

FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA – Facer  
CURSO DE DIREITO

**JOSÉ LAUZAIR SEABRA FILHO**



Associação Educativa Evangélica  
BIBLIOTECA

**O PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO DIANTE DA  
FLEXIBILIZAÇÃO DAS NORMAS DO DIREITO DO  
TRABALHO**



RUBIATABA / GO

2010

FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA – Facer  
CURSO DE DIREITO

JOSÉ LAUZAIR SEABRA FILHO



Associação Educativa Evangélica  
BIBLIOTECA

**O PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO DIANTE DA  
FLEXIBILIZAÇÃO DAS NORMAS DO DIREITO DO  
TRABALHO**

Monografia apresentada à Faculdade de Ciências e Educação de Rubiataba – Facer, como requisito necessário para obtenção do Grau de Bacharel em Direito, sob a orientação do professor Luciano do Valle.

S. 32745

Tombo nº	17702
Classif.:	34
Ex.:	1
Origem:	id
Data:	04-02-11

RUBIATABA / GO

2010

**FOLHA DE APROVAÇÃO**  
**JOSÉ LAUZAIR SEABRA FILHO**

**O PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO DIANTE DA  
FLEXIBILIZAÇÃO DAS NORMAS DO DIREITO DO  
TRABALHO**

Monografia apresentada à Faculdade de Ciências e Educação de Rubiataba – Facer  
como requisito para obtenção  
do grau de Bacharel em Direito.

**RESULTADO:** \_\_\_\_\_

**Orientador:** \_\_\_\_\_

Luciano do Valle  
Especialista em Direito Civil

**2ºExaminador:**

\_\_\_\_\_  
Sérgio Luís Oliveira dos Santos  
Especialista em Direito Privado

**3ºExaminador:**

\_\_\_\_\_  
Monalisa Salgado Bittar  
Especialista em Direito Civil e Docência Universitária

**Rubiataba, 10 de janeiro de 2011.**

**RESUMO:** As transformações na sociedade, sob o impacto da globalização e pelos avanços tecnológicos, passaram a exigir novas e indispensáveis maneiras práticas de trabalho e ampliação da tutela laboral. Por essa razão, as questões levantadas têm como objetivo, diante do panorama do nosso país, avaliar o princípio da proteção e a flexibilização das normas de Direito do Trabalho. De fato, frente à situação do desemprego, vê-se a necessidade dessa flexibilização, todavia, esse princípio deverá ser compreendido dentro dos limites já estabelecidos sobre o respeito às garantias dos trabalhadores.

**PALAVRAS-CHAVE:** flexibilização, globalização, proteção, desemprego, trabalho.

**ABSTRACT:** The changes in society, under the impact of globalization and by technological advances, began to require new and indispensable practical ways of working and expansion of guardianship laboral. Por this reason, the issues raised are intended, against the background of our country, to assess the principle of protection and the relaxation of the rules of law Trabalho. De fact, facing the situation of unemployment, we see the need for such flexibility, however, this principle must be understood within the limits established on the respect of the guarantees for workers.

**KEYWORDS:** flexibility, globalization, protection, unemployment, work.

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
1. A REVOLUÇÃO INDUSTRIAL E A CONTRARREVOLUÇÃO SOCIAL: UM DIREITO IMPRESSO PELO OPRIMIDO.....	11
1.2. A Evolução do Trabalho no Brasil.....	13
1.2.1. O Direito do Trabalho com Origens nas Manifestações Sociais.....	16
1.2.2. A Evolução do Direito do Trabalho nas Constituições Brasileiras.....	17
2. NORMAS PROTETIVAS NO DIREITO DO TRABALHO.....	20
2.1. Do Espírito de Proteção ao Trabalhador.....	20
2.1.1. Regra <i>In Dubio, Pro Operário</i> .....	22
2.1.2. Regra da Norma mais Favorável.....	23
2.1.3. Regra da Condição mais Benéfica.....	23
2.2. Direitos Constitucionais Assegurados ao Trabalhador.....	24
3. A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E A FLEXIBILIZAÇÃO DAS NORMAS DO DIREITO DO TRABALHO.....	30
3.1. Tendência Desreguladora: Diminuição das Leis Protetoras na Constituição Federal.....	30
3.2. Considerações sobre a Globalização.....	34
3.2.1. Histórico da Ideia de Globalização.....	34
3.3. A Flexibilização do Direito do Trabalho.....	36
3.3.1. As Correntes de Flexibilização do Direito do Trabalho.....	38
3.4. A Flexibilização no Direito Brasileiro.....	39
3.4.1. Os Impedimentos Constitucionais à Flexibilização no Brasil.....	43
3.4.2. Limitações Constitucionais.....	44
3.5. Princípio da Proteção Ante às Normas de Flexibilização.....	46

3.6. A Convenção Coletiva ante a Fragilidade Sindical no Brasil.....	47
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	50
REFERÊNCIAS BIBLIOGRAFICAS.....	55

## LISTA DE ABREVIATURAS E SÍMBOLOS

§	parágrafo
Art.	Artigo
nº.	número
p.	página

## INTRODUÇÃO

São ainda imprevisíveis todos os reflexos dos acontecimentos da atualidade sobre o Direito do Trabalho. O descrédito do marxismo e a perda de sua capacidade de mobilização e das forças sindicais a ele ligadas, o desaparecimento do bloco soviético, o desmantelamento dos regimes socialistas de planificação central pelas próprias massas de trabalhadores, a sua transição para o sistema de mercado, a volatilização de referências como o chamado socialismo real e as várias revoluções socialistas, as modificações na divisão internacional do trabalho, a emergência de novos países e a terceirização. Tudo isto terá seguramente um influxo profundo nas mentalidades dos trabalhadores, na consciência coletiva e na orientação dos sindicatos e movimentos de massas.

A problemática juslaborista vem estimulando muitos estudiosos e juristas europeus e latino-americanos para a importância de se aprofundarem as questões que podem ferir os interesses fundamentais do trabalhador e o exercício de seus direitos humanos.

Historicamente, o Direito do Trabalho surgiu como consequência de que a liberdade de contrato entre pessoas com poder e capacidade econômica desiguais conduzia a diferentes formas de exploração, inclusive às mais abusivas e injustas.

O tema sobre a flexibilização do Direito do Trabalho é importante, não somente pelos efeitos causados em muitos países, mas, também, porque o Direito de Trabalho necessita de firmar-se nos seus fundamentos históricos.

A presente dissertação tem como escopo traçar um panorama da atual situação do Brasil, diante da flexibilização Direito de Trabalho e do princípio de proteção ao trabalhador, sendo que a metodologia empregada foi o método dedutivo, bibliográfico e dogmático.

Para compreensão do atual processo flexibilizatório, faz-se necessária uma breve compreensão das relações de trabalho.

No primeiro capítulo, serão apresentadas breves partes das relações do trabalho em um contexto nacional, assim como fatos ocorridos em todo mundo para melhor entendimento do desenvolvimento do trabalho, a partir da Revolução Industrial.

No Segundo capítulo, serão abordadas as normas protetivas no Direito do Trabalho, dando-se ênfase ao princípio de proteção aos hipossuficientes, princípio este norteador do Direito do Trabalho.

No terceiro e último capítulo, desenvolve-se uma análise sobre a globalização, quando será evidenciada a flexibilização do Direito de Trabalho. Neste capítulo, será dado o conceito de flexibilização, sua causa e a flexibilização no Direito brasileiro e suas formas.

## 1. A REVOLUÇÃO INDUSTRIAL E A CONTRARREVOLUÇÃO SOCIAL: UM DIREITO IMPRESSO PELO OPRIMIDO

A Revolução Industrial, ocorrida no século XVIII, e a proliferação do trabalho assalariado permitiram a completa libertação dos trabalhadores, passando o trabalhador a lutar contra o patrão, o capitalista amparado pelo Estado.

A invenção da máquina de fiar, da máquina a vapor, do rádio, motores de propulsão e a descoberta da energia elétrica, dos combustíveis a partir do petróleo provocaram uma grande revolução nos métodos de trabalho e iniciaram divergências entre patrões e empregados. Os trabalhadores se revoltaram com o crescimento do desemprego provocado pela redução da necessidade de mão-de-obra, a partir da utilização das novas máquinas.

O proletariado pós-Revolução Industrial se uniu contra as condições ínfimas de vida social às quais foi reduzido pela burguesia capitalista. Primeiramente, de forma ilegal, através de associações de resistência e depois reconhecidas pelas autoridades públicas, concretizando-se, então, a consciência de classe das massas proletárias na Europa durante o século XIX.

Durante a Primeira Guerra Mundial (1914-1918), os trabalhadores mostraram sua força, lutando nos campos de batalha junto a soldados de outras camadas sociais, começaram a perceber seu verdadeiro valor. Com o término da guerra e graças ao trabalho de resistência dos operários, exteriorizado em movimentos grevistas, ações diretas de sabotagem ou boicote, ludismo, convênios coletivos precários, o Direito do Trabalho progrediu amplamente. Auxiliaram também para a formação de um Direito voltado aos interesses da classe operária, as doutrinas que pregavam a necessidade do intervencionismo estatal na ordem econômica e trabalhista. A mais revolucionária foi a de Marx, que pregava a total abolição da propriedade privada, além da expropriação dos meios de produção das mãos do capitalista.

Ainda como fatores de influência mediata, podem-se citar as duas grandes Guerras Mundiais, o Tratado de Versalhes que se seguiu à Primeira Grande Guerra; a ação da Igreja, através do Papa Leão XIII, que publicou a Encíclica *Rerum Novarum*, proclamando a necessidade de união entre as classes do capital e do trabalho; a criação da OIT e da ONU.

Atualmente o desenvolvimento tecnológico atual permitiu o processo de globalização da economia. Em poucos segundos, com o auxílio de avançada tecnologia, capitais de valor incalculável percorrem os diversos cantos do mundo à procura de melhores investimentos, aumentando sobremaneira a concentração de renda nos países ricos. Com isso, a busca pela dominação dos mercados está levando os países a adotarem uma ideologia neoliberal com sérias repercussões na esfera trabalhista. Entre outros requisitos para o crescimento econômico, o neoliberalismo prega o enfraquecimento dos sindicatos e a criação de uma massa de trabalhadores disponíveis para que se possam desvalorizar os salários.

## **1.2. A Evolução do Trabalho no Brasil**

A história do trabalho no Brasil iniciou-se a partir de 1532, com a colonização. O trabalho escravo foi o primeiro a ser experimentado na Colônia Portuguesa. Tentou-se a escravização dos índios. Sem êxito, entretanto, devido à dificuldade de adaptação e o desejo dos jesuítas de catequizá-los. Por consequência, introduziu-se na Colônia o trabalho de escravos de origem Africana.

O escravo era um ser com muitos deveres e mínimos direitos. Como coisa, o escravo podia ser vendido, trocado ou alugado conforme a vontade de seu senhor. Podia, ainda, ser marcado com ferro em brasa não apenas como castigo, mas, também, como forma de reconhecimento. Sua subordinação era total. O escravo integrava o patrimônio de seu senhor. Somente a partir da Lei nº 1.695 de 15 de outubro de 1869, proibiu-se a separação de marido, mulher e respectiva prole, respeitando a família dos escravos.

Com o advento da Lei nº 2.040, de 28 de setembro de 1871, denominada Lei do Ventre Livre, e da Lei nº 3.270 de 28 de setembro de 1885, conhecida com a Lei dos Sexagenários, parte da sociedade, conscientizada das condições desumanas a que eram submetidos os escravos, passou a mobilizar-se oficial ou clandestinamente, individual e coletivamente, para abolir a escravidão. O próprio Poder Público passou a alforriar seus negros escravizados. Nos leilões realizados, dava-se preferência aos lances que visassem à alforria do escravo. Em 1887, fazendeiros e proprietários de escravos fundaram a Associação Libertadora do Trabalho, em São Paulo. E, finalmente, em 1888, foi assinada a Lei Áurea.

Após a alforria, os negros foram expulsos das fazendas e casas e substituídos por trabalhadores assalariados. Abandonados pela sociedade e pelo Estado, vagaram miseravelmente pelo país. Posteriormente, tornaram-se operários, relegados a feitura de serviços secundários, em vista de sua falta de qualificação, ganhando salários ínfimos.

Os trabalhadores assalariados não eram apoiados pelo Estado. Verificava-se isso nas primeiras legislações relativas às relações de trabalho, principalmente os ligados às lides da agricultura, já que a produção no Brasil era na maioria rural. A ideologia era liberal, calcada em princípios extremamente individualistas. O papel do Estado era meramente de observador quanto à formação dos contratos, resguardando a realização de seus efeitos e suas conseqüências, evitando, dessa forma, limitar ou diminuir a ação da liberdade e a ação individual.

A partir do século XX, multiplicaram-se as legislações voltadas para o problema do trabalho, tanto no campo como na cidade. Cite-se a Lei Sindical nº 1.637 de 05 de janeiro de 1907. Em 1915, surgiu o primeiro projeto do Código de Trabalho. No entanto, ele não foi aprovado. Nele o contrato de trabalho era definido como sendo o convênio pelo qual uma pessoa se obriga a trabalhar sob a autoridade, direção e vigilância de um chefe de empresa ou patrão, mediante uma remuneração, diária, semanal ou quinzenal, paga por este, calculada em proporção ao tempo empregado, à quantidade, qualidade e valor da obra ou serviço, ou sob quaisquer outras bases não proibidas por lei.

Os principais requisitos desse contrato de trabalho eram: tempo de vigência menor ou igual a quatro anos, designação detalhada da obra ou serviço, salário, tempo e forma de pagamento, lugar de execução do trabalho. Os contratos que não houvesse duração determinada davam direito à rescisão, condicionada a aviso prévio de oito dias. Em havendo rescisão sem justa causa, antes de atingido o termo, teria o trabalhador direito de ressarcir-se através de ação de perdas e danos. Previa os deveres do empregado e do empregador e a licença-maternidade, parcialmente remunerada, de quinze dias antes do parto e até vinte e cinco dias depois.

Porém, antes mesmo da edição do nosso Código do Trabalho, grande parte dos países europeus concluíram sobre a necessidade da intervenção do Estado, assumindo a direção do processo econômico e social para garantir o progresso e combater injustiças, fatores que impediam o desenvolvimento das nações, dando início ao período do Estado de bem-estar social.

Algumas normas contidas no capítulo do Código Civil de 1916 sobre locação de serviços, auxiliaram na elaboração do Direito do Trabalho, como o artigo 1218 que dispôs a respeito do arbitramento para as controvérsias sobre o valor da retribuição devida, segundo o costume do lugar, o tempo de serviço e a sua qualidade; o artigo 1.220 que fixou o prazo máximo de quatro anos para os contratos de duração determinada; o artigo 1221 que determinou o aviso prévio de 8 dias para mensalistas, de 4 dias para semanalistas e quinzenalistas e 1 dia quando se tenha contratado por menos de 7 dias.; o artigo 1.226 que especificou alguns tipos de justa causa para rescisão do contrato; e os artigos 1.225 a 1.231 que determinavam critérios de reparação em decorrência da rescisão sem justa causa.

Conforme Nascimento (2006, p.46):

O advento do Código Civil aprovado pela Lei nº 3.071 de 1º de janeiro de 1916, com as correções ordenadas pela Lei nº 3.725 de 15 de janeiro de 1919, iniciou a fase civilista do período liberal com os dispositivos legais sobre locação de serviços, antecedentes histórico do contrato de trabalho da legislação posterior e especializada.

Em 1917, o deputado Maurício Lacerda apresentou um conjunto de projetos que regulavam a duração da jornada de trabalho, criava o Departamento Nacional do Trabalho que, por sua vez, instituiu Comissões de Conciliação e Conselhos de Arbitragem Obrigatória. Estas entidades obrigavam a existência de creches nos estabelecimentos industriais em que trabalhassem mais de dez mulheres, regulavam os trabalhos dos menores e estabeleciam o descanso semanal de 36 horas e a possibilidade de greves lícitas.

### **1.2.1. O Direito do Trabalho com Origens nas Manifestações Sociais.**

A história das conquistas no país caracterizou-se pelos movimentos ascendentes, ou seja, existência de lutas concretas, da formação de associações sindicais fortes e da existência de uma massa proletária densa.

A maioria dos historiadores considerava os trabalhadores ausentes dos principais processos históricos do Brasil, seja social, cultural ou político, tanto que as classes dominantes também negavam a presença efetiva da classe operária nos movimentos históricos.

Porém, cabe ressaltar que o movimento operário, apesar da posição subalterna, não foi mero reflexo passivo da ordem burguesa dominante quanto aos movimentos que visam à melhoria das condições de trabalho, pois mesmo em condições adversas, a classe operária demonstrava, desde o início de seu aparecimento, vocação histórica para a transformação revolucionária da sociedade.

As massas urbanas, representadas pelas classes operárias, reivindicavam, através de manifestações culturais libertatórias e greves, a solução de problemas que afetavam diretamente as condições da vida social da população, bem como salários e condições básicas para a formação do proletariado brasileiro como classe.

Com isso, o processo do movimento operário, em suas lutas concretas, formas próprias de associação, primeiros núcleos dirigentes, greves e demais mobilizações, unificou cada vez mais os diferentes setores da classe operária.

De todos os aspectos que caracterizam o movimento operário daquele período, dois tipos de manifestações sociais merecem destaque, são elas: as greves operárias e os congressos operários. Ambos serviam de instrumento para a conquista dos interesses das classes. As greves porque mobilizavam os trabalhadores contra o patronato e os congressos operários porque eram momentos decisivos para a organização política independente e própria dos trabalhadores.

Ademais, com o agravamento das condições de vida e trabalho do operariado, devido à Primeira Guerra Mundial (1917 – 1920), o movimento operário brasileiro esteve em ascensão.

### **1.2.2. A Evolução do Direito do Trabalho nas Constituições Brasileiras**

A partir de 1930, inicia-se, no Brasil, a expansão do Direito do Trabalho, como resultado de vários fatores, dentre os quais podemos ressaltar um novo impulso no campo político e legislativo. Com a criação do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio e a elaboração de lei visando à proteção do trabalho.

No Brasil, a primeira constituição a tratar do Direito do Trabalho foi a de 1934. Dentre os importantes direitos nela assegurados destacamos a garantia à liberdade sindical, a isonomia salarial, o salário mínimo, a jornada de trabalho de oito horas e as férias anuais remuneradas.

A Constituição de 1937, outorgada por Getúlio Vargas, foi notadamente intervencionista, com forte presença do Estado nas relações trabalhistas. Estabeleceu um sindicato único, criou a contribuição sindical, instituiu os tribunais do

trabalho com poder normativo, como forma de evitar a livre negociação entre trabalhadores e empregadores, vedou o direito de greve.

Em 1943, surgiu a Consolidação das Leis de Trabalho, como forma de sistematizar as diversas leis trabalhistas esparsas então existentes. A CLT não é um código, pois praticamente não inovou o Direito, sua principal função foi reunir em um corpo único a legislação existente à época, consolidando-a.

Diferentemente, a Constituição de 1946 foi bastante democrática, rompendo com o intervencionismo exagerado da Constituição anterior. Posteriormente a Constituição de 1967 manteve os direitos trabalhistas estabelecidos na Constituição de 1946.

Em 1988, foi promulgada a vigente Constituição. Na carta atual, os direitos trabalhistas são amplamente tratados, encontrando-se inseridos especificamente nos artigos 7º ao 11. O constituinte adotou a técnica de arrolar os direitos trabalhistas com direitos sociais, parte integrante dos direitos fundamentais.

Pela sua especial relevância, consideramos oportuno transcrever o artigo 7º da Constituição em sua íntegra. Tal consideração se faz necessária, pois nesse artigo, estão consagradas algumas das mais importantes normas de proteção dos trabalhadores brasileiros, sedimentadas em nosso ordenamento ao longo de muitas décadas de árduas lutas e desde 1988 estão erigidas à categoria de direitos sociais fundamentais.

Esta é a redação do artigo 7º da Constituição vigente, *in verbis*:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;

II - seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário;

III - fundo de garantia do tempo de serviço;

IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua

família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;

V - piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho;

VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo;

VII - garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável;

VIII - décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria;

IX - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno;

X - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa;

XI - participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei;

XII - salário-família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei;

XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho;

XIV - jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva;

XV - repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos;

XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal;

XVII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;

XIX - licença-paternidade, nos termos fixados em lei;

XX - proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei;

XXI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei;

XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;

XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei;

XXIV - aposentadoria;

XXV - assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até 5 (cinco) anos de idade em creches e pré-escolas;

XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho;

XXVII - proteção em face da automação, na forma da lei;

XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa;

XXIX - ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os

trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho;

a) e b) (Revogadas pela Emenda Constitucional nº 28, de 25/05/2000)

XXX - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil;

XXXI - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência;

XXXII - proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos;

XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos;

XXXIV - igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso.

Parágrafo único. São assegurados à categoria dos trabalhadores domésticos os direitos previstos nos incisos IV, VI, VIII, XV, XVII, XVIII, XIX, XXI e XXIV, bem como a sua integração à previdência social.

Importante ressaltar que o campo de aplicação do Direito do Trabalho se estende, em regra, a todas as formas de atividade econômica em que se verifique a prestação de trabalho subordinado. O Direito do Trabalho aplica-se, portanto, em princípio, aos sujeitos do contrato de trabalho, sejam quais forem as condições em que se realize a prestação. A atual Constituição reduziu as barreiras que a legislação anterior opunha, em certos casos, à tendência de expansão desse ramo do direito. Assim procedeu quando igualou os direitos sociais dos trabalhadores urbanos e rurais, quando equiparou os direitos do trabalhador avulso aos do trabalhador com vínculo empregatício, e quando ampliou o elenco de direitos do empregado doméstico.

## **2. NORMAS PROTETIVAS NO DIREITO DO TRABALHO**

### **2.1. Do Espírito de Proteção ao Trabalhador**

O Direito do Trabalho tem por objetivo a tutela dos trabalhadores e a consecução de uma igualdade substancial e prática para os sujeitos envolvidos. Desenvolveu-se, basicamente, para proteger o trabalhador, hipossuficiente na relação contratual trabalhista. Toda a evolução histórica do Direito Laboral mostra a preocupação de estabelecer a igualdade entre as partes, favorecendo a quem deve proteger – o trabalhador.

O princípio de proteção ao trabalhador é inerente ao Direito do Trabalho, revelador de sua essência. Tem como objetivo a idéia fundamental de compensar a debilidade do trabalhador diante do empregador para permitir a igualdade entre as partes. Essa necessidade de proteção ao trabalhador tem duplo fundamento, o primeiro revela a subordinação pessoal do trabalhador, sua dependência; o segundo se refere à dependência econômica.

Justa a proteção ao trabalhador, dependente pessoal e economicamente de seu empregador, no sentido de evitar que se torne totalmente submisso ao abuso patronal.

Alerta Menezes que o princípio de proteção:

Não contraria o interesse público, ao contrário, visa atendê-lo já que este no direito do trabalho está evidenciado na procura da paz social, através de um tratamento diferencial às partes contratantes por estarem em situações distintas. É a criação da desigualdade jurídica para obter-se a igualdade real. (MENEZES, Cláudio A. C. de. Revista LTr. A) Interpretação e aplicação das normas de Direito do Trabalho, B) Princípio de Direito de Trabalho, C) Renúncia e transação, n. 06, jun. 1991, v. 55).

O princípio protetor é válido tanto nos primórdios tempos em que o Direito Laboral era constituído de poucas e rudimentares normas, como nos tempos contemporâneos, quando as regras se multiplicaram e se aperfeiçoaram. Pois a função desse princípio não é substituir a função do legislador, mas sim, agir conforme seus mandamentos e, nos casos duvidosos, atuar conforme o espírito da

lei, de acordo com a própria razão de ser do direito do trabalho que se manteve inalterada no passar dos anos.

Na denominação *princípio de proteção*, encontram-se contidas todas as suas formas de aplicação:

- a) regra *in dubio, pro operário*;
- b) regra da norma mais favorável;
- c) regra da condição mais benéfica.

São regras distintas e independentes entre si, que derivam de um mesmo princípio: o princípio da proteção. Para melhor elucidação, faz-se necessário explicitar cada uma das circunstâncias.

### 2.1.1 Regra *In Dubio, Pro Operário*



Este critério determina que na existência de uma norma, ela converge e trata de superar a sua dubiedade. Quando há mais de uma interpretação possível, porém não dúbia, prevalece a "regra mais favorável".

Deve atentar-se para o fato de que essa regra somente pode ser aplicada quando a norma for interpretada de várias maneiras, contendo ambiguidades, contraditoriedades, capazes de ensejar dúvidas sobre seu real sentido.

O presente critério não poderá ser utilizado para suprir ou corrigir a norma. Ainda outra restrição que limita o campo de atuação da regra é a determinação de que não esteja em conflito com a vontade do legislador. As leis trabalhistas visam não só a proteção do trabalhador, mas a harmonização de seus interesses com o da coletividade, levando em consideração o interesse social do trabalho.

### **2.1.2 Regra da Norma Mais Favorável**

A regra da norma mais favorável tem como escopo influenciar o processo de construção das normas e institutos trabalhistas. É configurada como um critério de escolha da norma jurídica, presente em contextos de conflitos entre normas, assim com também na informação de interpretações das normas justralhistas. Essa regra tem como objetivo elevar as condições de pactuação da força de trabalho no mercado laborativo.

O uso dessa regra pode ser limitado tanto pela lei quanto pelo interesse da coletividade, em razão do imperativo da ordem pública.

Nascimento registra que a predominância das disposições mais benéficas ao trabalhador se aplica, salvo nos casos de leis proibitivas do Estado, "como as salariais de indexação orientadoras de diretrizes econômicas em períodos e inflação". (Nascimento, p. 165). E discorre sobre outra exceção:

A que decorre de negociações coletivas que, para dar atendimento a situações emergenciais cedem à necessidade de flexibilização de imperativos rígidos normativos, pactuando reduções transitórias de direitos dos trabalhadores, como a redução de salários ou a redução destes e da jornada de trabalho. (NASCIMENTO, op. Cit., p. 165.)

Doutrinariamente, o fundamento da regra da norma mais favorável é consequência do pluralismo do Direito Laboral, formado de textos legais e normas advinhas dos grupos sociais. Decorre da necessidade de regular as relações de emprego de forma a proteger o trabalhador, ampliando suas condições sociais.

### **2.1.3. Regra da Condição Mais Benéfica**

A regra da condição mais benéfica pressupõe a existência de uma norma anterior, já concretizada e reconhecida, que deve ser respeitada, desde que mais proveitosa ao trabalhador do que a nova norma aplicável.

A função dessa norma é manter inalteradas as condições mais benéficas usufruídas pelo trabalhador, que não podem ser substituídas pelo aparecimento de condições menos vantajosas. Refere-se a situações concretas e determinadas.

Todo direito adquirido pelo trabalhador completa seu patrimônio e se subsume na relação de trabalho, independente de ter sido proveniente da lei, contrato individual, regulamento de empresa, sentença, acordo, convenção coletiva, liberalidade do empregador, os usos e costumes.

Tome-se como exemplo a alínea oitava do art. 19 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho:

Em nenhum caso se poderá admitir que a adoção de uma convenção ou de uma recomendação por qualquer membro tome sem efeito qualquer lei, sentença, costume ou acordo que garanta aos trabalhadores condições mais favoráveis que as que figuram na convenção ou na recomendação.

É indispensável expor que as condições mais benéficas a serem respeitadas deverão ter caráter definitivo, ou seja, não podem ter sido estabelecidas, expressa ou tacitamente, em caráter provisório, desde que os benefícios não extrapolem as situações que lhes deram origem, ocasião em que passam a se constituir como condições mais vantajosas que não podem ser alteradas. Caberá aos fatos a demonstração desses acontecimentos.

## **2.2. Direitos Constitucionais Assegurados ao Trabalhador**

São direitos de todos os trabalhadores, urbanos ou rurais, garantidos pela Constituição Federal de 1988 e estruturados no art. 7º e respectivos incisos, a saber:

Inciso I – protege a relação de emprego da despedida arbitrária ou sem justa causa, exceto a falta grave cometida pelo empregado, e a despedida oriunda da ocorrência de fato social relevante que tenha natureza técnica, como a modernização de equipamentos; ou natureza econômica, como a retração grave do mercado. A despedida arbitrária comporta indenização, que corresponde ao levantamento de FGTS, acrescidos do adicional de 40%, que substituiu a estabilidade decenal e ainda dá ao empregado despedido o direito a receber o seguro-desemprego (inciso II);

Inciso III – trata do FGTS do qual são beneficiários todos os trabalhadores e que vem a ser um crédito trabalhista, resultante da monetarização do tempo de serviço do trabalhador para protegê-lo de situações excepcionais, durante e depois da cessação do contrato de trabalho, exceto na despedida com justa causa. Além desta função individual, ainda tem o FGTS uma função coletiva, posto que seus recursos são aplicados no financiamento de habitações populares, saneamento e infra-estrutura urbana e rural. Segundo a lei, o descumprimento da obrigação de recolher o FGTS consiste numa afronta legal, que permite a condenação criminal dos empregadores, variável de um mês a um ano, além do impedimento de remunerar seus administradores, ou de valer-se dos benefícios de natureza fiscal, tributária ou financeira concedida pelos Municípios, Estados e União. No entanto, na prática o que ocorre é o não cumprimento desta exigência legal, inclusive com a conivência silente dos empregados que, por necessidade do emprego, sujeitam-se a tal situação;

Incisos IV ao XII – são os dispositivos constitucionais que zelam pelo salário, visando proteger o empregado dos abusos que possam ser cometidos pelos empregadores. O salário pode ser pago por outras maneiras além de dinheiro, ou seja, compõem o salário: alimentação, habitação ou qualquer outra medida assistencial (benefício) que a empresa proporcionar aos empregados, de forma habitual, por acordo expresso ou tácito. A proteção do salário está estruturada nos seguintes princípios básicos: inalterabilidade, irredutibilidade (art. 7º, VI),

integralidade e intangibilidade. Tais princípios protetivos contam com as seguintes medidas regulamentadoras: certeza de pagamento periódico e tempestivo, em moeda corrente ou cheque, feito mediante recibo, no qual constará local, dia e hora do pagamento. O não cumprimento destas medidas fará nascer para o trabalhador o direito de ação de cobrança ou de rescisão contra o empregador inadimplente.

A CF/88 prevê um salário mínimo capaz de satisfazer as necessidades do trabalhador, não apenas as vitais básicas, mas também as de lazer e cultura (art. 7º, IV). Prevê a obrigatoriedade da existência de piso salarial (art. 7º, V), fixando proporcionalmente à extensão e a complexidade do trabalho realizado, e que é estabelecido em Convenção Coletiva. O trabalhador tem ainda direito ao décimo terceiro salário (art. 7º, IX), no valor da maior remuneração por ele percebia durante o ano e devida no décimo segundo mês do ano; a remuneração do trabalho noturno em percentagem no mínimo 20% superior a do trabalho diurno (art. 7º, IX); a retenção do salário pelo empregador ou por qualquer que seja é vedação expressa da Constituição (art. 7º, X); prevê ainda a Carta Política a participação nos lucros (resultados) da empresa, podendo esta participação estender-se até sua gestão (art. 7º, XI); o trabalhador que constituir família passa a ter direito ao salário-família. Faz-se mister ressaltar que tanto a previsão de um salário mínimo capaz de satisfazer as necessidades básicas do trabalhador, quanto as demais relativas ao salário, estão muito aquém da realidade vivida pelos milhões de assalariados do país;

Incisos XIII a XVI – tratam da jornada de trabalho e sua remuneração. O trabalho não pode ser superior a oito horas diárias, divididas em dois turnos (art. 71, da CLT); ou seis horas ininterruptas de revezamento (inciso XIV), nem ultrapassar a 44 horas semanais. A Constituição prevê, ainda, a possibilidade de ocorrência de horas extras, facultado ao empregador pagar por ela no mínimo 50% a mais no valor/hora do salário (inciso XVI) ou, do contrário, proceder à compensação ou redução da jornada se houver prévio ajuste em acordo ou convenção ou redução da jornada se houver prévio ajuste em acordo ou convenção coletiva. O trabalhador tem, também, direito a no mínimo 11 horas de descanso entre duas jornadas de trabalho (art. 66, da CLT) e a 24 horas de descanso semanal, ambos consecutivos, preferencialmente aos domingos, sendo que este deverá ser remunerado na proporção de 1/6 do salário da semana (inciso XV). A cada 12 meses de trabalho

(período aquisitivo) tem direito o empregado de gozar 30 dias (período concessivo/aquisitivo) de férias remuneradas, com adicional de 1/3 do salário normal (inciso XVIII). As férias têm por objetivo proporcionar ao empregado a recomposição de suas energias, depois de um determinado período de trabalho. Sua ausência acarreta estafa e, inclusive, é causa de inúmeros acidentes do trabalho.

Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração é o que dispõe o artigo 129 da CLT. Também, estabelece a Constituição Federal em vigor em seu art. 7º, que são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais... além de outros... XVII – gozo de férias anuais remuneradas, com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal.

Ensina Valentin Carrion que:



o descanso anual remunerado é consagrado em todas as legislações por razões médicas, familiares e sociais. No Brasil, é princípio constitucional e está previsto em Convenção Internacional da OIT (n.52, Dec. n. 3.232/38; m. 132, Dec. n. 3.197/99). A redação da CTL, arts.132 a 153, é do DL n. 1.535/77 à exceção dos arts. 144 (Lei n. 9.528/97 e 153 (Lei n.7.855/89). Seu ordenamento básico consiste na extensão de 30 dias corridos, pagamento em dobro quando gozadas fora do prazo, fixação judicial perante a omissão, férias coletivas possíveis, direito de receber em dinheiro parte do período não gozado e, pela CF de 1988, pagamento de um terço a mais da remuneração normal. (CARRION, 2000, p. 139.)

Se faltou injustificadamente ao serviço mais de 5 vezes ainda terá o direito a gozar suas férias, porém na inversa proporção das faltas, segundo dispõe o art. 130, da CLT. Em caso de o trabalhador ter férias vencidas, tem o direito de recebê-las em dobro mais o acréscimo de 1/3 acima mencionado (art. 137, c/c art. 134, da CLT).

Inciso XVIII – é a licença-gestante concedida pela Constituição atual à empregada grávida. Esta licença é um direito constitucional subjetivo, com duração de 120 dias, com garantia de emprego e salário;

Incisivo XIX – trata da licença-paternidade, respeitada a convenção ou acordo coletivo de trabalho de cada região. Porém, nos termos do art. 10, § 1º, do ADCT, o prazo, na falta de lei ordinária disciplinadora, é de 5 dias;

Inciso XXI – o aviso prévio é o período (de no mínimo 30 dias) em que empregado e empregador preparam-se para trocar, ou não, de empresa e empregado, respectivamente. O aviso prévio pode ser dado tanto por um quanto pelo outro. No primeiro caso, o empregador pode optar por continuar com o prestador de serviços, reduzindo-lhe a jornada de trabalho em duas horas, ou em uma semana ininterrupta, para que procure outro emprego, ou dispensá-lo, pagando-lhe o salário desse período. No segundo caso, o empregado apenas notifica o empregador que irá demitir-se. Em caso de não ser concedido o aviso prévio por empregado ou empregador, nascerá o dever de indenizar decorrente do inadimplemento de uma cláusula legal do contrato de trabalho;

Inciso XXII – este dispositivo, que trata da redução dos riscos inerentes ao trabalho, complementa-se com o inciso XXVIII, do mesmo artigo, que trata do seguro-acidente deverá correr por conta do empregador, ressalvando-se o seu dever de indenizar, se tiver concorrido para o evento danoso com dolo ou culpa, em qualquer de suas graduações. A legislação ordinária prevê normas de saúde, higiene e segurança no trabalho, que devem ser seguidas por empregadores e empregados. Aqueles colocando à disposição destes os instrumentos necessários e fiscalizando seu uso; os empregados seguindo as instruções recebidas e utilizando-se dos mecanismos de segurança e higiene colocados a sua disposição;

Inciso XXIII – trata da remuneração adicional do trabalhador pela execução de atividades penosas, insalubres ou perigosas. Esta remuneração é acrescida ao *quantum* fixo percebido pelo empregado que é representado pelo salário-base ou referencial, constituindo-se esta regra jurídica constitucional em direito subjetivo do obreiro. O art. 192, da Consolidação das Leis Trabalhistas, prevê a percepção de 40% (grau máximo), 20% (grau médio) ou 10% (grau mínimo) de adicional para as insalubres. Aos trabalhadores que exercem estas atividades, consideradas perigosas, é assegurado, pelo § 1º, do art. 194, da CLT, “um adicional de 30% sobre o salário”.

Inciso XXIV – o instituto conhecido como aposentadoria é um direito subjetivo ao descanso, após o exercício de atividades remunerada por um determinado tempo. Para alguns autores, através da aposentadoria, extingue-se a relação empregatícia, salientando que o art. 453 da CLT prevê a cessação da contagem do tempo de serviço pela sua configuração. Outros, entretanto, creem que o vínculo não se desfaz, pois ao se aposentar o empregado continua recebendo remuneração. Portanto, se a obrigação da contraprestação continua, o vínculo não se desfaz. Com a constituição de 88, passaram a ter direito à aposentadoria compulsória o homem a mulher com 65 e 60, respectivamente. O direito à aposentadoria por tempo de serviço dava-se para o homem aos 35 anos de trabalho efetivo, e à mulher aos 30 anos. Aqueles trabalhadores que por um motivo ou outro tornaram-se inválidos têm o direito de receberem remuneração. Porém, atualmente, algumas destas regras mudaram, deixando de existir a aposentadoria proporcional, persistindo apenas a por tempo de serviço (homens aos 40 anos de trabalho e mulheres aos 35 anos) e a compulsória (homens aos 70 anos de idade e mulheres aos 65 anos de idade);

Inciso XXV – dispõe sobre a assistência gratuita, em creches e pré-escolas, dependida a filhos e dependentes do trabalhador. Este instituto da assistência é objeto do ramo do Direito do Trabalho, chamado Direito Assistencial. Para usufruir deste direito, não há necessidade de participação do beneficiário para recebimento da assistência com a qual será favorecido. Este direito abrange os campos: familiar, higiênico, educacional e econômico, estando estreitamente ligado ao Direito do Trabalho, posto que como este, visa auxiliar os economicamente mais fracos;

Inciso XXVII – cuida este dispositivo da proteção do trabalhador em face da automação que vem crescendo em alta velocidade nas últimas décadas. A automação extingue postos de trabalho, de uma maneira definitiva, sendo que nem todos os trabalhadores despedidos, talvez até sua maioria, conseguem ser remanejados para outras áreas ou funções. O que se deve encontrar um meio-termo entre a implantação das modernas tecnologias e a valorização do trabalho humano;

Inciso XXIX – trata dos prazos prescricionais no Direito do Trabalho, que são de 05 anos tanto para o trabalhador urbano quanto para o rural, com limite de dois anos depois de extinto o contrato;

Incisos XXX, XXXI e XXXII – o primeiro proíbe a diferença de salários para os ocupantes de funções iguais dentro de uma mesma empresa, respeitando seu plano interno de carreira. Veda, também, a discriminação por motivo de sexo, raça, idade ou estado civil, estando este inciso em expresse acordo com o *caput* do art. 5º, da CF/88. Já o segundo proíbe a discriminação de portador de deficiência física no ambiente de trabalho, especificamente com relação a salário e critérios de admissão. O inciso XXXII, por sua vez, trata da igualdade entre os diferentes tipos de trabalhos e profissionais (manuais, técnicos e intelectuais), posto que todo tipo de trabalho equivale e dignifica o homem;

Inciso XXXIII – dispõe sobre a proibição do trabalho do menor de 14 anos, com exceção dos aprendizes e do trabalho noturno, perigoso ou insalubre àqueles adolescentes com menos de 18 anos;

Inciso XXXIV – este inciso estende os direitos do trabalhador com vínculo empregatício ao trabalhador avulso, equiparando-o àquele contratado por tempo indeterminado. Trata-se de uma extensão de direitos trabalhistas aos trabalhadores avulsos;

Parágrafo único – este parágrafo determina os direitos dos trabalhadores domésticos.

### **3. A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E A FLEXIBILIZAÇÃO DAS NORMAS DO DIREITO DO TRABALHO**

#### **3.1 Tendência Desregulamentadora: Diminuição das Leis Protetoras na Constituição Federal**

O Direito do Trabalho nasceu numa época de prosperidade econômica, caracterizada por certa estabilidade das relações jurídicas, instituiu-se a intervenção do Estado como maneira de organizar um regulamento detalhado das condições de trabalho, a fim de forçar as partes a buscarem a solução para os seus conflitos. O efeito dessa intervenção é a principal característica da regulamentação das relações de trabalho.

Esse tipo de direito do trabalho, que garante um aumento de tutela dos trabalhadores, tem sido acusado de integrar fator de rigidez do mercado de emprego e da alta de custo de trabalho, e, conseqüentemente, de contribuir para o decréscimo dos níveis de emprego e estimular o desemprego.

O panorama atual revela que do plano da flexibilização transpõe-se para o da desregulamentação e desconstitucionalização dos direitos do trabalhador. As transformações atravessadas pela sociedade estão gerando uma nova tendência do Direito brasileiro. Fala-se em desregulamentação ou em flexibilização do Direito do Trabalho. Desregulamentar significa retirar as formas heterônomas das relações de trabalho, de tal forma que a vontade dos sujeitos é que estabelecerá as normas que devem comandar as suas relações, ou seja, é a extinção gradual de regras imperativas, com a conseqüente ampliação da liberdade de convenção. Flexibilizar significa causar transformações nas regras existentes, atenuando a influência do Estado, diminuindo o custo social da mão-de-obra, mitigando certas regras que não ofendem a dignidade do ser humano, mas velando por um standart minimum indispensável, mediante a patente desigualdade existente entre empregadores e trabalhadores.

Catharino acredita na flexibilização como antônimo de rigidez. Flexibilizar, portanto, é fazer do rígido flexível, ou tornar mais flexível o que já é. Adentrando na contextualização do tema, este autor cita outros autores espanhóis, definindo flexibilidade como "capacidade de adaptação do regime normativo e das instituições à vontade unilateral ou bilateral das partes da relação de trabalho". E faz sua consideração, propondo a flexibilidade como uma adequação da normativa laboral e, ao mesmo tempo, uma diversificação dos níveis de proteção. Desde modo, no sentido estrito, diz ser a "flexibilização a adaptação de normas jurídicas trabalhistas

para entender às alterações na economia, refletidas nas relações entre trabalho e capital". (CATHARINO, 1997, p. 49)

Na desregulamentação do Direito do Trabalho, o Estado retira toda a proteção normativa concedida ao trabalhador (incluindo as garantias mínimas), autorizando que a autonomia privada, individual ou coletiva, regule as condições de trabalho e os direitos e obrigações sobrevividos da relação de emprego.

Não há que se confundir flexibilização e desregulamentação. Esta última caracterizada pela total ausência do Estado no disciplinamento das relações de trabalho, permitindo assim um maior desenvolvimento da plena liberdade sindical e das normatizações coletivas no âmbito privado das relações entre capital e trabalho. Já a primeira quer regulamentar diferentemente o que já se encontra regulado. O que pode acontecer é a variação do grau da flexibilização do mínimo (pouca relevância) ao máximo (ruptura de norma existente). Neste último, caracterizar-se-á a desregulação, com ou sem regulação substitutiva. Esta é a flexibilização buscada pelos neoliberais, a fim de haver redução do caráter protetor da legislação do trabalho. (*idem*, 1997, p. 51.)

No entanto, desregulamentar é muito perigoso para a maioria dos trabalhadores brasileiros. A autonomia privada individual conjectura equilíbrio entre oferta e demanda de emprego, mas a realidade é diversa e os últimos registros da OIT mostram que a taxa de desemprego é elevadíssima. Em razão do enfraquecimento dos nossos sindicatos, pouco representativos, com reduzido número de filiados efetivos, coloca-se em dúvida a autonomia privada coletiva. Também, existem empregadores preocupados com o lucro rápido e fácil, sem se importar com as necessidades e as carências dos seus empregados. Desregulamentar é permitir que os hipossuficientes na relação de trabalho sofram perdas irreparáveis. É necessário, entretanto, preservar o mínimo.

Com a desregulamentação do trabalho, retorna-se à concepção liberal de contrato, com a revalorização da autonomia dos indivíduos, embora se saiba que essa autonomia não passa de uma ficção. Reduz-se a proteção do Direito do

Trabalho para categorias sociais mais frágeis. Na desregulamentação, observa-se uma erosão dos princípios de Direito do Trabalho principalmente o da proteção.

Indispensável lembrar que o sistema jurídico de proteção do trabalho nasceu da luta da classe de trabalhadores e, não somente, da concessão dos Estados Modernos, mesmo porque as concessões foram feitas em razão da união, a concentração dos operários nas fábricas facilitou sua unidade e capacidade de reivindicação e pressão. Os detentores do Poder tiveram que fazer concessões para não perdê-lo, a exemplo do que ocorreu com a queda da Bastilha. O que passou a prevalecer não era mais a libertação do indivíduo e sim a do operário. (CATHARINO, 1997, p. 17.)

Quanto às conquistas realizadas na Constituição Federal de 1988, é proposta a extinção de normas que comprometam a ampla liberdade de gerenciamento do processo de produção, como consequência da terceira revolução tecnológica. Os simpatizantes desse posicionamento defendem a desregulamentação e a flexibilização do Direito do Trabalho, o que na realidade vem a ser retirada na natureza protetiva.

A proposta de reforma da legislação trabalhista encontra-se afastada do princípio de correção das desigualdades, que legitima o ordenamento jurídico trabalhista, quando se baseia na concepção ultraliberal do Estado, sinalizando para a flexibilização e desregulamentação do Direito do Trabalho.

Dispõe a Constituição de 88 que pode haver redução de direitos trabalhistas em três casos, quais sejam: redução do salário (art. 7º, VI); redução da jornada de oito horas diárias (art. 7º, XIII) ou da jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento (art. 7º, XIV). Constitucionalmente, pois, apenas esses três direitos podem ser flexibilizados, cabendo as partes determinar as normas que passarão a reger suas relações, de acordo com seus interesses, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho – entendida aqui como misto de contrato e Lei. Assim, admite-se a redução salarial, ou a diminuição da jornada de trabalho, muitas vezes em troca de garantias que, por força das circunstâncias comparadas, são mais vantajosas para determinada categoria de trabalhadores.

Afinal, o que se pretende com a desregulamentação do trabalho é o retorno ao modelo liberal, ao regime da livre contratualidade, imperante até o início do século XX, em que o Estado fazia o papel de mero espectador dos conflitos entre capital e trabalho. A volta desse modelo abstencionista significa o retorno ao âmbito interno das empresas, aos locais de trabalho, das disputas entre patrões e empregados, com sérios prejuízos para a disciplina e produção.

Ainda nesse sentido pontua que a competição desenfreada e a especulação dominante no mercado, considerando o supremo regulador, incrementada pela máxima redução da intervenção do Estado na economia, trouxe como consequência lógica uma transferência de custos sociais para os setores populares e marginalizados da sociedade.

O neoliberalismo traz efeitos trágicos no âmbito do mundo do trabalho e, principalmente, nas áreas sociais. Deste modo cita-se dentre eles, a maior crescente concentração da riqueza e, por consequência, do poder econômico, em proporção ao maior e crescente número de pobres e míseros.

## **3.2. Considerações Sobre a Globalização**

### **3.2.1. Histórico da ideia de globalização**

O processo da globalização teve seu início logo no período dos grandes descobrimentos, rompendo o isolamento entre o Velho e o Novo Mundo, quando implicaram crescente contato entre os países então existentes.

No escólio de Domenico De Masi

a globalização não é fenômeno recente. Aquela de que se fala hoje representa apenas o êxito mais elaborado de uma eterna tendência

humana de explorar e depois colonizar todo o território que ainda exista, até fazer dele um único vilarejo sob controle. A tradução prática dessa tendência se deu de várias formas, segundo a criatividade de cada grupo, o seu espírito empreendedor, a sua agressividade e a disponibilidade de tecnologias mais ou menos avançadas. (DE MAIS, 1999, p. 186.)

A Revolução Industrial, no século XIX, com as inovações técnicas e tecnológicas nas indústrias e nos transportes, favoreceu maior integração do mundo, fazendo-se necessária a organização sindical, para a defesa das mínimas condições de trabalho em uma época de exploração da classe operária.

Os principais ajustamentos que estão ocorrendo nas relações internacionais apresentam a marca da competitividade e das rápidas transformações, notadamente na área de Ciência e Tecnologia.

A capacitação tecnológica tem sido apontada como elemento cada vez mais determinante na avaliação do grau de desenvolvimento de um país. Ademais, torna-se cada vez mais importante a qualificação de mão-de-obra para lidar com novas tecnologias, sob pena de perda de competitividade.

A revolução da informática está marcada, tanto por trazer informações com presteza e facilitar a comunicação, como inovar as relações de comércio.

Fukuyama afirma que:

O avanço da tecnologia de comunicações e redes modernas têm permitido que muitas pessoas trabalhem em suas próprias casas, ligados ao mundo exterior por telefone, fax, e-mail e Internet. Neste caso, a tecnologia pode restaurar uma parte da integridade e da integração de vida, tirada pela era industrial. (FUKUYAMA, 2000, p. 285.)

Dessa forma, o Direito do Trabalho vem passando por uma metamorfose, resultado da invenção das máquinas cibernéticas. A nova realidade tem forçado os

trabalhadores a adaptarem-se à inserção de tecnologias avançadas no ambiente de trabalho.

A globalização é fruto, de um lado, do crescimento das transnacionais e das profundas mudanças na economia, nem sempre sensíveis aos reclamos da sociedade, preocupada, muitas vezes, com o outro lado, o de garantir o lucro do investidor à custa da exploração da mão-de-obra barata e não-qualificada dos trabalhadores dos países periféricos, utilizados como abastecedores de matéria-prima e de produtos manufaturados exportados para os países onde as transnacionais possuem suas controladoras, com a prática condenável do dumping social. A consequência da globalização, então, pode ser o empobrecimento do trabalhador do terceiro mundo.

### **3.3 A Flexibilização do Direito do Trabalho**

O fenômeno moderno chamado globalização mostra o momento atual da economia, em que se visa à competitividade, com abertura de fronteiras, vendendo-se os bons produtos. E para competir há que se preparar convenientemente. Nas últimas décadas, a produção tem experimentado nova reestruturação, com o aumento considerável na automação, implantação de novas tecnologias, em que a máquina substitui o homem. Em contrapartida, a flexibilidade das relações de produção assiste a constante necessidade de combate ao desemprego.

O mundo atual está passando por mudanças, em razão da necessidade de as empresas adequarem-se a métodos eficientes de competição econômica em um quadro de livre fluxo nos mercados, entre outros fatores.

É bem verdade que o Direito do Trabalho é o ramo da ciência jurídica mais afetado por crises econômicas. Com a acentuação da crise, os regimes capitalistas buscam a supressão ou redução de direitos da classe trabalhadora.

No intuito de evitar o desemprego em massa, surge a flexibilização, para atenuar o rigorismo da lei e com a atuação voltada para evitar o desemprego atual, o problema mundial. Para Dárcio Guimarães, a flexibilização

... se traduz pelo uso de instrumentos jurídicos capazes de permitir o ajustamento da produção e do emprego às flutuações econômicas, às inovações tecnológicas e a outros elementos que requerem rápida adequação. É, em suma, o resultado de um direito do trabalho em crise. (ANDRADE, Dárcio Guimarães de. Desemprego. Revista In Verbis. IMB, out./nov. 1998, n. 15, ano 2, Rio de Janeiro.)

O surgimento da flexibilização deu-se na Europa, no início dos anos 80, época de recessão. Mas as causas do aparecimento da flexibilização remontam à Revolução Francesa, que elegeu o liberalismo, contrário à intervenção do Estado na vida econômica e social, bem como ao desenvolvimento do comunismo e do paternalismo estatal. As críticas ao liberalismo extremado ao radicalismo das correntes ideológicas comunistas levaram ao que se denomina flexibilização.

Alguns doutrinadores consideram a flexibilização como fenômeno capaz de acabar com todos os males que giram em torno de uma relação trabalhista. Outros vêem como um atentado aos direitos dos trabalhadores, principais atingidos pelo fenômeno da flexibilização.

Existem várias formas de se flexibilizar: modernizando a legislação, suprimindo ou acrescentando-lhe dispositivos, oferecendo alternativas para a solução dos problemas existentes e incentivando a negociação.

Nesse cenário, surge a divergência sobre a necessidade de flexibilização das relações do trabalho, em que alguns defendem ser a rigidez das instituições a responsável pela crise nas empresas, retirando delas as possibilidades de adaptarem-se a um mercado em constante metamorfose.

Apesar de a flexibilização ter origem no Direito Econômico e também na Economia, tendo reflexos no campo do Direito do Trabalho, a tese da flexibilização

hoje é aplicável em qualquer ramo da ordem jurídica que exija adaptação à realidade da atual sociedade.

A globalização da economia estimulou a polêmica entre os defensores do Estado Social e os seguidores do Estado Liberal, que trilham caminhos divergentes a respeito da posição dos poderes públicos diante das relações de trabalho. Os neoliberais defendem a omissão do Estado, desregulamentando, tanto quanto possível, o Direito do Trabalho, com o objetivo de que as condições do emprego sejam impostas, principalmente, pelas leis do mercado. Já os defensores do Estado Social, amparados na doutrina social da Igreja ou na filosofia trabalhista, pregam a intervenção estatal nas relações de trabalho, na medida necessária à efetivação dos princípios formadores da justiça social e à efetivação dos princípios formadores da justiça social e à preservação da dignidade humana.

Os economistas vêem a flexibilização de forma particular. Entendem eles que aumentar a produtividade do trabalho é a ferramenta do desenvolvimento e que hoje em dia é cada vez mais claro que as relações de trabalho e as formas de remuneração têm importância decisiva no aumento da produtividade.

Concordes juristas e economistas, no sentido de que a flexibilização nas relações de trabalho no contexto atual de globalização da economia e de crises na oferta de empregos, pelo menos no que diz respeito ao seu aspecto prático, tem o objetivo de evitar a extinção de empresas, com evidentes reflexos nas taxas de desemprego e agravamento das condições socioeconômicas.

Na flexibilização, os sistemas legais buscam fórmulas opcionais ou flexíveis de ajustar condições do trabalho, por meio de negociação coletiva ou pelos contratos individuais de trabalho.

### **3.3.1. As correntes de flexibilização do Direito do Trabalho**

Existem correntes de flexibilização das relações de trabalho:

**Flexibilista** – para essa corrente, o Direito do Trabalho passa pelas da conquista, a promocional e a de adaptação à realidade atual, com as convenções coletivas de trabalho desenvolvendo cláusulas “*in melius*” e “*in pejus*”, na tentativa de dar atendimento às condições de cada época e de cada setor.

Na visão dos flexibilistas, inicialmente, deve-se assegurar os direitos trabalhistas, uma conquista dos trabalhadores. Em seguida, vem o momento promocional do Direito do Trabalho. Após, acontece a adaptação desses direitos à realidade dos fatos, o que é feito por meio das convenções de trabalho, como também situações “*in pejus*”. Dessa forma, no momento em que a economia estiver normal, aplica-se a lei. Na fase em que ela apresentar crises, faz-se a flexibilização das regras trabalhistas, tanto para o pior como para o melhor.

**Antiflexibilista** – essa corrente entende ser a proposta de flexibilização mero pretexto para reduzir os direitos dos trabalhadores e eliminar certas conquistas que foram feitas ao longo de anos, piorando a situação dos mesmos sem que houvesse qualquer aperfeiçoamento ou fortalecimento das relações de trabalho.

**Semiflexibilista** – para eles a flexibilização deve começar pela autonomia coletiva, para evitar riscos, por meio de negociações coletivas. A flexibilização seria feita pela forma coletiva, havendo uma desregulamentação do Direito Coletivo do Trabalho, por meio das convenções ou acordos coletivos.

De acordo com a teoria semiflexibilista, defende-se a existência de uma norma legal mínima, estabelecendo regras básicas, ficando o restante para ser determinado pelas convenções ou acordos coletivos.

### **3.4 A flexibilização no Direito brasileiro**

O Brasil, há algum tempo, vem flexibilizando suas normas trabalhistas, em razão das circunstâncias socioeconômicas.

Desde 1965 e 1966, já se encontra a flexibilização no Brasil, com a Lei n. 4.923/65, que trata da redução geral e transitória dos salários até o limite de 25%, por acordo sindical, quando a empresa tivesse sido afetada por caso fortuito ou força maior em razão da conjuntura econômica e, ainda, com a Lei do FGTS (Lei n. 5.107/66) que, acabando com a estabilidade, deu ampla liberdade ao empregador para despedir os empregados regidos pelo FGTS.

Podem-se citar, também, as leis terceirizadas, especialmente a Lei n. 6.019/74, conhecida como lei do trabalho temporário.

A flexibilização no Direito brasileiro somente começou a partir da Constituição de 1988, quando foi instituída como norma constitucional, com a Constituição Federal de 1988, porém de forma tímida e sob tutela sindical. Observe-se o art. 7º, inciso VI, que permite a redutibilidade do salário do trabalhador, desde que observamos os procedimentos adequados, incisos XIII e XIV, que dispõem sobre a jornada de trabalho. No art. 8º, inciso VI, prevê a CF a obrigatoriedade de participação dos sindicatos nas negociações coletivas do trabalho. Permitiu-se, assim, tratar as relações de trabalho fora da rigidez das normas trabalhistas, desde que com o amparo do Sindicato.

Atualmente, flexibilizou-se, também, com a criação do banco de horas, no qual a hora extraordinária trabalhada passa a ser paga em divergência ao sistema anterior, através do qual o trabalhador recebia integralmente em dinheiro.

Tomando-se por referência o modelo tradicional de contrato de trabalho com todas suas características e princípios que regem a relação empregatícia, o nosso ordenamento jurídico com o passar dos tempos adotou em normas esparsas algumas modalidades de flexibilização do Direito Laboral, a saber:

a) **Subempreitada** – o empreiteiro principal na execução da empreitada faz uso de subcontratação de outras pessoas dirigindo, fiscalizando e assalariando-as. O art.

455 da CLT prevê essa modalidade de contratação distribuindo a responsabilidade pelas obrigações decorrentes da contratação;

b) **Terceirização da mão-de-obra** – modalidade de contratação já bastante difundida em nosso meio empresarial para atendimento de atividade-meio, assim consideradas aquelas que não se enquadram na finalidade da empresa contratante. Pode-se citar, como exemplo, a contratação de serviços de vigilância regulamentados pela Lei n. 7.102/83;

c) **Trabalho temporário** – modalidade disciplinada pela Lei n. 6.019, de 3.1.1974, implica feixe tripartido de relações: relação de natureza comercial entre a empresa do serviço temporário e a empresa tomadora de serviço; relação empregatícia entre a empresa de serviço temporário e o trabalhador temporário e a empresa tomadora de serviços. Tem por objetivo o atendimento de necessidade transitória de substituição extraordinária de serviço, mostra que se trata de instrumento de flexibilização na utilização de mão-de-obra;

d) **Trabalho em tempo parcial** – medida paliativa e substitutiva do desemprego, contida no art. 58-A da CLT. Os efeitos dessa regra impõem regime horário máximo de 25 horas semanais e opção manifestada perante a empresa, na forma prevista em instrumento decorrente de negociação coletiva. Modalidade de contrato de trabalho onde a atividade do empregado desenvolve-se regularmente durante parte da jornada ou da semana em períodos sensivelmente inferiores ao da duração normal do trabalho. O trabalho de tempo parcial não corresponde a um modelo comum de emprego, que é antes o da disponibilidade integral e exclusiva, tendo em vista a proteção do trabalhador contra os efeitos nocivos de uma jornada excessiva. O trabalho de tempo parcial ajusta-se a outra fundamentação, tendo por escopo a busca do equilíbrio entre a oferta e a procura de empregos;

e) **Estágio** – forma de relação atípica de trabalho criada pela Lei n. 6.494, de 7.12.77, regulamentada pelo Decreto n. 87.497, de 18/08/1982. Destinada à complementação do ensino com a inserção do estudante no meio ambiente do trabalho, mediante acompanhamento da instituição de ensino;

f) **Contrato por prazo determinado** – regra insculpida no § 2º do art., 443 da CLT permite a contratação por termo determinado desde que a contratação seja feita para atender necessidade ou serviço transitório de empresa e contrato de experiência;

g) **Redução de salários** – o art. 7º da Constituição Federal protege a Irredutibilidade salarial, porém, abrindo espaço para a possibilidade de uma redução desde que negociada coletivamente;

h) **Redução ou compensação de jornada de trabalho** – incisos XIII e XIV da CF/88. Condicionada também à negociação coletiva a possibilidade de compensação de horas trabalhadas a mais em um dia serem descontadas com folga correspondente em outro dia da semana; ainda a possibilidade de aumento da jornada máxima de turnos ininterruptos de revezamento também com a participação sindical;

i) **Obrigatoriedade da participação dos sindicatos nas negociações coletivas** – prevista no inciso VI do art. 8º da CF. Também se insere no conceito permissivo da flexibilização diante da possibilidade de seu surgimento também por via negocial.

Justifica-se a flexibilização como alternativa para o desenvolvimento. Acredita-se que com o contrato de trabalho flexibilizado, por normas mais maleáveis quanto às relações de emprego, mais postos de trabalho serão criados.

Dessa forma, com a flexibilização da jornada de trabalho para meio turno, dois trabalhadores poderão desenvolver suas tarefas em vez de apenas um. Se for permitida uma redução de salário, com o excedente a empresa pode contratar outro. Caso se diminuam, a carga tributária e os gastos sociais com os empregados, a empresa pode investir em si própria, criando mais postos de trabalho.

A flexibilidade de direitos trabalhistas não se mostrou eficiente para o propósito desejado por seus defensores – a diminuição do desemprego. Pelo contrário, com a precarização das relações de trabalho, surge um abismo maior ainda entre os empregados, provocando reflexos na própria economia mundial.

Com o aumento do desemprego, as empresas têm mão-de-obra barata à sua disposição. O aumento do número de trabalhadores desempregados, o chamado exército de reserva, deixa os capitalistas em posição confortável diante da necessidade de utilização desses trabalhadores. Oferecem pouco, por pouco tempo e sem muitas garantias, aumentando suas margens de lucro. Com a diminuição dos recolhimentos previstos pela legislação social, utilizados pelo Estado para garantir algum benefício aos trabalhadores, perdem estes e ganham os empresários que passam a aumentar sua margem de lucro.

O enfraquecimento dos sindicatos leva os trabalhadores a negociarem diretamente nas empresas, reduzindo seu poder perante os empregadores. A entidade que sempre defendeu seus filiados contra a exploração passa a ter que fazer concessões para poder sobreviver. Os empregadores ficam mais livres para impor suas condições.

Os contratos temporários que, como mencionado, são uma afronta ao princípio da continuidade, não trazem maiores responsabilidades para o empregador. Se a margem de lucro cai, reduz-se o número de empregados; se aumenta, contrata-se mais.

O trabalhador inseguro, com medo de perder seu emprego, é mais fácil de ser dominado. Com efeito, essa possibilidade faz com que ele se integre cada vez mais à empresa em que trabalha, tornando-se mais afastado do seu ambiente externo.

A consequência de tudo isso, claro, é uma concentração cada vez maior de capital nas mãos da classe dominante.

#### **3.4.1. Os impedimentos constitucionais à flexibilização no Brasil**

O art. 7º da Constituição de 1988 estabeleceu nos incisos VI, XIII e XIV, que, respectivamente, a redução de salários, a redução e compensação de jornada de trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento processem-se mediante acordo ou convenção coletiva.

Alguns doutrinadores classificam os limites da flexibilização do Direito do Trabalho no Brasil, quanto à admissibilidade, em dois tipos básicos:

a) **os admissíveis** – usados apenas em ocasiões especiais, por exemplo, em épocas de crise, permitindo a continuidade da empresa, porém garantindo um mínimo ao trabalhador, sendo realizado, nesse caso, geralmente por meio da negociação coletiva;

b) **os inadmissíveis** – são instituídos visando apenas cortar direitos trabalhistas.

Quanto à proibição, distinguem a flexibilização em:

a) **proibida** – a lei proíbe a flexibilização, por exemplo, no caso de normas de ordem pública;

b) **autorizada ou permitida** – o inciso VI do art. 7º da Constituição, que permite a redução dos salários mediante convenção ou acordo coletivo, é um exemplo.

No sistema jurídico-positivo brasileiro, têm-se fixado limites legais e constitucionais ao poder de modificação da estrutura normativa trabalhista, diferenciando-se as posições e ideias no que diz respeito ao maior ou menor grau de limitação ao poder de reforma.

### **3.4.2 Limitações constitucionais**

Os direitos sociais previstos no art. 7º da Constituição Federal são liberdades positivas obrigatórias em um Estado Social de Direito, que objetivam a melhoria de condições de vida aos hipossuficientes.

Sendo assim, os direitos sociais previstos constitucionalmente são normas de ordem pública, com a característica de imperativas, invioláveis, portanto, pela vontade das partes contraentes da relação trabalhista.

Observa-se ainda, que os direitos sociais, elencados no art. 7º da Constituição Federal, não esgotam os direitos fundamentais constitucionais dos trabalhadores, que também encontram-se previstos no próprio Texto Constitucional.

A Constituição Brasileira de 1988, sob a ótica trabalhista, foi um tanto quanto detalhista e flexível, permitindo o processamento da flexibilidade quanto a alguns aspectos laborais, sob tutela sindical.

A doutrina pátria trabalhista, em sua maioria, entende que a flexibilização sobre direitos mínimos assegurados constitucionalmente ao trabalhador, somente poderá ser feita, quando expressamente permitida pela Constituição, como nos incisos VI, XIII, XIV do art. 7º da Constituição, nos casos de redução, compensação de horários e redução de jornada de salário, bem como jornada de seis horas em caso de trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, em todos os casos através de convenção ou acordo coletivo.

Também é entendimento doutrinário, não ser admissível a flexibilização de normas de higiene e segurança do trabalho, pois são fundamentais à saúde do trabalhador.

Finalmente, quanto às limitações constitucionais, deve-se observar o que reza o inciso VI do art. 8º da Lei Magna, que exige a presença do sindicato das negociações coletivas. Porém, a participação obrigatória é do sindicato da categoria dos trabalhadores, pois nos acordos coletivos só participam o sindicato da categoria profissional e uma ou mais empresas.

### 3.5 Princípio de Proteção Ante às Normas de Flexibilização

Os diplomas legais no Brasil continuam sendo guiados pelo princípio da proteção, conforme se conclui ao examinar o caput do art. 7º da Constituição Federal de 1988, quando enumera os direitos trabalhadores urbanos e rurais, deduzindo-se que estes constituem garantias mínimas para o trabalhador, já que a própria Carta prevê outros que visem à melhoria de sua condição social.

Outro exemplo do princípio da proteção encontra-se no arts. 444 e 620 da CLT. O primeiro permite às partes estipular as condições contratuais, desde que não contravenham às disposições de proteção ao trabalho, às convenções coletivas que lhe sejam aplicáveis às decisões das autoridades competentes. Já o art. 620 determina que as condições estabelecidas em convenções coletivas quando mais favoráveis, prevalecerão sobre as estipuladas em acordo, desde que não contrariem o interesse geral da coletividade.

Entretanto, o princípio da proteção, vem permitindo recortes pela própria lei, com o objetivo de não onerar demais o empregador e impedir o processo no campo das conquistas sociais. Imbuída desse espírito, a própria Constituição, no art. 7º, XI, assevera ao trabalhador participação nos lucros ou resultados, mas a desvincula na remuneração, retirando-lhe a característica retributiva, e com isso não se incorporará ao cálculo de outros institutos jurídicos trabalhistas.

Com a mesma meta, a Lei n. 9.300, de 29 de agosto de 1996, inseriu, no art. 9º da Lei n. 5.889/73, que regulamenta as relações jurídicas no meio rural, o § 5º, prevendo que:

a cessão pelo empregador, de moradia e de infra-estrutura básica, assim com bens destinados à produção para a sua subsistência e de sua família, não integra o salário do trabalhador rural, desde que caracterizados como tais, em contrato escrito celebrado entre as partes, com testemunhas e notificação obrigatória ao respectivo Sindicato dos Trabalhadores Rurais.

Já, sob o prisma do Direito Coletivo do Trabalho, as condições mais vantajosas acordadas em convenções coletivas e sentenças normativas não se incorporam ao contrato de trabalho. Daí se conclui que o princípio da proteção, do qual a regra mais favorável constitui manifestação, não se aplica às relações coletivas de trabalho. Essas normas coletivas têm prazo máximo de vigência que, esgotado, não poderá produzir efeitos ad futuro, pois as vantagens ali asseguradas adequam-se a determinação momento conjuntural, por isso estão submetidas à limitação temporal. Superado o fato gerador de determinada vantagem, a cláusula normativa que a assegurou perderá a eficácia, salvo estipulação em contrário.

### **3.6 A Convenção Coletiva ante a Fragilidade Sindical no Brasil**

No Brasil, historicamente, nunca foram implantadas as condições necessárias para a consolidação da negociação coletiva do trabalho, principalmente no que se refere ao respeito da liberdade e da autonomia sindicais. Seriam condições necessárias ao fortalecimento da negociação coletiva do trabalho: o respeito ao direito de organização dos sindicatos, especialmente nos locais de trabalho; a adoção de medidas contra a demissão imotivada, como prevê a Convenção 158 da OIT; entre outros. A Convenção 158, da OIT, foi denunciada pelo Governo brasileiro.

A experiência de muitos países mostra, porém, que os resultados de uma flexibilização nem sempre foram positivos para os trabalhadores, principalmente nos países nos quais os sindicatos não eram fortes o suficiente para negociar com as empresas.

Como exemplo está a Nova Zelândia que, no início dos anos 90, realizou uma desregulamentação total de suas leis trabalhistas, praticamente tirando o poder do Estado sobre os contratos. Dez anos depois, o Governo viu-se obrigado a rever sua legislação e acabar a desregulamentação, sendo que o principal motivo foi a falta de poder dos trabalhadores para garantir acordos que os beneficiassem.

Não obstante nos Estados Unidos a modalidade mais comum de contratos é negociada diretamente entre a empresa e o trabalhador, com praticamente nenhuma interferência do Governo. Na França e na Suécia, a flexibilização nas legislações possibilitou a proliferação de acordos setoriais, que garantiram melhores condições para os trabalhadores desses países.

Segundo avaliações da OIT, a diferença entre esses países é a posição ocupada pelos sindicatos. O segredo para uma flexibilização positiva é a existência de sindicatos fortes, que possam negociar contratos com as empresas.

O modelo de negociação e contratação coletiva adotado no Brasil sofre de várias limitações constitucionais e legais, sendo em sua grande maioria de natureza estrutural e recaem, principalmente, no fato do não reconhecimento de personalidade jurídico-sindical das centrais sindicais.

Os instrumentos de formalização das negociação coletiva adotados na nossa legislação podem ser utilizados amplamente no atual sistema, para complementar e ampliar as normas dispostas em lei, tanto para ampliar direitos, como para reduzi-los, quando a lei assim o permite.

Qualquer poder de negociação vê-se ameaçado, na medida em que um exército de excluídos pelo desemprego se renderia à precariedade de qualquer condição de trabalho, fomentando a própria lógica da era da globalização econômica, marcada pela produção de baixo custo, com amplo grau de competitividade internacional.

A negociação coletiva, da forma como está estabelecida na Carta Política de 1988, é via Sindical, e seus dirigentes gozam da estabilidade provisória.

A convenção coletiva de trabalho é prevista no art. 611 da CLT, *in verbis*:

Convenção Coletiva de Trabalho é o acordo de caráter normativo pelo qual dois ou mais sindicatos representativos de categorias

econômicas e profissionais estipulam condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais de trabalho.

Na convenção coletiva de trabalho, é essencial a presença do sindicato, sob pena de nulidade, por quanto representa toda uma categoria profissional. Ela trata, assim, do direito coletivo e não do direito individual. É uma forma jurídica ainda para a solução de conflitos trabalhistas. Não deixa de ser um negócio jurídico, pois tem que ser cumprida. Nela, não se discute contratação, mas melhoria das condições de trabalho que serão aplicadas no âmbito dos contratos.

A convenção beneficia todos os membros de uma categoria profissional, da base territorial correspondente ao sindicato envolvido, sejam ou não sindicalizados. Além disso expressa a participação dos trabalhadores na regulação das condições de trabalho a eles aplicáveis. Ela ainda traduz a vontade de uma classe que tem, evidentemente, caráter normativo: afirma-se, no campo do Direito, como verdadeira lei.

Os métodos e procedimentos da negociação coletiva alcançam tanto os interesses essenciais das partes envolvidas, à medida que protegem os interesses basilares da coletividade para a qual se realizam, quanto permitem mais flexibilidade e conveniência que os procedimentos legislativos, sindicais e administrativos.

Além do princípio de contradição que sempre esteve presente na negociação coletiva, atualmente, surgiu o da cooperação, para permitir o funcionamento regular e constante da empresa, oferecendo segurança aos trabalhadores, que continuarão a receber os seus salários e a manter a sociedade em que vivem.

A negociação coletiva tem com escopo fixar as condições do trabalho, procurando sempre encontrar o bem comum, sem necessidade de conflito judicial.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como foi visto, o Direito do Trabalho nasceu com o intuito de regular as relações entre empregados e empregadores, tomando a diretriz do caráter protetivo em favor do trabalhador.

Parte de uma desigualdade real para promover uma igualdade jurídica entre as duas partes, tendo em vista a fragilidade da primeira em relação à segunda. Não surge de repente, por obra das classes que detêm o poder de fazer as leis. Na verdade, pode-se dizer que suas disposições foram conquistadas arduamente. As várias lutas travadas pelos trabalhadores contra as classes dominantes, com o intuito de melhorar as condições de trabalho, notadamente após o advento da Revolução Industrial, são o ponto de partida para o seu nascimento.

A conquista das garantias sociais foi um processo lento, só sendo possível com a organização dos trabalhadores em sindicatos, que tiveram um papel fundamental na organização das lutas.

Enquanto as empresas não têm problemas de mercado e conseguem vender o que produzem, o componente trabalho, apesar de uma convivência nem sempre pacífica, é valorizado. Afinal, para produzir é necessária a utilização de mão-de-obra. Com o mercado consumindo a produção, vive-se uma época de crescimento econômico e de geração e conservação de empregos.

Foi assim no começo deste século, com a organização da produção em linha de montagem, em que cada trabalhador produz uma parte de todo, em vez de produzir o produto por inteiro. A organização do trabalho segue um modelo verticalizado; a produção é feita nos limites da capacidade da empresa, porque o que se produz o mercado consome. As negociações são feitas com os fortes sindicatos que representam os trabalhadores, sendo que os salários são pagos por hora trabalhada. O modelo é chamado fordismo.

Em oposição àquele, tem-se o toyotismo, nascido no Japão, cuja hierarquização é quebrada. As decisões são trazidas para o departamento e para junto do trabalhador. O controle de qualidade é responsabilidade da equipe de produção. Produz-se de acordo com a necessidade do mercado, sem, a formação de estoques. As negociações são feitas com os sindicatos de fábrica, e os salários são pagos de acordo com a produtividade.

Na Década de 70, a economia mundial passa por uma grande crise que diminuiu sensivelmente a margem de lucro das empresas. É hora de migrar do primeiro para o segundo sistema retroexplicitado. Até então o Estado vinha regulando fortemente a economia e também as relações de trabalho. Nas economias ocidentais, a intervenção era grande, muito em função do regime implantado na Rússia e no leste europeu, o socialismo. Em oposição ao capitalismo ocidental, ali a intervenção do Estado era total.

Suprime-se a liberdade dos indivíduos em função da coletividade; os trabalhadores têm a total atenção do Estado. Em função disso, até o final da década de 80, quando aconteceu a queda do socialismo, a implantação dos princípios do toyotismo nas economias do ocidente é lenta. Na década de 90, com o capitalismo sozinho na economia mundial, existe uma aceleração do processo.

A estratégia primeira para alcançar o objetivo é promover o enfraquecimento dos sindicatos. Aqui é necessário falar em neoliberalismo, globalização da economia e evolução tecnológica. O neoliberalismo prega o afastamento total do Estado em relação ao mercado e, por conseguinte, das relações de trabalho. Não se preocupa com garantias sociais, dizendo que sua evolução é um processo normal; que, com o mercado se autorregulando, as necessidades sociais são naturalmente atendidas. Nesse processo, os trabalhadores deixam de ter proteção estatal e suas reivindicações são negociadas diretamente com seus empregadores.

A globalização é um processo que transforma o mundo em um mercado único. As empresas transnacionais se tornam presentes nas economias de todos os países, tendo condições de instalar suas unidades de produção onde conseguirem

mais vantagens. Procuram economias em que possam pagar baixos salários e auferir incentivos de toda monta, aumentando seus lucros.

A evolução tecnológica provoca a substituição do trabalho humano pela máquina, com ganho na qualidade e na produtividade.

A Inteligência Artificial, disciplina aplicada com êxito nas Ciências Exatas, sem dúvida prestará relevantes serviços à humanidade. Certamente, a Inteligência Artificial, também, prestará serviços importantes aos operadores do Direito, especialmente no tocante à pesquisa de doutrinas, jurisprudências, analogia. No entanto, deve ser utilizada com reservas, no que diz respeito à aplicação da Lei.

Deve-se observar que, apesar dos avanços tecnológicos no campo da Inteligência Artificial, somente ao homem cabe ser humano, requisito essencial para unir-se à razão, na aplicação da lei e no julgamento das relações, qualquer que seja o ramo do Direito a que se destina.

A conjugação desses processos provoca o aumento do desemprego, tornando maior o chamado exército de reserva, que vem a ser a massa de trabalhadores desempregados, utilizados como forma de pressão para a diminuição das garantias dos trabalhadores empregados.

A diminuição no volume de empregos provoca um esvaziamento na base dos sindicatos, enfraquecendo-os. As negociações passam a ser feitas com grupos menores de trabalhadores, e os sindicatos, quando intervêm, acabam cedendo às pressões dos empregadores, lutando pela manutenção dos níveis de emprego, abrindo mão das garantias conquistadas. Os trabalhadores deixam de agir coletivamente para tratarem individualmente seus problemas.

Como solução para os problemas de emprego, a classe dominante prega a flexibilização, que vem a ser o abrandamento gradativo das leis do Direito do Trabalho, ferindo frontalmente suas linhas mestras. Contra o princípio da continuidade, prega-se o trabalho por tempo determinado; contra o princípio da irrenunciabilidade, apregoa-se o banco de horas, sistema em que o trabalhador

presta horas extraordinárias de trabalho, abre mão de receber o pagamento em dinheiro, e sofre a possibilidade de redução da jornada de trabalho com redução de salários. A partir do momento em que empregados e empregadores são tratados como iguais, o princípio da proteção é deixado de lado.

Mas as experiências não têm levado a essa situação. A Espanha experimentou mais cedo o Contrato Temporário de Trabalho, mas não surtiu aos propósitos almejados, trazendo ao país uma precarização ainda mais acentuada em relação aos contratos de trabalho. Desde que entrou em vigor a contratação por tempo determinado, a taxa de desemprego explodiu. A implantação do contrato temporário de trabalho gerou uma série de consequências desastrosas para o país. Dentre estas podemos citar: a) grande porcentagem de empregados foi substituída por contratos em caráter provisório, acelerando a rotatividade da mão-de-obra; b) o comércio passou a negar crédito para as vendas a prazo, com o que reduziu-se o consumo e, em consequência, a produção de bens destinados ao mercado interno; c) as empresas deixaram de investir na reciclagem profissional, porque a maioria dos empregados era exageradamente transitória. O Direito espanhol voltou às origens, priorizando as contratações por tempo indeterminado. E, a partir desse pressuposto, fruto da decisão dos trabalhadores e dos empregadores, por meio de suas entidades de classe, construíram-se uma série de vantagens para ambos os atores sociais interessados diretamente nas relações de produção. A preocupação dos espanhóis não é apenas com a escassez, mas também com a qualidade do emprego existente.

Não tendo a população poder de compra, os mercados nos quais as empresas colocam seus produtos diminuem e o resultado é mais desemprego. Os capitais acumulados passam a não ser investidos em produção, correndo atrás de lucro fácil. O próprio capitalismo entra em crise. Quando o mundo era dividido em dois blocos, o capitalista e o socialista, ambos tentavam colocar-se como o modelo ideal a ser implantado. Com a derrocada do segundo, o outro passou a se considerar vencedor. Na realidade, os dois eram parte de um mercado no qual um lado quebrou primeiro. Longe de afirmar a correção do capitalismo, a quebra do socialismo mostrou que o mercado, como um todo, está seguindo um caminho errado. O capitalismo deve ser reformulado sob pena de crises maiores.

Para a reformulação do sistema, capital e trabalho devem estar juntos, pois um não cresce sem o outro. As mudanças no processo produtivo exigem novas formas de proteção ao trabalho humano.

Na verdade, é urgente a necessidade de adequação da legislação trabalhista ao processo econômico de globalização e desenvolvimento tecnológico. Afastada a hipótese de desregulamentação, que permite às partes a plena negociação e exclui direitos constitucionalmente garantidos, vez que não há igualdade de condições entre os contratantes.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

A CRISE além daqui. Revista In Verbis, IMB, Rio de Janeiro, ano 2, n. 6, p. 25, jan./fev./mar. 97.

ALVIM, Joaquim Leonel de Rezende. "Trabalho, cidadania e integração econômica". Revista da Faculdade de Direito da UFF, n. 1/98, p. 139.

ANDRADE, Dárcio Guimarães de. "Desemprego". Revista In Verbis. IMB, out./nov. 1998, n. 15, ano 2, Rio de Janeiro

ARAÚJO, Francisco Rossal. "O Direito do Trabalho e o ser humano". Síntese Trabalhista, n. 114, p. 15, dez. 1998.

BARROS, Cássio Mesquita. "O novo sistema de jornada de trabalho". Síntese Trabalhista, n. 109, p. 7, jul. 1998.

BOARETTO, Adilson Rinaldo. "Redução de jornada de trabalho: viabilidades econômica e social. Síntese Trabalhista, n. 110, p. 27, ago. 1998.

CARRION, Valentin. "Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho". 25° Ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

CARVALHO, Luiz Henrique Sousa de. "A flexibilização das leis de trabalho no Brasil em um cenário de globalização econômica". Disponível em: <http://www.jusnavegandi.com.br/doutrina/trabglo4>, nov. 2000.

CASTRO, Cláudio de Moura. "O sofisma da especialização", Revista Veja, São Paulo, ano 34, n. 13, 4abr. 2001.

CATHARINO, José Martins. "Neoliberalismo e seqüela". São Paulo: LTr, 1997.  
CAVALCANTE JUNIOR, Ophir. "Terceirização das relações laborais". São Paulo: LTr, 1996.

COSTA, Orlando Teixeira da. "Trabalho. Trabalho rural e trabalho forçado". Revista Síntese Trabalhista, n. 63, set. 1994, p. 7.

DELGADO, Mauricio Godinho. "O novo contrato por tempo determinado: (Lei n. 9.601/98)". São Paulo: LTr, 1998.

DE MAIS, Domenico. "O futuro do trabalho: fadiga e ócio na sociedade pós-industrial". Tradução de Yadyr A. Figueiredo. Rio de Janeiro: José Olympio, Brasília, DF: UNB, 1999.

EMPREGO e globalização. Revista In Verbis, IMB, Rio de Janeiro, ano 2, n. 6, pp. 22-24, jan./fev./mar. 1997.

FIGUEIREDO, Antônio Borges de. "Princípio da proteção e o art. 468 da CLT". Síntese Trabalhista, n. 110, p. 23, ago. 1998.

FIGUEIREDO, Mariza. "Europa: Trabalho x Desemprego". Revista In Verbis, IMB, Rio de Janeiro, ano 2, n. 6, pp. 36-37. jan./fev./mar. 1997.

FRANCO FILHO, Georgenor de Sousa. "Globalização e desemprego: mudanças nas relações de trabalho". São Paulo: LTr, 1998.

FRANCO, Tomás Sala. "La Flexibilidad en el Mercado del Trabajo em España" In: El Futuro del Derecho del Trabajo, p. 165.

FUKUYAMA, Francis. "A grande ruptura: a natureza humana e a reconstituição da ordem social". Tradução de Nivaldo Montingelli Jr. Rio de Janeiro: Rocco, 2000.

GASPAR, Beatriz Dottori. "A proteção do trabalho e a profissionalização do adolescente". Disponível em: <<http://hydra.ccard.com.br/pessoal/carrera/artigo~1.html>. fev. 2001.

GÓIS, Ancelmo César Lins de. "A flexibilização das normas trabalhistas frente à globalização". Disponível em: <<http://www.jus.com.br/doutrina/trabglo2.html>. jul. 1998.

GOMES, Orlando. "Da convenção ao contrato coletivo de trabalho". In: Revista LTr, v. 51, n. 3 (mar.1987).

HARDMAN, Foot e LEONARDI, Victor, "História da Indústria e do Trabalho no Brasil - Das origens aos anos vinte", Editora Ática, 2ª ed.

LANDI, Flávio. "Cooperativas – Consórcios de empregadores e desemprego no meio rural". Disponível em: <<http://www.infojus.com.br>>. 8 fev. 2000.

LEAL, Paulo. "Contrato de trabalho temporário". Síntese Trabalhista, n. 107, p. 143, maio 1998.

LIMA, Otávio Augusto Custódio de. "Negociação coletiva: um caminho para flexibilização". Síntese Trabalhista, n. 107, p. 14, maio 1998.

MAGAMO, Octavio Bueno. "A flexibilização do direito do trabalho". Síntese Trabalhista, n.116, p.5, fev. 1999.

MARTINS, Sérgio Pinto. "A terceirização do trabalho". 3º ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

MENEZES, Cláudio A. C. de. Revista LTr. A) Interpretação e aplicação das normas de Direito do Trabalho, B) PRINCÍPIO de DIREITO de TRABALHO, C) Renúncia e Transação, n. 6, v. 55, jun. 1991.

MOLINA, José Luis Malo de. "La flexibilidad del Mercado del Trabajo desde la Perspectiva de la Política Económica. In: El Futuro Del Derecho Del Trabajo, p. 93.

MUSETTI, Rodrigo Andreotti, "Neoliberalismo, globalização e direito à educação da não exclusão". Revista Artjur, n. 8, 9 set. 2000.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. "Curso de direito do trabalho". 9ª ed. São Paulo: Saraiva, [s.d].

NASSAR, Rosita de Nazaré Sidrim. "Flexibilização do direito do trabalho". São Paulo: LTr, 1991.

OLIVEIRA, Carlos Roberto de. "História do trabalho". 3ª ed. São Paulo: Ática, 1995.

OLIVEIRA, Oris de. "Criança e adolescente. O trabalho da criança e do adolescente no setor rural". Síntese Trabalhista, n. 102, p. 147, dez. 1997.

OLIVEIRA JÚNIOR, Mário Campos de; RODRIGUES, Sérgio Roberto Giatti. "Condomínio de empregadores. Registros de empregados, sem intermediação: um novo modelo de contratação no meio rural". Revista Globo Rural, ano 15, n.117, pp. 65-69, jul. 2000.

PAIVA, Mário Antônio Lobato de. "A informatização de demissão". Disponível em: [URL:www.direito.com.br/doutrina.asp?O=6&T=664](http://www.direito.com.br/doutrina.asp?O=6&T=664). Acessado em: 15 de abr. 2001.

PALMA, João Augusto da. "FGTS – 30 anos depois: transformações e tendências". Síntese Trabalhista, n. 89, p. 23, nov. 1996.

PASSOS, Nicanor Sena. "Virtualização no Trabalho". Revista Consulex, n. 1, pp. 45-49, jan. 1997.

PASTORE, José. "Criança e adolescente o dilema do trabalho infantil". Síntese Trabalhista, n. 102, p. 157, dez. 1997.

PEREIRA, José Eduardo Trocoli Torres, "Os 500 anos da legislação das terras no Brasil". Jornal Síntese, n. 40, p. 9, jun. 2000.

PEREIRA, José Luciano de. "Perspectivas do Direito do Trabalho". Síntese Trabalhista, n. 108, p. 7, jun. 1998.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella di. "Direito administrativo". 5ª ed. São Paulo: Atlas, 1995.

PINTO, Almir Pazzianotto. "Trabalho do menor e do adolescente". Síntese Trabalhista, n. 85, p. 7, jul. 1996.

jan./fev./mar. 1997.

PLÁ RODRIGEZ, Américo. "Princípios de direito do trabalho". São Paulo: LTr, 1997.  
ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim. "Flexibilidade do Direito do Trabalho". In: RODRIGUES, Aluisio (coord.). Direito Constitucional do Trabalho, 2 v. São Paulo: LTr, 1997.

ROMITA, Arion Sayão. "A natureza jurídica da convenção coletiva de trabalho, segundo Orlando Gomes: significado atual". Síntese Trabalhista, n. 112, p. 7, out. 1998.

RÜDIGER, Dorothee Susanne. "Globalização – Contrato coletivo e flexibilização do mercado de trabalho". Síntese trabalhista, n. 101, p. 147, nov. 1997.

RUPRECHT, Alfredo J. "Relações coletivas de trabalho". São Paulo: LTr, 1995.

RUSSOMANO, Mozart V. "Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho". 13ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1990, v. II.

SCANDALARA, Claudio. "Direito ao Trabalho, a dignidade do homem e o desemprego". Síntese Trabalhista, n. 111, p. 22, set. 1998.

SILVA, José Tadeu Pereira da. "Direito do Trabalho rural. Disponível em: <http://www.ovinocultura.com.br/direito/direito.htm> . Acessado em: fev. 2001.

SILVA, Reinaldo Pereira e. "Os modelos de flexibilidade do Direito do Trabalho". Revista LTr, v. 63, Fev. 1999.

SILVA, Sandra. "Dólar e juros ainda não freiam emprego". O Globo, Rio de Janeiro, 22 de abr. 2001. Caderno Economia, p. 31.

SOUZA, Fábio José de. "Contrato com prazo determinado". Síntese Trabalhista, n. 107, p. 146, maio 1998.

SOUZA, Sérgio Alberto de. "As liberdades dos trabalhadores e a modernidade: direitos e garantias". Revista da Associação dos Magistrados Brasileiros. Cidadania e Justiça, Rio de Janeiro, Ano 2, n. 5, 2º sem. 1998.

TEIXEIRA FILHO, João de Lima. "A nova lei do contrato por prazo determinado: primeiras impressões". Síntese Trabalhista, n. 107, p. 137, maio 1988.

TRINDADE, Washington Luiz da. "O direito e o avesso nos contratos coletivos de trabalho". Síntese Trabalhista, n. 84, p. 25, jun. 1996.

TUPINAMBÁ NETO, Hermes Afonso. "Negociação coletiva". In: FRANCO FILHO, Georgeton de Sousa (coord.). Direito do trabalho e a nova ordem constitucional. São Paulo: LTr, 1991.

VARELA, Eduardo; BORDALO, Aline. "Trabalho, uma justiça em perigo". Revista In Verbis, Rio de Janeiro, ano 2, n. 6, pp.18-21, jan./fev./mar. 1997.

VIANA, Marco Túlio; RENAUT, Luiz Otávio Linhares. "O que há de novo em Direito de Trabalho". São Paulo: LTr, 1997.

VIDAL NETO, Pedro. "Do poder normativo da justiça do trabalho". São Paulo: LTr, 1983.