



FECOMERCIO SP

SESCSP

senac
do paulistaAqui tem
a presença
do comércio

PÁGINAS 4 E 5 FATOS EM ANÁLISE

TERMO DE COMPROMISSO

E AJUSTE DE CONDUTA DE SINDICATOS DO ESTADO DE SÃO PAULO ESTABELECE QUE A **CONTRIBUIÇÃO SINDICAL** É OBRIGATÓRIA PARA ASSOCIADOS OU NÃO DA ENTIDADE

PÁGINA 6 Visão

ABRAM SZAJMAN, PRESIDENTE DA FECOMERCIO SP, DEFENDE A ELABORAÇÃO DE UM **CÓDIGO COMERCIAL MAIS MODERNO** PARA DISCIPLINAR AS RELAÇÕES ENTRE AS EMPRESAS

MODIFICAÇÃO DO ART. 6º DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO É POLÊMICA

A REGULAÇÃO DE REMUNERAÇÃO DE HORAS EXTRAS PARA O TRABALHADOR QUE EXERCE FUNÇÃO À DISTÂNCIA AINDA LEVANTA INTERPRETAÇÕES DISTINTAS



BREVE HISTÓRICO

LEI DO TELETRABALHO POR QUE ALTERAÇÕES SUTIS NA LEGISLAÇÃO CAUSAM PÂNICO NO MUNDO EMPRESARIAL?

COMO TRADICIONALMENTE SE VERIFICA ANO APÓS ANO, 2011 TAMBÉM TERMINOU RECHEADO DE NOVIDADES LEGISLATIVAS QUE CRIARAM POLÊMICAS JURÍDICAS APTAS A ORIGINAR ACALORADOS DEBATES, SEMINÁRIOS, CONGRESSOS ETC., QUE, PROVAVELMENTE, SE ESTENDERÃO DURANTE TODO O ANO DE 2012. NA ESFERA TRABALHISTA, POR EXEMPLO, A GRANDE CELEUMA DO MOMENTO PASSOU A GIRAR EM TORNO DE PEQUENA MODIFICAÇÃO TRAZIDA AO ART. 6º DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO (CLT), POR MEIO DA PROMULGAÇÃO DA LEI 12.551/2011.

SEGUNDO CONSTA, REFERIDA LEI TERIA TRAZIDO IMPACTOS SURPREENDENTES AO SETOR EMPRESARIAL AO RECONHECER A IGUALDADE ENTRE O TRABALHO REALIZADO NO ESTABELECIMENTO DO EMPREGADOR E AQUELE REALIZADO À DISTÂNCIA.

A CLT FOI OFICIALMENTE ADAPTADA PARA ABRIGAR, DE FORMA MAIS CLARA, UMA MODALIDADE DE CONTRATO DE TRABALHO QUE JÁ É REALIDADE, HÁ CERTO TEMPO, NO AMBIENTE EMPRESARIAL: o *teletrabalho*. ESTE TIPO DE PRESTAÇÃO PESSOAL DE SERVIÇOS GANHOU FORÇA NOS ÚLTIMOS ANOS PRINCIPALMENTE EM DECORRÊNCIA DOS AVANÇOS TECNOLÓGICOS E DA POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DE SERVIÇOS DE INTERESSE DO EMPREGADOR FORA DE SEU ÂMBITO FÍSICO DE SUPERVISÃO, OU SEJA, FORA DO ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL.

CAPA

Inevitavelmente, qualquer alteração de vírgulas na legislação brasileira constitui para a sociedade motivo de desconfiança e temor sobre as possíveis implicações maléficas eventualmente escondidas nas entrelinhas das normas. Os acréscimos trazidos ao art. 6º da CLT não criaram nenhuma grande novidade, pois o fato social em si – a existência desta forma de trabalho (à distância), já estava consolidada e, inclusive nunca foi negada pelos tribunais brasileiros como sendo passível de reconhecimento de vínculo empregatício. Aliás, como a parte final do *caput* do art. 6º prescreve, haverá o reconhecimento do trabalho – deste tipo ou de qualquer outra forma, desde que preenchidos os requisitos da relação de emprego.

O tal artigo, considerado por muitos como inovador, não trouxe qualquer alteração no conceito de *empregado*, inculcado no tão conhecido art. 3º do mesmo diploma legal. Ou seja, antes da lei 12.551/2011, os tribunais brasileiros jamais deixariam de reconhecer a existência de relação de emprego em qualquer forma de prestação pessoal de serviços, se percebidos os requisitos legais (inclusive nos casos de *teletrabalho*). *Verbi gratia*:

“O teletrabalho e o trabalho em domicílio (home office) tornaram-se frequentes nas últimas décadas em face da invenção, aperfeiçoamento e generalização de novos meios comunicacionais, ao lado do advento de novas fórmulas organizacionais e gerenciais de empresas e instituições. Isso não elimina, porém, necessariamente, a presença de subordinação na correspondente relação socioeconômica e jurídica entre trabalhador e seu tomador de serviços, desde que ultrapassado o conceito tradicional desse elemento integrante da relação

empregatícia em favor de sua dimensão objetiva ou até mesmo, em favor do conceito de subordinação estrutural. Dentro deste novo, moderno e atualizado enfoque da subordinação, os trabalhadores em domicílio, mesmo enquadrando-se no parâmetro do home office, podem, sim, ser tidos como subordinados e, desse modo, efetivos empregados.” (TST-AIRR-62141-19.2003.5.10.0011, Rel. Maurício Godinho Delgado, DOU 07/04/2010.)

Além disso, o parágrafo único do novo artigo – causador da maior parte da polêmica até então gerada pela lei em questão, apenas registrou que as características de *comando e controle*, necessárias para a configuração do requisito da subordinação jurídica, podem, igualmente, ser externalizadas por qualquer meio – pessoal ou telemático. Portanto, tem-se a seguinte situação: se por um lado, a lei reconheceu que a figura do empregado pode ser completamente vislumbrada pelos meios eletrônicos, também ficou registrado que as funções do empregador (*direção, fiscalização etc.*) também podem ser integralmente exercidas pelos meios eletrônicos. Parece-nos que este é o espírito da lei.

Aliás, por questões de lógica, não faria qualquer sentido se a legislação trabalhista oficializasse a existência jurídica do *empregado virtual*, mas continuasse exigindo para a caracterização da relação de emprego a constatação dos meios *diretos e pessoais de comando* inerentes à figura do empregador.

Por outro lado, também é pertinente lembrar que o bom e velho capítulo da CLT atinente à duração e controle de jornada de trabalho (art. 57 e seguintes) não sofreu qualquer alteração. Ou seja, embora agora os meios telemáticos tenham sido ostensivamente reconhecidos como aptos ao exercício

do comando, as hipóteses em que o regime de fiscalização da jornada é inviável (art. 62) continuaram inalteradas.

Assim, não é porque existem meios eletrônicos de controle disponíveis que, obrigatoriamente, estes são aptos - em todos os casos e para todas as hipóteses, para comprovar a jornada extraordinária de trabalho, por exemplo. Igualmente, não é porque um empregado está na posse de telefone celular ou computador fornecido pelo empregador que automaticamente pode ser considerado à disposição da empresa em tempo integral, como no regime de sobreaviso. Este entendimento, inclusive, é o declinado na Súmula 428 do TST¹.

Se pouca coisa efetivamente mudou na CLT, qual a razão da polêmica e do alvoroço empresarial para uma atualização aparentemente tão simples?

Em primeiro lugar, porque a informação não consegue chegar – clara e sem ruídos, à maioria do empresariado brasileiro, constituído de micro e pequenos desbravadores.

Além disso, também não se pode esquecer que, tratando-se do dia a dia empresarial, as mudanças na legislação, raras vezes, não resultam em algum tipo de ônus ao empreendedor, seja através de aumento da carga tributária, da exigência de declarações detalhadas e outras obrigações acessórias de difícil compreensão, obtenção de alvarás cada vez mais específicos, entre inúmeras outras pequenas burocracias que tornam o Brasil um País extremamente complicado aos olhos de outros países.

¹ “O uso de aparelho de intercomunicação, a exemplo de *bip*, *pager* ou aparelho celular, pelo empregado, por si só, não caracteriza o regime de sobreaviso, uma vez que o empregado não permanece em sua residência aguardando, a qualquer momento, a convocação para o serviço.”

CONTRIBUIÇÃO SINDICAL É OBRIGATÓRIA PARA TODOS, ASSOCIADOS OU NÃO

MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO APROVA A CONTRIBUIÇÃO ASSISTENCIAL PARA TODOS INTEGRANTES DA CATEGORIA PROFISSIONAL E ECONÔMICA, ASSOCIADOS OU NÃO ÀS RESPECTIVAS ENTIDADES

Um Termo de Compromisso e Ajuste de Conduta (TAC) nº 2.454/2011 assinado pelo Ministério Público do Trabalho (MPT) da 2ª Região (São Paulo) é um importante precedente para consolidar como obrigatória a exigência da contribuição assistencial sindical. A convenção coletiva dos setores de gastronomia e hospedagem de São Paulo e região, que totaliza 35 municípios da Grande São Paulo, foi assinada pelo representante dos trabalhadores, dos empresários e integralmente aprovada pelo Ministério Público, inclusive as cláusulas que estipulam a polêmica e contestada contribuição.

Assinada pelo Sindicato dos Empregados em Hospedagem e Gastronomia de São Paulo e Região (Sinthoresp) e pelo Sindicato de Hotéis, Restaurantes, Bares e Similares de São Paulo (Sinhores), a Convenção Coletiva 2011-2013 fixa que as empresas devem recolher a contribuição assistencial de 1,5% do salário, inclusive 13º salário, limitados ao mínimo de R\$ 22 e o máximo de R\$ 44.

O Ministério Público concordou que o Sindicato preveja em Convenções Coletivas futuras cláusulas com o teor das Cláusulas 74º e 75º da Convenção de Trabalho 2011/2013, desde que haja concordância por parte das Entidades Sindicais Patronais signatárias da Convenção Coletiva Respectiva:

Do exercício do Direito de Oposição à Contribuição Assistencial

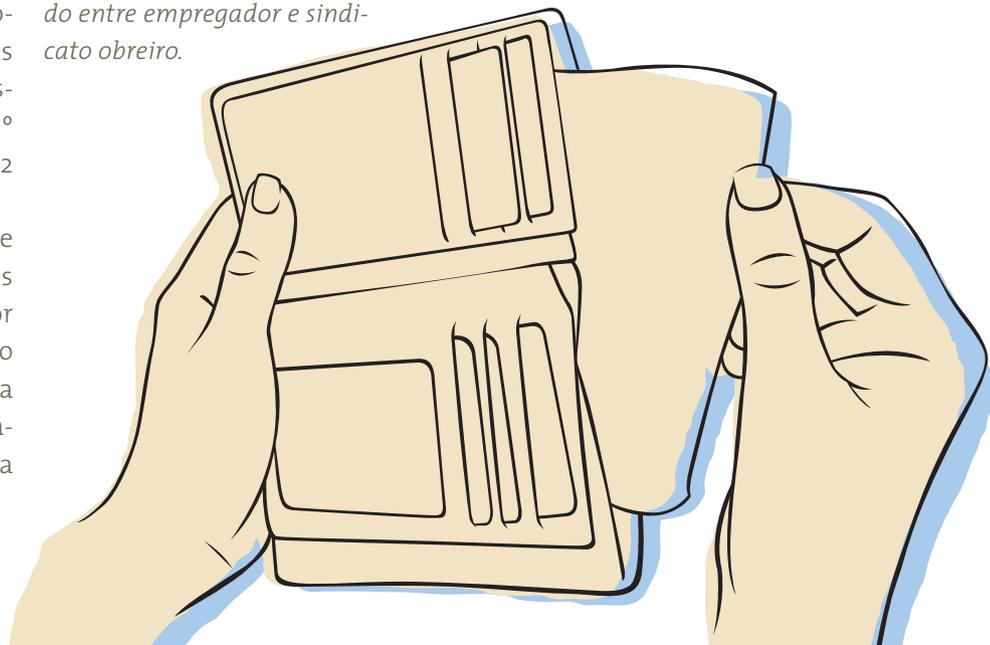
a) As partes convenientes, de acordo com o previsto no TAC firmado perante o MP do Trabalho, e em respeito aos princípios constitucionais da democracia e cidadania, e, portanto, aos seus representantes (categoria profissional e econômica integralmente, sem distinguir-se entre associados ou não das respectivas entidades), comprometem-se de forma irrevogável, a observarem rigorosamente o direito dos trabalhadores ao exercício do direito de oposição.

b) Todos os trabalhadores têm garantido o exercício ao direito de oposição, ao qual deverá ser exercido em sua plenitude, fruto de livre manifestação de vontade dos trabalhadores, em especial, no que concerne ao direito de não aderir à cláusula objeto de acordo coletivo firmado entre empregador e sindicato obreiro.

§ 1º - No que tange ao desconto da contribuição assistencial, somente os não associados poderão opor-se, observando a forma e prazo assinalados na Convenção Coletiva.

§ 2º - A sindicalização superveniente à oposição gerará automaticamente a reatuação quanto à oposição apresentada.

§ 3º - A oposição de que se trata na presente cláusula, por ser figura jurídica atípica, é a adequação da figura da manifestação da não concordância prevista apenas no artigo 545 da CLT, específico para a contribuição associativa, consoante esclarecido pelo Ministro Marco Aurélio no julgamento da ADIN 3206: "Vale frisar que o artigo 545 desse diploma, ao estabelecer a necessidade de autorização, refere-se não à contribuição sindical de que cuida o artigo 513, alínea "e", mas mensalidades devidas ao sindicato."



SEM DISTINÇÃO PARA A COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO SINDICAL

JUSTIÇA RECONHECE DIREITO À CONTRIBUIÇÃO SINDICAL DE TODOS ASSOCIADOS OU NÃO DO SINDICATO PATRONAL

Fica esclarecido para efeito de cláusula (de um Termo de Compromisso e Ajuste de Conduta, assinado pelo Sindicato dos Empregados em Hospedagem e Gastronomia de São Paulo e Região e pelo Sindicato de Hotéis, Restaurantes, Bares e Similares de São Paulo) que a AGE, a qual registrou a participação de associados e não associados, deliberou pela fixação da contribuição assistencial da ordem de 1,5% do salário, inclusive 13º salário, limitados a um valor mínimo e um valor máximo, ficando assegurado ao trabalhador que contribuir com o valor teto o direito de sindicalizar-se sem ter que pagar a mensalidade associativa, bastando para tanto, apresentar-se ao trabalhador, nesta condição, na Secretaria Geral da Entidade, munido da CTPS e do último recibo de pagamento para comprovar o recolhimento do valor-teto, ora estabelecido.

O recolhimento pela empresa será feito, até o dia dez de cada mês, junto ao banco, em conta vinculada do Sindicato Profissional conveniente, sob pena de a primeira ter de pagar ao segundo o montante que tenha deixado de recolher, além de multa, por descumprimento desta cláusula



no importe de 20% do valor devido, acrescido de juros de 1% ao mês, sem prejuízo da correção monetária do valor devido, na forma da lei, observado o limite previsto no Código Civil.

Será garantido ao empregado não sindicalizado o direito de oposição ao desconto da contribuição, desde que o faça pessoalmente, fruto de livre manifestação de vontade do trabalhador, na sede e subsedes da entidade, conforme deliberação da Assembleia Geral, isto é, desde o próprio dia da Assembleia até o dia do exercício do direito de oposição à contribuição

assistencial deste instrumento.

As partes celebrantes da presente Convenção Coletiva consignam o entendimento de que o custeio da luta sindical por todos os membros da categoria profissional, sejam eles sindicalizados ou não, não implica, de forma alguma, em afronta ao princípio da liberdade sindical, em especial, porque o desconto da contribuição assistencial não se configura em sindicalização automática e, considerando-se ainda que há uma efetiva desproporção entre o volume de material produzido para orientar trabalhadores a apresentarem oposições e aquele utilizado para orientar os trabalhadores sobre a importância de serem sindicalizados, sendo que somente deveria ser cabível a aceitação de uma oposição após a perfeita instrução dos trabalhadores, para que pudesse se constatar que se trata de efetiva manifestação de suas vontades.

A contribuição é prevista no artigo 513, alínea "e", da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). O dispositivo diz ser prerrogativa dos sindicatos impor contribuições a todos aqueles que participam das categorias representadas.



SIM, O BRASIL PRECISA DE UM NOVO CÓDIGO COMERCIAL

É difícil até imaginar que algum diploma legal datado de 1850 – quando o Brasil ainda era um Império sustentado por mão de obra escrava – continue valendo hoje. Este, porém, é o caso do Código Comercial, apesar de muitos de seus dispositivos terem sido substituídos ao longo do tempo por leis dispersas, como a que rege as sociedades anônimas (de 1976) e a que dispõe sobre recuperação de empresas (de 2005, que substituiu a Lei de Falências e Concordatas, de 1945).

Em 2003, a entrada em vigor do novo Código Civil atualizou os direitos e as obrigações das pessoas físicas e jurídicas de tal modo que há quem entenda não ser mais necessária a existência de um código próprio para regular o direito comercial – pedra angular da segurança jurídica na atividade empresarial de qualquer segmento da economia. De acordo com esta visão, o Código Civil atual seria suficiente.

Embora respeite os que assim pensam, a FecomercioSP entende como desejável, para reforçar a atração de investimentos e melhorar a competitividade de nossa economia no mundo

A FECOMERCIOSP ENTENDE COMO DESEJÁVEL, PARA REFORÇAR A ATRAÇÃO DE INVESTIMENTOS E MELHORAR A COMPETITIVIDADE DE NOSSA ECONOMIA NO MUNDO GLOBALIZADO, A ADOÇÃO DE UM CÓDIGO COMERCIAL MODERNO

globalizado, a adoção de um Código Comercial moderno.

Ao unificar o direito privado, o Código Civil tratou as relações entre empresas da mesma forma que as relações de consumo, de trabalho e de vizinhança, sem levar em conta o quanto é heterogêneo e complexo o universo empresarial brasileiro. Além disso, como o próprio Código Civil tramitou no Congresso Nacional durante quase três décadas, suas normas já nasceram ultrapassadas no que se refere, por exemplo, ao comércio eletrônico.

A modernidade empresarial exige que seja desburocratizado o trabalho das Juntas Comerciais, eliminando-se

toneladas de papel que tornam prolongados em demasia os procedimentos para abertura e fechamento de empresas. Documentos como títulos de crédito devem circular exclusivamente por meio eletrônico, como preconiza o Banco Mundial para agilizar os negócios.

Com base em minuta do professor Fábio Ulhoa Coelho, titular de direito comercial da Pontifícia Universidade Católica (PUC) de São Paulo, foi apresentado em 2011, pelo deputado federal Vicente Cândido (PT-SP), um projeto de novo Código Comercial. O projeto também “disciplina os principais contratos empresariais, como a compra e venda mercantil, o fornecimento, a distribuição e o fretamento de embarcações”.

A FecomercioSP apoia a iniciativa para superar um atraso mais do que secular na adoção de mecanismos eficazes e modernos de proteção aos créditos, títulos e contratos em nosso País. Alerta, apenas, que a regulamentação não pode engessar a atividade empresarial, cuja liberdade deve ser mantida ao largo dos interesses corporativos do Estado.

Abram Szajman é presidente da FecomercioSP

VEREDITO

FECOMERCIOSP

PRESIDENTE: Abram Szajman
DIRETOR EXECUTIVO: Antonio Carlos Borges
COLABORAÇÃO: Assessoria Técnica
COORDENAÇÃO EDITORIAL E PRODUÇÃO:
 Fischer2 Indústria Criativa
EDITOR CHEFE: Jander Ramon
EDITORA EXECUTIVA: Selma Panazzo
PROJETO GRÁFICO E ARTE: TUTU
FALE COM A GENTE: aj@fecomercio.com.br
 R. Dr. Plínio Barreto, 285 - Bela Vista - 01313-020
 São Paulo - SP - www.fecomercio.com.br

Mostre seu produto na vitrine do melhor ponto de São Paulo

Anuncie na **Revista Comércio & Serviços**.
 A única que fala diretamente com todas as empresas do segmento no Estado de São Paulo

www.fecomercio.com.br
revista@fecomercio.com.br

