salário mensal, mesmo nas situações em que tenha agido sem a intenção de causar o dano, como ocorre quanto age por negligência, imprudência ou imperícia.

Outrossim, com a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais - LGPD, Lei nº 13.709, de 2018, alguns cuidados também deverão ser observados.

Como o empregado é considerado titular dos dados pessoais, e o empregador é considerado o controlador, pois será quem irá decidir quanto ao tratamento dos dados pessoais do trabalhador, sugere-se que o empregador obtenha autorização do empregado, por escrito, que demonstre sua manifestação de vontade para coleta, produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transmissão, distribuição, processamento, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação ou controle da informação, modificação, comunicação, transferência, difusão ou extração de seus dados pessoais.

Para tanto, poderá ser redigido um “Termo de fornecimento de consentimento para tratamento de dados pessoais”, que deverá conter a finalidade específica para o tratamento de cada um dos dados pessoais do trabalhador.

Outrossim, sugere-se a utilização do Termo em instrumento à parte do contrato individual de trabalho, e específico para tratamento dos dados pessoais do empregado.

Outra providência importante é consignar no texto do contrato individual de trabalho, que o empregado deverá atuar em defesa dos interesses do empregador, mantendo sigilo das informações confidenciais, não compartilhando dados sigilosos de pessoas físicas que venha a ter acesso, em decorrência do exercício de suas funções. Poderá ser registrado, ainda, que o cuidado quanto ao sigilo também deverá ocorrer após a rescisão de seu contrato de trabalho, além da possibilidade de aplicação de punições disciplinares, caso tais exigências não venham a serem observadas pelo trabalhador no curso da relação de emprego.

3. Procedimentos que podem ser observados durante a execução do contrato de trabalho.

Em estando o empregado com o contrato de trabalho regular, com todas as condições e particularidades definidas, será muito mais fácil para o empregador fiscalizar a execução do que foi ajustado, verificando se o empregado está cumprindo com suas obrigações funcionais, e podendo, inclusive, aplicar punições disciplinares para os casos de descumprimento.

Neste aspecto, é importante ressaltar que numa eventual situação que dê margem à dispensa do empregado por falta grave, se sua situação funcional não estiver regular, a empresa terá mais dificuldade em rescindir o contrato de trabalho por justa causa.

Outra questão que deve ser ressaltada, diz respeito às exigências legais quanto aos recolhimentos previdenciários e depósitos do FGTS.

Quanto ao FGTS, a quantia depositada na conta vinculada do trabalhador, e o seu levantamento, constitui garantia para o empregado em diversas situações emergenciais, como no caso de extinção do pacto laboral e de outras situações específicas, como o pagamento de financiamento habitacional ou em caso de doença grave.

Já em relação às contribuições previdenciárias, o devido recolhimento será fundamental para que o trabalhador possa ter acesso a vários benefícios, como auxílio-doença, auxílio-acidente, licença-maternidade, se for mulher, ou pensão por morte para os dependentes do empregado falecido, tendo, ainda, repercussão futura na vida do trabalhador, como a concessão de aposentadoria.

4. Procedimentos que podem ser observados quando do término da relação de emprego.

Nas situações de ruptura do contrato de trabalho, o empregador também deverá observar algumas exigências legais, inclusive em relação ao prazo de pagamento das verbas rescisórias, que deverá ser efetuado até 10 (dez) dias contados a partir do término do contrato, sob pena de ter que pagar uma multa a favor do empregado, em valor equivalente ao seu salário, exceto se ficar comprovado que foi o trabalhador que deu causa ao atraso do pagamento.

Outrossim, cabe à empresa dar baixa no registro do contrato na carteira de trabalho do empregado, inclusive digital, e entregar ao mesmo as guias para saque do FGTS e percepção do seguro-desemprego, se for o caso.

Outra importante providência diz respeito ao arquivamento dos documentos relativos ao extinto contrato de trabalho, para o caso de a empresa ser surpreendida no futuro com uma ação na Justiça do Trabalho.

No geral, tais documentos deverão ser arquivados por um prazo mínimo de 5 (cinco) anos. Porém, há documentos que a legislação prevê prazos ainda maiores, e outros que devem ser arquivados por tempo indeterminado.

Assim, observando tais cuidados, desde o momento em que a empresa decide contratar um trabalhador, até o momento em que ocorre o término da relação de emprego, o empregador terá muito mais segurança para evitar problemas administrativos e judiciais, no âmbito da fiscalização do trabalho e da Justiça do Trabalho, respectivamente, e em ocorrendo, terá como apresentar defesa mais consistente, e com maiores chances de obter êxito.



Marco Antonio Redinz

Advogado, professor universitário, escritor e executivo do Conselho Temático de Relações do Trabalho (Consurt), órgão de assessoramento da Federação das Indústrias do Estado do Espírito Santo (Findes).

