

O CONTRATO DE TRABALHO AVULSO - A DISSIMULAÇÃO DA RELAÇÃO DE EMPREGO

Monique Regina Bonikowski¹

Cleusa Teresinha Anschau²

Eduardo Luís Zanchet³

INTRODUÇÃO: O trabalho exerce relevante papel no desenvolvimento econômico e social do país e do mundo, fato que o faz, inclusive, deter proteção constitucional, sendo, neste cenário, o emprego a forma de trabalho mais bem protegida. Com o decorrer dos anos a sociedade se modificou e com ela as relações de trabalho existentes, em especial, as regulamentações delas, tendo por objeto sempre a maior proteção à parte vulnerável da relação - o trabalhador. Todavia, apesar do objetivo das alterações serem em prol do trabalhador, em vezes o legislador acaba por não ser tão feliz em suas palavras, ocasionando de forma indireta um prejuízo à classe trabalhadora, afastando dela, sem tal intuito, os seus direitos garantidos. Por tal motivo, não são raras as vezes que as mudanças legislativas e normativas ocorridas no âmbito do Direito do Trabalho, são alvo de ações judiciais que objetivam a sua revogação. Neste sentido, cabe sempre a análise minuciosa dos operadores do Direito quanto ao que há de novo na seara legislativa. Desse modo, com os olhos voltados aos direitos garantidos na esfera do Direito do Trabalho, será apresentado no presente artigo o contrato de trabalho avulso e, em considerações conclusivas, se esse tipo de contrato de trabalho ofende algum dos princípios do Direito do Trabalho. **OBJETIVO:** O presente artigo tem como finalidade discorrer sobre a temática do Direito do Trabalho, com ênfase na conceituação do contrato de trabalho avulso. **METODOLOGIA:** Revisão bibliográfica, a fim de compreender como o contrato de trabalho avulso se encontra inserido no ramo do Direito do Trabalho. **DISCUSSÃO:** a) **DO DIREITO DO TRABALHO:** O trabalho é um fenômeno que sempre existiu e, indubitavelmente, continuará existindo enquanto perdurar a existência de vida humana no planeta. Sendo realizado de formas diferentes em cada região do mundo, e, por consequência, contando com evoluções distintas em cada civilização, o trabalho pode ser definido em cinco regimes históricos: primitivo, escravo, feudal, capitalista e comunista. E, nesta linha de fatos, é no chamado “período histórico” que surge o Direito do Trabalho, advindo, em especial, de três fatores: o econômico, o político e o jurídico. Em linhas gerais, esses fatores se deram por revoluções nas quais se reivindicavam direitos aos trabalhadores, sobretudo, à proteção. Em âmbito de Brasil, segundo Leite (2022, p.37):

[...] podemos dividir a história do direito do trabalho em três fases: a primeira, do descobrimento à abolição da escravatura; a segunda, da proclamação da república à campanha política da Aliança Liberal; e a terceira, da Revolução de Trinta aos nossos dias. Nas duas primeiras fases ainda não existia a nossa disciplina tal como a conhecemos hoje. A partir da Revolução de Trinta é que realmente se inicia a fase contemporânea do direito do trabalho em nosso país.

A partir de então, em decorrência de fatores nacionais e de outros países, é que se iniciou a criação das primeiras leis trabalhistas no Brasil, além da criação da Justiça do Trabalho e, por conseguinte, da Consolidação das Leis do Trabalho, a qual permanece em vigência até os dias atuais e que se faz como base para todas as leis, normas e regulamentos que tratam de matéria

¹Acadêmica do Curso de Direito da UCEFF. Contadora. *Master of Business Administration* em Contabilidade e Direito Tributário. Atualmente exercendo a função de Analista Fiscal Sênior na Dome Consultoria Empresarial SS Ltda, em Chapecó-SC. E-mail: regina.monique@hotmail.com.

² Docente da graduação e pós-graduação, UCEFF. E-mail: cleusaanschau@uceff.edu.br.

³ Docente do curso de Direito UCEFF. E-mail: eduardo.zanchet@uceff.edu.br.

trabalhista. Enquanto conceito, o Direito do Trabalho encontra três vertentes: a subjetivista, a objetivista e a mista. Na subjetivista, o que se verifica é o tipo dos trabalhadores, sendo que, para alguns doutrinadores, todos os trabalhadores seriam abrangidos por tal ramo jurídico, enquanto que, para outros, apenas os trabalhadores subordinados seriam os abrangidos. De outro lado, a vertente objetivista, parte da visão enquanto objeto do Direito do Trabalho. Porém, igualmente à vertente anterior, há controvérsias entre os defensores da teoria, uma vez que, para alguns, o Direito do Trabalho seria aplicado tão somente à relação de emprego, e para outros, o mesmo aplica-se a todas as relações de trabalho. Por fim, na corrente mista entende-se que o Direito do Trabalho concerne tanto às pessoas quanto à matéria, e neste aspecto, Leite (2022, p.43 apud DELGADO, 2010, p.49) assim define o Direito do Trabalho:

[...] em sentido lato, é um “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 jurídicos concernentes às relações coletivas entre trabalhadores e tomadores de serviços, em especial através de suas associações coletivas”.

Já Martins (2012, p.19) estabelece que:

Direito do Trabalho é o conjunto de princípios, regras e instituições atinentes à relação de trabalho subordinado e situações análogas, visando assegurar melhores condições de trabalho e sociais ao trabalhador, de acordo com as medidas de proteção que lhe são destinadas.

E, indo mais além, continua o autor quanto à abrangência de tal ramo jurídico:

No Direito do Trabalho, não existem apenas conjuntos de princípios e regras, mas também de instituições, de entidades, que criam e aplicam o referido ramo do Direito. O Estado é o maior criador de normas de Direito do Trabalho. O Ministério do Trabalho edita portarias, resoluções, instruções normativas etc. A Justiça do Trabalho julga as questões trabalhistas.

A partir de tais definições doutrinárias, não é difícil compreender o objeto do Direito do Trabalho, ou em outras palavras, a sua finalidade. O Direito do Trabalho objetiva, acima de tudo, assegurar melhores condições de trabalho àqueles que o operam, além de propiciar uma contraprestação pecuniária digna e equivalente ao trabalho realizado. Ademais, mas não menos importante, o Direito do Trabalho busca equiparar os pólos da relação - subordinado e subordinante, a fim de “estabelecer um arcabouço normativo que propicie a paz e o equilíbrio entre as duas forças que propulsionam o desenvolvimento econômico e social da humanidade: o capital e o trabalho” (LEITE, 2022, p.50). Delgado (2019, p. 70) também tratou de apresentar as funções do Direito do Trabalho enquanto segmento jurídico:

Quanto às suas funções e atuação na comunidade circundante, é segmento jurídico que cumpre objetivos fortemente sociais, embora tenha também importantes impactos econômicos, culturais e políticos. Trata-se de segmento jurídico destacadamente teleológico, finalístico, atado à meta de aperfeiçoar as condições de pactuação da força de trabalho na sociedade capitalista. Em consonância com isso, distingue-se por forte direcionamento interventivo na sociedade, na economia e, principalmente, na vontade das partes contratuais envolvidas nas relações jurídicas que regula.

Por fim, o doutrinador ainda refletiu sobre a estrutura jurídica do ramo jurídico em tela Delgado (2019, p. 70):

No que diz respeito à sua estrutura jurídica, o Direito do Trabalho é composto essencialmente por normas imperativas (e não dispositivas). Além disso, no seu cerne normativo, têm decisiva presença os princípios jurídicos, notadamente seus princípios jurídicos especiais e os princípios jurídicos gerais, inclusive de matriz constitucional, que sejam valorizadores da dignidade da pessoa humana, do trabalho e emprego e da justiça social.

b) **DOS PRINCÍPIOS NORTEADORES:** Como visto no tópico antecedente, as definições de Direito do Trabalho trazem em seu meio princípios norteadores para as relações de trabalho, os quais são divididos em gerais e específicos, mas que seguem a mesma linha de raciocínio. No âmbito do Direito do Trabalho, aplicam-se os chamados “princípios constitucionais fundamentais” (gerais) e os propriamente “princípios do direito do trabalho” (específicos). Os primeiros decorrem da Constituição Federal, a qual se caracteriza por buscar um verdadeiro Estado Democrático de Direito. Segundo Delgado (2019, p.227):

Arrolam-se, de maneira sintética, os seguintes princípios constitucionais do trabalho: a) princípio da dignidade da pessoa humana; b) princípio da centralidade da pessoa humana na vida socioeconômica e na ordem jurídica; c) princípio da valorização do trabalho e do emprego; d) princípio da inviolabilidade do direito à vida; e) princípio do bem-estar individual e social; f) princípio da justiça social; g) princípio da submissão da propriedade à sua função socioambiental; h) princípio da não discriminação; i) princípio da igualdade, especialmente a igualdade em sentido material; j) princípio da segurança; k) princípio da proporcionalidade e da razoabilidade; l) princípio da vedação do retrocesso social.

Esses princípios exercem uma função tríplice no ordenamento jurídico, a qual, de acordo com (LEITE, 2022, p.120), é assim dividida:

A *função informativa* é destinada ao legislador, inspirando a atividade legislativa em sintonia com os princípios e valores políticos, sociais, éticos e econômicos do ordenamento jurídico.

[...] A *função interpretativa* é destinada ao intérprete e aplicador do direito, pois os princípios se prestam à compreensão dos significados e sentidos das fontes normativas que compõem o ordenamento jurídico.

[...] A *função normativa*, também destinada ao intérprete e aplicador do direito, decorre da constatação de que os princípios podem ser aplicados tanto de forma direta, na solução dos casos concretos mediante a derrogação de uma regra por um princípio, por exemplo, o princípio da norma mais favorável aos trabalhadores (CF, art. 7º, *caput*), quanto de forma indireta, por meio da integração do sistema nas hipóteses de lacuna (CLT, arts. 8º e 769; CPC, art. 140) (Grifos do autor).

Já os princípios específicos do direito do trabalho decorrem das especificidades desse ramo jurídico. Delgado (2019, p.232) também os relaciona de forma sumária:

Os mais importantes princípios especiais justralhistas indicados pela doutrina são: a) princípio da proteção (conhecido também como princípio tutelar ou tuitivo ou protetivo ou, ainda, tutelar-protetivo e denominações congêneres); b) princípio da norma mais favorável; c) princípio da imperatividade das normas trabalhistas; d) princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas (conhecido ainda como princípio da irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas); e) princípio da condição mais benéfica (ou da cláusula mais benéfica); f) princípio da inalterabilidade contratual lesiva (mais conhecido simplesmente como princípio da inalterabilidade contratual; merece ainda certos epítetos particularizados, como princípio da intangibilidade contratual objetiva); g) princípio da intangibilidade salarial (chamado também integralidade salarial, tendo ainda como correlato o princípio da irredutibilidade salarial); h) princípio da primazia da realidade sobre a forma; i) princípio da continuidade da relação de emprego.

A esses principais princípios, a doutrina dá o nome de núcleo justralhista basilar, haja vista que devem estar presentes e serem observados nas relações de trabalho. c) **DA RELAÇÃO DE TRABALHO E DA RELAÇÃO DE EMPREGO:** Apesar de serem comumente entendidas como idênticas, as relações de trabalho e de emprego guardam diferenças entre si, as quais são, do ponto de vista jurídico, de valor relevante para a definição dos deveres e garantias envolvidos em cada uma delas. Delgado (2019, p.333) trata a relação de trabalho da seguinte maneira:

[...] tem caráter genérico: refere-se a todas as relações jurídicas caracterizadas por terem sua prestação essencial centrada em uma obrigação de fazer consubstanciada em labor humano. Refere-se, pois, a toda modalidade de contratação de trabalho humano modernamente admissível. A expressão relação de trabalho englobaria, desse modo, a relação de emprego, a relação de trabalho autônomo, a relação de trabalho eventual, de trabalho avulso e outras modalidades de pactuação de prestação de labor (como trabalho de estágio, etc.). Traduz, portanto, o gênero a que se acomodam todas as formas de pactuação de prestação de trabalho existentes no mundo jurídico atual.

Como bem explicitou o autor, a relação de trabalho é aquela que compreende toda e qualquer relação em que se há um trabalho realizado, de forma ampla e geral, sem exceções. De outro lado, a relação de emprego tem-se como uma das formas da relação de trabalho, ou seja, é uma divisão dentro da relação de trabalho, que contempla determinado nicho de trabalho - o subordinado. Para (LEITE, 2022, p.207) a relação de emprego:

[...] ocupa-se de um tipo específico da atividade humana: o trabalho subordinado, prestado por um tipo especial de trabalhador, que é o empregado. Aqui, o que importa é a relação jurídica existente entre o empregado e o empregador (mesmo quando este seja pessoa de direito público interno ou externo), para efeito de aplicação do direito do trabalho.

O termo relação de emprego também consta expressamente da Constituição Federal (art 7º, I). Daí a importância da distinção não apenas para o direito do trabalho, como também para o próprio direito constitucional.

Como se depreende da doutrina, a principal distinção entre a relação de trabalho e a relação de emprego é que a primeira abrange todo e qualquer trabalho, e a segunda é restrita, tida como um negócio jurídico firmado entre as partes - empregado e empregador. Desta forma, para que a relação seja caracterizada como uma relação de emprego, é necessário que ela possua elementos únicos, quais sejam: trabalhador pessoa física, personalidade, não eventualidade, subordinação, onerosidade. 1) **Trabalhador pessoa física:** tendo em vista que os bens tutelados pelo Direito do Trabalho são a vida, a saúde, o bem-estar, etc, esses são usufruídos e, por conseguinte, almejados pela pessoa natural. Por isso, a prestação do serviço sempre será prestada pela pessoa física na relação de emprego. De outro lado, o empregador pode ser tanto pessoa física quanto pessoa jurídica; 2) **Pessoalidade:** prevalecendo também somente quanto empregado, a personalidade, apesar de guardar semelhança com o elemento anterior, possui diferenciação dele. Segundo Delgado (2019, p.339):

A relação jurídica pactuada — ou efetivamente cumprida — deve ser, desse modo, intuito personae com respeito ao prestador de serviços, que não poderá, assim, fazer-se substituir intermitentemente por outro trabalhador ao longo da concretização dos serviços pactuados. Verificando-se a prática de substituição intermitente — circunstância que torna impessoal e fungível a figura específica do trabalhador enfocado —, descaracteriza-se a relação de emprego, por ausência de seu segundo elemento fático-jurídico.

3) **Não eventualidade:** a ideia de permanência é intrinsecamente inserida no Direito do Trabalho, seja pelo princípio da continuidade da relação do emprego, através do qual busca-se o incentivo pela continuidade da relação empregatícia, seja pela importância que se tem a permanência para a formação sócio-jurídica da categoria básica que responde por sua origem e desenvolvimento (a relação de empregado). Assim, para haver a caracterização da relação de emprego, é necessário que ela tenha caráter de permanência, ainda que por um curto período. Todavia, apesar da importância da não eventualidade para a caracterização da relação empregatícia, esse elemento é um dos mais controvertidos no âmbito do Direito do Trabalho. Isso porque a doutrina e a própria jurisprudência construíram teorias com o objetivo de dar maior clareza à não eventualidade, sendo as principais: a teoria da descontinuidade, a teoria do

evento, a teoria dos fins do empreendimento e a teoria da fixação jurídica; 4) **Onerosidade:** De acordo com Delgado (2019, p.345), sendo a relação de emprego uma relação de essencial fundo econômico:

[...] ao valor econômico da força de trabalho colocada à disposição do empregador deve corresponder uma contrapartida econômica em benefício obreiro, consubstanciada no conjunto salarial, isto é, o complexo de verbas contraprestativas pagas pelo empregador ao empregado em virtude da relação empregatícia pactuada.

Assim, o contrato da relação empregatícia é um contrato bilateral, que envolve um conjunto diferenciado de prestações e contraprestações recíprocas entre empregado e empregador, mensuráveis economicamente. Sob o olhar dos planos objetivo e subjetivo, o primeiro manifesta-se pelo próprio pagamento pelo empregador de parcelas destinadas a remunerar o empregado pela função exercida, enquanto que o segundo, manifesta-se pela intenção contraprestativa conferida pelas partes; 5) **Subordinação:** esse é o elemento na relação de emprego com maior predominância para assim a caracterizar. A ideia básica da subordinação é a “sujeição ao poder de outros, às ordens de terceiros”. Delgado (2019, p.349-350) bem trata da subordinação quando preceitua:

[...] no Direito do Trabalho a subordinação é encarada sob um prisma objetivo: ela atua sobre o modo de realização da prestação e não sobre a pessoa do trabalhador. É, portanto, incorreta, do ponto de vista jurídico, a visão subjetiva do fenômeno, isto é, que se compreenda a subordinação como atuante sobre a pessoa do trabalhador, criando-lhe certo estado de sujeição (status subjectiones). Não obstante essa situação de sujeição possa concretamente ocorrer, inclusive com inaceitável frequência, ela não explica, do ponto de vista sociojurídico, o conceito e a dinâmica essencial da relação de subordinação. Observe-se que a visão subjetiva, por exemplo, é incapaz de captar a presença de subordinação na hipótese de trabalhadores intelectuais e altos empregados.

Ainda, a dimensão da subordinação pode ser: i) clássica: que é aquela que consiste na situação jurídica derivada do contrato de trabalho, pela qual há o compromisso do trabalhador de acolher o poder de direção empresarial no tocante ao modo de realização de sua prestação laborativa; ii) objetiva: manifestada pela integração do trabalhador nos fins e objetivos do empreendimento do tomador de serviços; e iii) estrutural: tida como aquela em que a inserção do trabalhador na dinâmica do tomador de seus serviços independe do recebimento de ordens diretas, mas acolhe a dinâmica estrutural de organização e funcionamento. Dada a diferenciação entre as relações de trabalho e de emprego, há também que se observar, por conseguinte, a diferenciação de “trabalhador” e de “empregado”. Tem-se que “trabalhador”, em sentido amplo, é toda a pessoa física que utiliza a sua energia pessoal em proveito próprio ou alheio, visando um resultado determinado, econômico ou não (LEITE, 2022, p.220). Já, o termo “empregado”, é encontrado na Consolidação das Leis do Trabalho - CLT (Decreto-Lei nº 5.452/1943), especificamente em seu art. 3º, *in verbis*:

Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

Portanto, vê-se que os termos “trabalhador” e “empregado” seguem a lógica da caracterização da relação em que se encontram, sendo que nem todo trabalhador é empregado, mas todo empregado é trabalhador. d) DO CONTRATO DE TRABALHO AVULSO: Superado o entendimento do objeto do Direito do Trabalho, bem assim, das relações de trabalho e de emprego, tem-se sob os olhos, o contrato de trabalho avulso. Inicialmente, convém mencionar que, os contratos de trabalho são objeto da divisão do Direito do Trabalho chamada “Direito Individual do Trabalho”. Tal divisão tem por objeto, segundo Leite (2022, p.46):

[...] o estudo das relações individuais de trabalho, já que este contempla, segundo Mario de la Cueva, “o conjunto de princípios, normas e instituições que regulam o

nascimento, a vida e a extinção das relações individuais de trabalho, fixam os direitos e obrigações dos trabalhadores e empregadores e indicam as normas particulares para algumas formas de trabalho”.

Tendo isso em mente, o trabalhador avulso corresponde a uma modalidade do trabalhador eventual, porém, com a diferença de que o seu trabalho é ofertado ao mercado em que atua por meio de uma entidade intermediária. Assim, caracteriza-se como trabalhador avulso aquele que presta serviços, urbanos ou rurais, de forma descontínua, a uma ou mais empresas, não possuindo vínculo empregatício com nenhuma delas. Classificado como uma subordinação atípica, o trabalho avulso foi e ainda é praticado especialmente nos portos. Contudo, apesar de ter grande execução nos serviços portuários, o trabalho avulso também pode ocorrer em outras atividades. Em vista disso, há legislações distintas para regulamentar o trabalho avulso portuário e o trabalho avulso não portuário. Para Leite (2022, p.234 apud RUSSOMANO, 1995) “o avulso é trabalhador autônomo, mas destinatário de todos os direitos outorgados aos empregados, por força do “princípio amplo e inflexível” contido no art. 7º, XXXIV, da CF”. Nos termos da atual Constituição Federal (art. 7º, inciso XXXIV⁴), embora os trabalhadores avulsos não possuam vínculo empregatício com os tomadores de seus serviços, eles são revestidos dos mesmos direitos conferidos aos trabalhadores que possuem o referido vínculo. Neste contexto, a fim de regulamentar tal direito constitucional, as leis que tratam do trabalho avulso dispuseram que as atividades desenvolvidas nessa modalidade devem ser executadas por meio de intermediação obrigatória do sindicato da categoria ou do órgão de gestão de mão de obra do trabalhador portuário, os quais têm a responsabilidade de arrecadar e repassar aos beneficiários os valores devidos à título de remunerações pagas a cada trabalhador, acrescidas das demais percepções econômicas que fazem jus (repouso remunerado, FGTS, 13º salário, férias remuneradas, etc.). Atualmente, as leis que tratam do trabalho avulso são: a Lei nº 9.719, de 27 de novembro de 1998 e a Lei nº 12.815, de 05 de junho de 2013, que dispõem sobre as atividades desempenhadas pelos operadores portuários; e a Lei nº 12.023, de 27 de agosto de 2009, que dispõe sobre as atividades de movimentação de mercadorias realizadas por trabalho avulso. Segundo Delgado (2019, p.408):

A categoria avulsa portuária abrange, fundamentalmente, os trabalhadores da orla marítima e portuária, tais como, entre outros, operadores de carga e descarga, conferentes e conservadores de carga e descarga, arrumadores, ensacadores de mercadorias e amarradores.

E ainda, segundo autor, para esse setor econômico, a Lei nº 12.815/2013, trouxe significativa mudança, em aspecto favorável, aos obreiros de capatazia. Confirma-se (DELGADO, 2019, p.409):

A propósito, a Lei n. 12.815/2013 trouxe importante inovação quanto à regência desse peculiar segmento de trabalhadores. É que ela determinou ao operador portuário que tenha decidido, ao invés de proceder à requisição de avulsos, realizar a contratação de trabalhadores por tempo indeterminado, via CLT (os chamados trabalhadores vinculados, isto é, empregados próprios), que ele concretize essa contratação de empregados necessariamente dentro do grupo existente de avulsos. Tal regra de obrigatoriedade (e não simples preferência) abrange também os obreiros da capatazia, os quais tinham sido omitidos na redação do art. 26, parágrafo único, da anterior Lei n. 8.630/93.

Já, as atividades de movimentação de mercadorias em geral realizadas por trabalhador avulso, devem seguir os preceitos da Lei nº 12.023/2009. E, conforme se depreende do art. 1º da lei, as

⁴ Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: [...] XXXIV - igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso.

atividades de movimentação de mercadorias em geral “são aquelas desenvolvidas em áreas urbanas ou rurais sem vínculo empregatício, mediante intermediação obrigatória do sindicato da categoria, por meio de Acordo ou Convenção Coletiva de Trabalho para Execução das atividades”. O art. 2º da mencionada lei relaciona quais são as atividades consideradas de movimentação de mercadoria em geral. Veja-se:

Art. 2º São atividades da movimentação de mercadorias em geral:

- I – cargas e descargas de mercadorias a granel e ensacados, costura, pesagem, embalagem, enlonamento, ensaque, arrasto, posicionamento, acomodação, reordenamento, reparação da carga, amostragem, arrumação, remoção, classificação, empilhamento, transporte com empilhadeiras, paletização, ova e desova de vagões, carga e descarga em feiras livres e abastecimento de lenha em secadores e caldeiras;
- II – operações de equipamentos de carga e descarga;
- III – pré-limpeza e limpeza em locais necessários à viabilidade das operações ou à sua continuidade.

Ao que se percebe do texto legal é que o legislador “costurou amarras jurídicas dirigidas a atenuar o eventual comprometimento da função representativa dos sindicatos nos casos de intermediação sindical de trabalhadores avulsos”, (DELGADO, 2019, p.410). Isso porque, a Lei nº 12.023/2009 deixa clara a responsabilidade das entidades e tomadores de serviços envolvidos, a fim de assegurar ao trabalhador avulso o pagamento de seus direitos e, no caso de inadimplência, o pagamento de multa administrativa. O art. 6º, da Lei nº 12.023/2009 dispõe quanto aos deveres do tomador dos serviços:

Art. 6º São deveres do tomador de serviços:

- I – pagar ao sindicato os valores devidos pelos serviços prestados ou dias trabalhados, acrescidos dos percentuais relativos a repouso remunerado, 13º salário e férias acrescidas de 1/3 (um terço), para viabilizar o pagamento do trabalhador avulso, bem como os percentuais referentes aos adicionais extraordinários e noturnos;
- II – efetuar o pagamento a que se refere o inciso I, no prazo máximo de 72 (setenta e duas) horas úteis, contadas a partir do encerramento do trabalho requisitado;
- III – recolher os valores devidos ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, acrescido dos percentuais relativos ao 13º salário, férias, encargos fiscais, sociais e previdenciários, observando o prazo legal.

No mesmo sentido, a Lei nº 12.023/2009 tratou de estabelecer como responsável solidário à efetiva remuneração dos trabalhadores avulsos contratados também as empresas tomadoras dos serviços (art. 8º). E, ao que concerne à remuneração paga, a lei igualmente tratou, especificamente em seu art. 4º, inciso III, quais parcelas devem ser creditadas aos trabalhadores:

Art. 4º O sindicato elaborará a escala de trabalho e as folhas de pagamento dos trabalhadores avulsos, com a indicação do tomador do serviço e dos trabalhadores que participaram da operação, devendo prestar, com relação a estes, as seguintes informações:

I – os respectivos números de registros ou cadastro no sindicato;

II – o serviço prestado e os turnos trabalhados;

III – as remunerações pagas, devidas ou creditadas a cada um dos trabalhadores, registrando-se as parcelas referentes a:

a) repouso remunerado;

b) Fundo de Garantia por Tempo de Serviço;

c) 13º salário;

d) férias remuneradas mais 1/3 (um terço) constitucional;

e) adicional de trabalho noturno;

f) adicional de trabalho extraordinário. (Grifos nossos).

E, por fim, foi também conferida a responsabilidade às empresas tomadoras dos serviços quanto ao fornecimento dos equipamentos de proteção individual - EPIs (art. 9º). Assim, vê-se que, tanto a legislação quanto a própria Constituição Federal buscaram amparar o trabalhador avulso

na relação de trabalho firmada juntamente à entidade específica e ao tomador dos serviços, garantindo-lhes os mesmos direitos conferidos àqueles que se encontram em uma relação empregatícia. **CONSIDERAÇÕES FINAIS:** Por tudo o que foi exposto no presente artigo, ficou evidenciado que a singularidade do contrato de trabalho avulso frente ao Direito do Trabalho. Tal contrato de trabalho se caracteriza por conter: i) a prestação de serviços de curta duração - eventual, a um ou mais tomadores, sem vínculo empregatício; ii) a relação de trabalho triangular: entidade específica (sindicato profissional ou órgão de gestão de mão de obra), trabalhador avulso e tomador do serviço; e iii) a remuneração paga ao trabalhador com todos os acréscimos devidos. Apesar de o trabalho avulso ser dotado de determinada subordinação, elemento esse que ganha maior relevância para a caracterização da relação de emprego, essa modalidade de contrato não pode ser assim considerada, isso porque, como dito anteriormente, se reveste de uma modalidade do trabalho eventual, contrariando, portanto, outro elemento caracterizador da relação de emprego: não eventualidade. Apesar disso, não é possível afirmar que tal contrato de trabalho afronta os princípios do constitucionais e os princípios específicos do Direito do Trabalho, justamente porque tanto a Carta Magna quanto a legislação infraconstitucional buscaram equiparar os trabalhadores avulsos aos trabalhadores empregados. É evidente na Constituição Federal, bem assim nas Leis nº 9.719/1998, nº 12.815/2013 e nº 12.023/2009, as garantias conferidas aos trabalhadores avulsos, tanto da categoria portuária quanto das demais, sendo os tomadores dos serviços e o sindicato da categoria ou o órgão de gestão de mão de obra do trabalhador portuário diretamente responsáveis pelo cumprimento delas. Portanto, de qualquer ângulo que se observe a relação de trabalho avulso, os trabalhadores persistem resguardados de seus direitos, não havendo o que se falar em dissimulação da relação de emprego, uma vez que essa não se caracteriza neste tipo de trabalho.

Palavras-Chave: Direito do Trabalho. Contrato de Trabalho. Trabalho Avulso.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 30 de junho de 2022.

BRASIL. Lei nº 9.719, de 27 de novembro de 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19719.htm>. Acesso em 30 de junho de 2022.

BRASIL. Lei nº 12.815, de 05 de junho de 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112815.htm>. Acesso em 30 de junho de 2022.

BRASIL. Lei nº 12.023, de 27 de agosto de 2009. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/112023.htm>. Acesso em 30 de junho de 2022.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho: obra revista e atualizada conforme a lei da reforma trabalhista e inovações normativas e jurisprudenciais posteriores**. 18. ed. São Paulo: LTr, 2019.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito do Trabalho**. 14 ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 28 ed. São Paulo: Atlas, 2012.