



UNIVERSIDADE ESTADUAL DE PONTA GROSSA
PRÓ-REITORIA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS

VANDERLEI SCHNEIDER DE LIMA

A DINÂMICA DO PROCESSO DE FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO
NO BRASIL NAS ÚLTIMAS DÉCADAS: A CIRANDA NAS ESFERAS DO PODER

PONTA GROSSA
2017



VANDERLEI SCHNEIDER DE LIMA

A DINÂMICA DO PROCESSO DE FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO
NO BRASIL NAS ÚLTIMAS DÉCADAS: A CIRANDA NAS ESFERAS DO PODER

Tese apresentada como requisito parcial para obtenção do título de doutor no Curso de Doutorado em Ciências Sociais Aplicadas da Universidade Estadual de Ponta Grossa (UEPG), na linha de pesquisa Estado, Direitos e Políticas Públicas.

Orientadora: Prof.^a Dr.^a Lenir Aparecida Mainardes da Silva.

PONTA GROSSA
2017

Ficha Catalográfica
Elaborada pelo Setor de Tratamento da Informação BICEN/UEPG

L732 Lima, Vanderlei Schneider de
A dinâmica do processo de
flexibilização do direito do trabalho no
Brasil nas últimas décadas: a ciranda nas
esferas do poder/ Vanderlei Schneider de
Lima. Ponta Grossa, 2017.
239f.

Tese (Doutorado em Ciências Sociais
Aplicadas - Área de Concentração:
Cidadania e Políticas Públicas),
Universidade Estadual de Ponta Grossa.
Orientador: Prof. Dr. Lenir Aparecida
Mainardes da Silva.

1.Direito do trabalho.
2.Flexibilização. 3.Precarização.
4.Desregulamentação. 5.Justiça do
trabalho. I.Silva, Lenir Aparecida
Mainardes da. II. Universidade Estadual
de Ponta Grossa. Doutorado em Ciências
Sociais Aplicadas. III. T.

CDD: 341.6

TERMO DE APROVAÇÃO

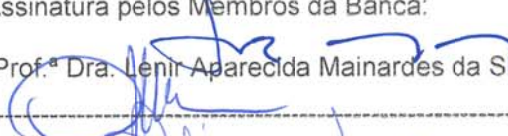
Vanderlei Schneider de Lima

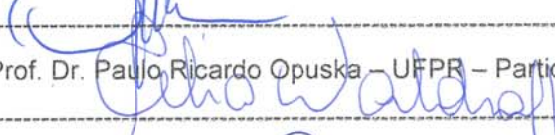
A DINÂMICA DO PROCESSO DE FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO NO BRASIL NAS ÚLTIMAS DÉCADAS: A CIRANDA NAS ESFERAS DO PODER

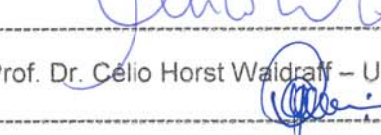
Tese aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Doutor no Programa de Pós-Graduação em Ciências Sociais Aplicadas, Setor de Ciências Sociais Aplicadas da Universidade Estadual de Ponta Grossa, pela seguinte banca examinadora:

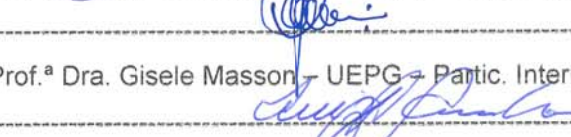
Ponta Grossa, 06 de dezembro de 2017.

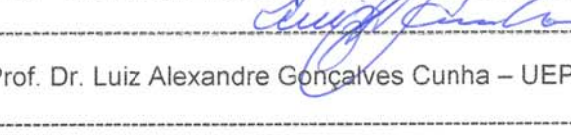
Assinatura pelos Membros da Banca:


Prof.ª Dra. Lenir Aparecida Mainardes da Silva – UEPG - Presidente


Prof. Dr. Paulo Ricardo Opuska – UFPR – Partic. Externo


Prof. Dr. Celio Horst Waldruff – UFPR - Partic. Externo


Prof.ª Dra. Gisele Masson – UEPG – Partic. Interno


Prof. Dr. Luiz Alexandre Gonçalves Cunha – UEPG - Partic. Interno

Prof. Dr. Antônio Carlos Frasson – UTFPR – Suplente Externo

Prof.ª Dra. Dirceia Moreira - UEPG – Suplente Interno

AGRADECIMENTOS

À Universidade Estadual de Ponta Grossa (UEPG), pela forma decisiva que tem tocado a minha vida, tanto pessoal quanto profissional, ao longo desses anos, desde a graduação em Direito, passando pelo Mestrado e agora no Doutorado em Ciências Sociais Aplicadas, sempre sob a premissa da Universidade pública e gratuita. E, especialmente, por ter se tornado fonte de sustento e dignidade para mim e minha família há 20 anos. UEPG, toda a minha reverência e reconhecimento!

Aos meus familiares, pelo costumeiro incentivo e por sempre acreditarem nas lutas e projetos da minha vida. Recebi de vocês, incondicionalmente, o apoio fundamental para a jornada.

Aos meus amores do lar (Marilhane, Leonardo e Manuela), fontes de minha inspiração e ânimo para superação de qualquer adversidade. Por vocês tudo vale a pena!

Aos amigos que sempre estiveram por perto, mesmo nas ausências que algumas fases da vida requerem. Vocês são o grande legado do avanço dos anos.

Aos colegas do Departamento de Direito das Relações Sociais, que não se furtaram em colaborar quando do meu afastamento de sala de aula para a conclusão dessa etapa de formação acadêmica. Fica aqui meu reconhecimento ao coleguismo e solidariedade.

Aos companheiros na jornada diária da advocacia, Ludmilo, Gecy e Reshad, profissionais exemplares do Direito, e, mais além, grandes amigos e solidários nas empreitadas da vida. Obrigado pelo apoio e suporte que me deram, foi fundamental.

Àqueles que considero o “quinto” capítulo desse trabalho, que pela vivência e convivência, experiência, atenção, contribuições, companheirismo, e até nas adversidades impostas e enfrentadas, acabaram me tornando um ser humano melhor.

À Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES), pela concessão da bolsa para o Doutorado Sanduíche realizado na Universidade de Coimbra, em Portugal, onde, pela possibilidade de dedicação exclusiva à pesquisa, a Tese realmente ganhou corpo. Apoio determinante para a realização de um projeto acadêmico e de vida.

À Universidade de Coimbra e o seu respeitado Centro de Estudos Sociais (CES), pelo acolhimento e pela formidável estrutura humana e física disponibilizada, fundamentais para o bom desenvolvimento dos trabalhos. Foi um tempo maravilhoso!

Aos Professores Dr. António Casimiro Ferreira e Dr. Elísio Estanque, por acreditarem no Projeto e terem assumido a condição de co-orientadores no período do estágio de doutoramento junto ao CES. Vossas indicações e considerações foram muito valiosas.

Aos Professores Dr. Paulo Ricardo Opuszk, Dr. Geraldo Augusto Pinto, Dr.^a Lúcia Cortes da Costa e Dr.^a Gisele Masson, pela disponibilidade em acompanhar, avaliar e contribuir para o aprimoramento do presente trabalho desde o Exame de Qualificação. Ao Dr. Célio Horst Waldruff e Dr. Luiz Alexandre Gonçalves Cunha pelo gentil aceite em participar e contribuir com suas experiências e vastos conhecimentos com a Banca de Defesa. Em especial, à Professora Gisele, por ter me recebido tantas vezes e compartilhado seu saber e acervo bibliográfico.

Por fim, e não menos importante, à minha Orientadora, Professora Dr.^a Lenir Aparecida Mainardes da Silva, não somente por ter assumido tão árdua tarefa de orientação, mas especialmente pelo incentivo e cordialidade no tratamento. Sua doçura e apoio para as empreitadas nesse período foram decisivos para que tudo tivesse o melhor curso. Eternamente grato!

E AGORA JOSÉ?

E agora, José?
A festa acabou,
a luz apagou,
o povo sumiu,
a noite esfriou,
e agora, José?
e agora você?
você que é sem nome,
que zomba dos outros,
você que faz versos,
que ama, protesta?
e agora José?

Está sem mulher,
está sem carinho,
está sem discurso,
já não pode beber,
já não pode fumar,
cuspir já não pode,
a noite esfriou,
o dia não veio,
o bonde não veio,
o riso não veio,
não veio a utopia,
e tudo acabou
e tudo fugiu
e tudo mofou,
e agora, José?

E agora José?
Sua doce palavra,
seu instante de febre,
sua gula e jejum,
sua biblioteca,
sua lavra de ouro,
seu terno de vidro,
sua inocência,
seu ódio – e agora?

Com a chave na mão
quer abrir a porta,
não existe porta;
quer morrer no mar,
mas o mar se secou;
quer ir para Minas,
Minas não há mais.
José, e agora?

Se você gritasse,
se você gemesse,
se você tocasse
a valsa vienense,
se você dormisse,
se você cansasse,
se você moresse...
Mas você não morre,
você é duro, José!

Sozinho no escuro
qual bicho-do-mato,
sem teogonia,
sem parede nua
para se encostar,
sem cavalo preto
que fuja à galope,
você marcha, José!
José, para onde?

RESUMO

Refletir sobre os desafios apresentados à classe trabalhadora no que tange à flexibilização dos direitos trabalhistas ao longo das conjunturas políticas estabelecidas no Brasil a partir da segunda metade da década de 1990. Tal questão está enredada no problema que norteia a pesquisa, o de que houve uma verdadeira ciranda, no âmbito dos Poderes constituídos do Estado, visando a implementação da flexibilização do Direito do Trabalho, sendo, num primeiro momento, a partir da segunda metade da década de 1990, conduzida pelo Legislativo e Executivo, e, posteriormente, a partir de 2003, deslocando-se para o Judiciário, todavia numa constante, mirando aquele sistema de Poder que, num determinado momento político e ideológico, acabasse se mostrando mais suscetível em incorporar os interesses do mercado. Buscou-se compreender como, nos últimos anos, a própria Justiça do Trabalho passa a ser o campo profícuo para a consecução dos interesses do mercado, afastando-se do princípio protecionista e dando efetividade aos anseios do capital, prestando-se como esfera institucional para a flexibilização dos direitos trabalhistas num período de contenção da via legislativa. Considerando a interdisciplinaridade, a análise a ser efetuada objetiva demonstrar as variantes que permearam duas perspectivas de governo que, ao menos em algum momento, pareciam se diferenciar, mas que, ou serviram diretamente para implementar a política neoliberal nas relações de trabalho, ou, a partir da subserviência ao capital, se apresentaram como campo aberto para sua continuidade, ainda que com deslocamento nas esferas de Poder. Observou-se que na ciranda da flexibilização do Direito do Trabalho levada a cabo pelos Poderes do Estado, o resultado é a prevalência dos interesses do mercado, ancorados na cartilha neoliberal, em detrimento da classe trabalhadora, e o consequente abalo ao princípio protetivo que dá sustentação ao referido ramo do Direito. No cerne da análise a Justiça do Trabalho se encontra em fogo cruzado, entre a pressão voraz do mercado e das elites econômicas e políticas, que inclusive ameaçam a sua manutenção como Justiça Especializada, ou como esfera de enfrentamento dos ataques neoliberais, numa pretensa barreira para a crescente implementação da política de fragmentação dos direitos trabalhistas, cujas medidas recentes, novamente carregadas pelo Executivo e Legislativo, pretendem conduzir à sua derradeira desregulamentação.

Palavras-chave: Direito do Trabalho. Flexibilização. Precarização. Desregulamentação. Justiça do Trabalho.

ABSTRACT

Reflect on the challenges presented to the working class with regard to the flexibilization of labor rights throughout political conjunctures established in Brazil from the second half of the 1990s. This question is entangled in the problem that guides the research, that there was a real shaking, within the scope of the Powers constituted of the State, aiming at the implementation of flexibilization of Labor Law, being, at first, from the second half of the decade 1990, conducted by the Legislative and Executive, and later, from 2003, moving to the Judiciary, nevertheless in a constant, targeting that system of Power that, in a certain political and ideological moment, was more likely to incorporate the interests of the market. In this context, we sought to understand how, in recent years, Labor Justice itself has become a profitable field for the attainment of market interests, moving away from the protectionist principle and giving effect to the desires of capital, as an institutional sphere for the flexibilization of labor rights in a period of containment of the legislative route. Considering interdisciplinarity, the analysis to be carried out aims to demonstrate the variants that permeated two perspectives of government that, at least at some point, seemed to differentiate, but which either directly served to implement neoliberal politics in labor relations, or, from subservience to capital, presented themselves as an open field for their continuity, although with displacement in the spheres of Power. It was verified that in the shaking of the flexibilization of Labor Law carried out by the State Powers, the result is the same it is the prevalence of market interests, anchored in the neoliberal book, to the detriment of the working class, and the consequent shaking of the protective principle that gives support to the said branch of Law. At the heart of the analysis the Labor Court is in a crossfire, between the voracious pressure of the market and the economic and political elites, which even threaten its maintenance as Specialized Justice, or as sphere of confrontation of the neoliberal attacks, in a presumed barrier for the increasing implementation of the policy of fragmentation of the labor rights, whose recent measures, again carried by the Executive and Legislative, intend to lead to its last deregulation.

Keywords: Labor Law. Flexibilization. Weakening. Deregulation. Labor Justice.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

GRÁFICO 1 – ÍNDICE DE DESEMPREGO MÉDIO (BRASIL – EVOLUÇÃO – 1984-2014).....	52
GRÁFICO 2 – TAXA DE DESEMPREGO MÉDIA – RECEBIDA E ENTREGUE (BRASIL – GOVERNOS: 1985-2014).....	53
GRÁFICO 3 – TAXA DE DESOCUPAÇÃO NOS MESES DE DEZEMBRO - 2002 À 2015.....	62
TABELA 1 – TAXA DE INFORMALIDADE POR GRANDES REGIÕES (EM %).	106

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

ADC	Ação Declaratória de Constitucionalidade
ADI	Ação Direita de Inconstitucionalidade
ALCA	Área de Livre Comércio das Américas
ANAMATRA	Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho
BDTD	Biblioteca Digital Brasileira de Teses e Dissertações
BIRD	Banco Interamericano de Desenvolvimento
CAPES	Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior
CEPAL	Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe
CLT	Consolidação das Leis do Trabalho
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CPC	Código de Processo Civil
CPI	Comissão Parlamentar de Inquérito
CSJT	Conselho Superior da Justiça do Trabalho
CTPS	Carteira de Trabalho e Previdência Social
CUT	Central Única dos Trabalhadores
DEJT	Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho
DEM	Democratas
DIEESE	Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos
EC	Emenda Constitucional
ETN	Empresa Transnacional
FECOMÉRCIO	Federação do Comércio de Bens e Serviços e Turismo do Estado de São Paulo
FGTS	Fundo de Garantia do Tempo de Serviço
FHC	Fernando Henrique Cardoso
FMI	Fundo Monetário Internacional
FNT	Fórum Nacional do Trabalho
IBGE	Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
IBICT	Instituto Brasileiro de Informação em Ciência e Tecnologia
INPC	Índice Nacional de Preços ao Consumidor
IPCA	Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo
IPEA	Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada
LICC	Lei de Introdução ao Código Civil
MP	Medida Provisória

MST	Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra
OCDE	Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico
OIT	Organização Internacional do Trabalho
OJ	Orientação Jurisprudencial
ONU	Organização das Nações Unidas
PAC	Plano de Aceleração do Crescimento
PDV	Programa de Demissão Voluntária
PEA	População Economicamente Ativa
PIA	População em Idade Ativa
PIB	Produto Interno Bruto
PL	Partido Liberal
PMDB	Partido do Movimento Democrático Brasileiro
PP	Partido Progressista
PPE	Programa de Proteção ao Emprego
PSD	Partido Social Democrático
PSDB	Partido da Social Democracia Brasileira
PT	Partido dos Trabalhadores
SBDI	Subseção de Dissídios Individuais
SDC	Seção de Dissídios Coletivos
SDI	Seção de Dissídios Individuais
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
STST	Súmula do Tribunal Superior do Trabalho
TRT	Tribunal Regional do Trabalho
TST	Tribunal Superior do Trabalho
UEPG	Universidade Estadual de Ponta Grossa
USP	Universidade de São Paulo

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	12
CAPÍTULO 1 – O CENÁRIO DO TRABALHO E A FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO NO BRASIL – SÍNTESE DO PROCESSO FLEXIBILIZATÓRIO OCORRIDO NO GOVERNO FHC.....	32
CAPÍTULO 2 – O MERCADO DE TRABALHO NO BRASIL PÓS-2003 – OS ENFRENTAMENTOS DO TRABALHADOR E A PRINCIPIOLOGIA DO DIREITO DO TRABALHO.....	59
CAPÍTULO 3 – O DIREITO DO TRABALHO COMO BARREIRA DE ENFRENTAMENTO DA NOVA ORDEM ECONÔMICA E DA PRECARIZAÇÃO DAS RELAÇÕES DE TRABALHO – A JUSTIÇA DO TRABALHO EM FOGO CRUZADO ENTRE A PROTEÇÃO E A FLEXILIZAÇÃO.....	93
3.1 NOTAS SOBRE A QUESTÃO SOCIAL DO TRABALHO E O DIREITO DO TRABALHO.....	94
3.2 NOTAS SOBRE A JUSTIÇA DO TRABALHO NO BRASIL E O SEU PAPEL DE MEDIADORA NA SOLUÇÃO DE CONFLITOS DECORRENTES DA RELAÇÃO DE EMPREGO.....	112
CAPÍTULO 4 – A GUINADA DA FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO NO BRASIL – DO LEGISLATIVO PARA O JUDICIÁRIO – ANÁLISE DAS RECENTES ALTERAÇÕES NAS SÚMULAS E ORIENTAÇÕES JURISPRUDENCIAIS DO TST.....	141
4.1 A JURISPRUDÊNCIA TRABALHISTA E A “PRECARIZAÇÃO NOS SERVIÇOS PÚBLICOS”.....	146
4.2 A JURISPRUDÊNCIA TRABALHISTA E A “QUESTÃO DA JORNADA DE TRABALHO”.....	155
4.3 A JURISPRUDÊNCIA TRABALHISTA E O “PERECIMENTO DO DIREITO DO TRABALHADOR”.....	163
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	182
REFERÊNCIAS	190
ANEXO A – Legislação Reforma Trabalhista.....	207

INTRODUÇÃO

Notadamente, a partir da década de 1990, o Direito do Trabalho no Brasil, dentro de sua perspectiva protecionista, imperativa e garantidora de direitos indisponíveis, viu-se violentamente assombrado por discursos ideológicos que, sob a falácia da necessidade de modernização e adaptação às imposições da globalização e do mercado, preconizavam a sua flexibilização e até mesmo desregulamentação.¹

Pretendia-se, sob a justificativa da necessidade de geração de empregos² e adaptação das relações de trabalho ao avanço da tecnologia no mundo do trabalho globalizado, possibilitar às partes contratantes estipular com maior liberdade seus interesses, mediante contrato, acordo ou convenção coletiva, sem a suposta rigidez da legislação trabalhista e o intervencionismo estatal sob a égide do princípio de proteção ao trabalhador.

Até certo ponto, se intentava mitigar a subordinação jurídica e a hipossuficiência do trabalhador, que fundamentam historicamente o protecionismo do Direito do Trabalho³, para reduzi-las à condição de meros resultados do modelo organizacional que posiciona o trabalhador como engrenagem do sistema produtivo, carente de direção do seu trabalho.⁴

Como esclarece Geraldo Pinto (2007, p. 14),

Esse sentido estritamente técnico de encarar a organização do trabalho foi incorporado pelo modo de produção capitalista e submetido aos interesses de classe aí envolvidos, especialmente após as primeiras revoluções industriais, do século 18 em diante. Desde então, a organização do trabalho foi elevada à categoria de matéria do conhecimento a ser conquistada com base na luta política e econômica explícita entre o empresariado (classe proprietária dos meios de produção e compradora de força de trabalho) e os trabalhadores (classe social expropriada nesse processo e cuja existência atual exige vender sua capacidade de trabalho em troca de salários). Enquanto aos últimos tal conhecimento passou a ser um dos poucos meios de assegurar sua subsistência e, portanto, suas condições mínimas de saúde física e mental (além de direitos sociais, civis e políticos básicos, frente ao desemprego e à

¹ “Desregulamentação é vocábulo que deve ser restrito ao direito coletivo do trabalho e, não aplicado, portanto ao direito individual do trabalho, para o qual existe a palavra flexibilização. Desregulamentação é a política legislativa de redução da interferência da lei nas relações coletivas de trabalho, para que se desenvolvam segundo o princípio da liberdade sindical e a ausência de leis do Estado que dificultem o exercício dessa liberdade.” (NASCIMENTO, 1998, p. 126).

² “Ao final da década de 1990, em algumas regiões metropolitanas do Brasil, as taxas de desemprego haviam superado 20% da população economicamente ativa, cerca de 2,4 vezes, ou 140% maiores das registradas em 1989.” (MATTOSE, 2000, p. 14).

³ “O motivo dessa proteção é a inferioridade do contratante amparado em face do outro, cuja superioridade lhe permite, ou a um organismo que o represente, impor unilateralmente as cláusulas do contrato, que o primeiro não tem a possibilidade de discutir, cabendo-lhe aceitá-las ou recusá-las em bloco.” (PEDREIRA, 1996, p. 19).

⁴ “Na manufatura e no artesanato, o trabalhador se serve da ferramenta; na fábrica, ele serve à máquina. Lá, o movimento do meio de trabalho parte dele; aqui, ao contrário, é ele quem tem de acompanhar o movimento. Na manufatura, os trabalhadores constituem membros de um mecanismo vivo. Na fábrica, tem-se um mecanismo morto, independente deles e ao qual são incorporados como apêndices vivos.” (MARX, 2013, p. 494).

queda dos salários tornada crônica a partir de então), ao empresariado tal conhecimento tornou-se um importante meio de controle social, econômico e político da classe trabalhadora, com o objetivo de manter em funcionamento o sistema de acumulação de capital.

A partir dessa concepção, o poder diretivo patronal, como prerrogativa dada ao empregador para exigir determinados comportamentos lícitos dos seus empregados, sempre esteve em consonância com o regular desenvolvimento do contrato de trabalho⁵, sem que pudesse comprometer a possibilidade de tratativas entre as partes.

Tal perspectiva, sustentada na liberdade contratual, remete o regramento das relações de trabalho a premissas presentes nos primeiros momentos de formação do Estado liberal, em que o livre contrato de trabalho se apresentava como determinante para o desenvolvimento econômico e produtivo do sistema criado com a Revolução Industrial.

Ocorre que, historicamente, o afloramento dessa pretensa liberdade de escolha levou à opressão e à submissão da classe trabalhadora ao jugo do capital, exigindo-se urgentemente a intervenção do Estado para equilibrar a relação entre empregado e empregador, dada a impossibilidade concreta das partes (desiguais) negociarem em situação de igualdade a prestação de serviços e a devida retribuição. Foi quando surgiram, em razão disso, depois de muita pressão e luta da classe operária, os primeiros direitos trabalhistas e normas capazes de tutelar o trabalhador a partir de suas próprias fraquezas, alçadas à condição de direitos fundamentais e elementares ao vínculo trabalhista, sendo na maior parte de ordem pública e de caráter indisponível.

Essa indisponibilidade e “indigitada” rigidez estabelecida pela legislação trabalhista, que também se verificava no caso brasileiro, apesar da forma peculiar como foi estabelecida de modo tardio e engendrada a partir de uma criação marcadamente determinada pelo próprio Estado, na era Vargas, é que passou a ser objeto do discurso neoliberal e das reivindicações dos representantes do mercado na década de 1990, impulsionando diversas alterações legislativas no intuito da flexibilização do Direito do Trabalho. Isso se evidencia em práticas como o fomento de banco de horas, incentivo aos Planos de Demissão Voluntária, legitimação de contratos a tempo parcial, entre outras questões que afetaram diretamente núcleos centrais do contrato de trabalho, como a estabilidade econômica e do próprio vínculo empregatício.

No contexto da ordem neoliberal estabelecida no país especialmente a partir do Governo Fernando Henrique Cardoso (1995), o que se verificou é que as reformas trabalhistas

⁵ “O escravo romano estava preso por grilhões a seu proprietário; o assalariado o está por fios invisíveis. Sua aparência de independência é mantida pela mudança constante dos padrões individuais e pela *fictio juris* do contrato.” (MARX, 2013, p. 648).

efetivadas serviram apenas para aprofundar a crise social do país, demonstrando-se totalmente ineficazes quanto ao problema do desemprego⁶ e servindo de base para uma almejada reforma, muito mais ampla, que visava à total deterioração da normatividade trabalhista, em prol de um mercado de trabalho se regulamentando para atender aos interesses de grupos que dominavam o cenário econômico e político da época.

Com a ascensão do Partido dos Trabalhadores ao Executivo Federal, em 2003, tal processo acabou sofrendo certo impacto⁷, verificando-se uma dada retração da força dos discursos flexibilizadores e, especialmente, o total refreamento quanto a propostas de alterações legislativas que possibilitassem a consolidação do processo de desregulamentação do Direito do Trabalho.

Tal assertiva não impede que se questione acerca da frustração das expectativas que vivenciavam os militantes e articuladores tradicionais da esquerda brasileira, logo após a eleição de Lula⁸ – que se deu por uma ampla votação e alicerçado por uma maioria no Congresso Nacional –, quanto à possibilidade de se colocar fim à “Era FHC”, mas, além dela, do longo ciclo da “via passiva” brasileira, conforme apontava Francisco Oliveira (2004).

Roberto Véras (2004, p. 72) registra o discurso de posse do então Ministro da Casa Civil do primeiro mandato de Lula, José Dirceu, que naquele momento, ao menos na retórica,

⁶ “A exclusão social ganhou expressão maior na década de 1990 com a perda de dinamismo econômico durante as duas últimas décadas do século XX, o funcionamento do mercado de trabalho tornou-se mais precário e excludente. Inicialmente, pela abertura insuficiente de novas vagas, que ficou aquém do ingresso de mão de obra no interior do mercado de trabalho. Para cada grupo de 100 pessoas ativas que ingressaram no mercado de trabalho, somente 85 trabalhadores encontraram algum tipo de ocupação, enquanto 15 permaneceram na condição de desemprego.” (POCHMANN, 2010, p. 210-211).

⁷ “A partir de 2003, o governo Lula não conseguiu romper com os constrangimentos sistêmicos do ‘modelo neoliberal’ baseado na predominância do capital financeiro. Apesar disso, no decorrer do seu governo conseguiu restringir o avanço contundente das reformas neoliberais, adotando políticas públicas mais incisivas (Bolsa Família) e aumentando de forma significativa o gasto público como eixo dinâmico do crescimento da economia (vide o Plano de Aceleração do Crescimento, PAC). A continuidade da política do governo implica uma diretriz macroeconômica mais voltada para o fortalecimento do Estado e sua intervenção na economia. Deste modo, pertence à contingência da política a perspectiva de passagem de um neoliberalismo restringido a um pós-neoliberalismo que rompa com os travos neoliberais propriamente instaurados na década de 1990.” (ALVES; CORSI, 2010, p. 233).

⁸ “Para aqueles que esperavam pelo principiar da mudança profunda da política econômica, contraditando os interesses multilaterais do Fundo Monetário Internacional (FMI), dos organismos multilaterais, das finanças e das transnacionais; pela contenção do fluxo de capitais que migram para o sistema financeiro internacional esgotando a produção da nossa riqueza; pelo combate ao nefasto projeto da Área de Livre Comércio das Américas (ALCA) (que, se implementado, consolidará o domínio econômico, político, cultural e da propriedade intelectual norte-americana sobre a América Latina); pela recuperação da dignidade do salário mínimo, contra a política de arrocho salarial; pelo combate aos transgênicos que tantos riscos podem trazer a nossa saúde; pelo início da reforma agrária, imprescindível para desmontar a *miséria brasileira*; pela recuperação da *res publica* contra a secular privatização do Estado brasileiro; enfim, pelo início de um programa efetivo de mudanças, com prazos e caminhos construídos com sólida impulsão social, foi pesaroso ver que a *primeria* ‘reforma’ do Governo Lula foi agendada pelo FMI, imposição que o governo aceitou sem resistência, desestruturando um segmento importante da classe trabalhadora brasileira, composta pelos funcionários públicos, e que sempre foi um dos pilares de sustentação do Partido dos Trabalhadores (PT), particularmente no difícil período da Ditadura Militar.” (ANTUNES, 2005, p. 2-3).

mostrava-se comprometido com um governo de avanços sociais e diminuição das gritantes desigualdades no país:

Eu tenho dito e quero repetir: nós fizemos uma aliança político-eleitoral ampla, generosa, e graças a ela vencemos as eleições. O senador José Alencar, vice-presidente da República, representa essa aliança. Nós, um partido de esquerda socialista, e é sempre bom lembrar isso, estendemos a mão para o empresariado brasileiro e propusemos, estamos propondo um pacto, mas é preciso que se deixe claro que esse pacto tem duas direções: é preciso defender o interesse nacional, a produção, o desenvolvimento do país, mas a contrapartida é a distribuição de renda, a justiça social, a eliminação da pobreza e da miséria. Não pode haver uma estrada só, em uma direção só. Não é aceitável que, novamente, o país resolva os seus problemas financeiros, resolva os seus problemas econômicos, tenha um crescimento, e esse crescimento não se transforme em maior participação do trabalho na renda nacional. Porque essa participação caiu pela metade nos últimos 20 anos. E, sem uma distribuição de renda, uma revolução na educação, sem o combate à pobreza, também não haverá crescimento econômico duradouro e sustentável. Todos nós sabemos que a atual concentração de renda e as desigualdades sociais levarão o país a um impasse social, cultural e institucional. E que não é possível viabilizar o desenvolvimento econômico do país sem uma ampla distribuição de renda. Porque essa concentração de renda é impeditiva do crescimento econômico.

O fato é que nunca ocorreu ruptura com o sistema econômico que pudesse implicar numa guinada de efetiva promoção dos direitos e interesses dos trabalhadores, como bem observa Maria Cristina Soares Paniago (2012, p. 61),

Mesmo os que se apresentaram como representantes dos trabalhadores e contaram com um corpo de intelectuais, administradores e sindicalistas experimentados da ‘esquerda’, em nada modificaram a atuação do Estado. Ao invés de ‘refuncionalizar’ o Estado voltando-o para uma atuação popular e social, foram cooptados pela lógica reprodutiva do capital e suas exigências acumulativas a qualquer preço.

A situação de fragilidade dos direitos dos trabalhadores se agrava ao observar que, progressivamente, passou a ocorrer a relativização quanto à aplicação imperativa dos princípios que norteiam o Direito do Trabalho nas decisões proferidas pelos juízos e/ou tribunais do trabalho. Em especial razão do modelo econômico e do processo de flexibilização que assola esse ramo do Direito, a ordem principiológica, fundante e justificadora da política protecionista, que historicamente lhe deu sustentabilidade, é condenada à secundariedade, em grande parte das decisões proferidas pela Justiça do Trabalho.

Também pela faceta do Judiciário, o Estado, reproduzindo constante histórica⁹, acaba por sucumbir às pressões econômicas e se afasta da esperada conduta positiva na proteção de

⁹ “A burguesia emergente requer e usa a força do Estado para ‘regular’ o salário, isto é, para comprimi-lo dentro dos limites favoráveis à produção de mais-valor, a fim de prolongar a jornada de trabalho e manter o próprio trabalhador num grau normal de dependência.” (MARX, 2013, p. 808-809).

plataforma das mais relevantes dentro da questão social¹⁰, especialmente considerando relações jurídicas fundadas na desigualdade entre as partes, situação típica no contrato de trabalho, onde a tutela do hipossuficiente depende significativamente de uma postura positiva da própria Justiça do Trabalho.

Assim, a presente análise se firma na proposição de que, na implementação do neoliberalismo no Brasil e até mesmo na fase que costumou se designar como social-desenvolvimentista¹¹, é possível observar que, independentemente de alterações legislativas, o mundo do trabalho e o próprio Direito do Trabalho continuaram a ser assolados por práticas flexibilizadoras (afastadas do caráter protecionista). Inclusive a partir da forma com que o Estado, por meio do Poder Judiciário (Justiça do Trabalho), passou a se manifestar na consolidação de sua jurisprudência.

Do exposto, o problema formulado para o presente estudo pode ser objetivamente ilustrado na seguinte indagação: “Mesmo com a ascensão do Partido dos Trabalhadores à Presidência da República houve continuidade no processo de flexibilização do Direito do Trabalho no Brasil?”.

Emerge daí a tese de que, “não obstante o refreamento na via legislativa, a partir da ascensão do PT ao Governo Federal e até 2016, ocorreu a continuidade no processo de flexibilização do Direito do Trabalho iniciado no Governo FHC, especialmente por meio da chancela da própria Justiça do Trabalho”.

Dessa situação, e em consonância com o que se almeja comprovar, o movimento de flexibilização do Direito do Trabalho, pautado em premissas neoliberais, pode se caracterizar de forma multifacetária, deslocando-se nas esferas do Poder Público para que possa cumprir seus objetivos. Ora se implementando pela via Legislativa (através da fragilização da legislação trabalhista), ora através de decisões políticas do Poder Executivo (com a

¹⁰ “O redescobrimento atual do estado pelo modelo social-desenvolvimentismo deixou de ser conivente com as exigências de ricos e poderosos interessados exclusivamente na socialização dos prejuízos impostos pela crise. Ao contrário do paradigma anterior de mudanças, que exigia o afastamento do estado para o pleno e efetivo funcionamento dos mercados, prevalece a atual força da realidade. Ou seja, a forte pressão das próprias forças de mercado para que o estado avance mais e de forma rápida frente à emergência da crise internacional. Destaca-se que no cenário da mudança de paradigma, o estado forte torna-se plenamente compatível com o vigor do mercado, colocando em desuso a máxima do pensamento neoliberal de que menos estado representaria mais mercado e vice-versa.” (POCHMANN, 2010, p. 214-215).

¹¹ O termo “social-desenvolvimentista” é correntemente utilizado por autores como Márcio Pochmann que, no caso brasileiro, o vincula aos avanços sociais ocorridos, especialmente, no período após o início do Governo Lula (2003), com considerações no sentido de que “[...] o resultado social se mostrou evidente, com a queda na taxa de pobreza para menos de 1/3 da população e a desigualdade de renda do trabalho aproximando do patamar abaixo de 0,40 do índice de Gini. A recente volta da mobilidade social que incluiu no consumo de massa de milhões de brasileiros e transforma a figura de pirâmide em barril social se mostra fruto do novo e ainda incompleto modelo social-desenvolvimentismo que tem no avanço do sistema de proteção social uma de suas principais referências.” (POCHMANN, 2010, p. 214).

apresentação de Projetos de Lei, medidas provisórias, negociadas com o Congresso), e quando não se infiltrando no sistema de decisão implementado pelo Poder Judiciário¹², que se adapta à cartilha econômica, emitindo decisões que prestigiam os interesses do mercado.

Portanto, o núcleo central da proposta de reflexão está na verificação de que o processo de flexibilização do Direito do Trabalho no Brasil, fomentado na década de 1990, teve continuidade após 2003 e até 2016¹³, ainda que alheia ou à margem de alterações legislativas. Confirma-se, dessa forma, a ciranda de deslocamento do processo de flexibilização entre esferas do Poder do Estado.

Tem-se por objetivo, o reconhecimento da implementação da flexibilização dos direitos dos trabalhadores por meio das recentes jurisprudências da Justiça do Trabalho, tendo como consequência implicações na quebra do princípio protecionista que funda e justifica o Direito do Trabalho como ramo do direito concebido numa perspectiva de direitos sociais.¹⁴

Circunda a reflexão proposta, a análise sobre o afastamento do Estado como ente tutelador dos direitos sociais e das relações jurídicas travadas na hipossuficiência de uma das partes, em decorrência da pressão da economia de mercado e da dinâmica do capitalismo. Parte-se da premissa que “[...] a flexibilização dos direitos trabalhistas não pode seguir curso livre, pois sua validade e eficácia estão condicionadas à preservação daqueles direitos mínimos necessários à manutenção e à promoção da dignidade da pessoa humana, preconizados, basicamente, na Constituição.” (GOLDSCHMIDT, 2009, p. 15). Para além, norteia a análise a ideia de que no Brasil sequer houve a consolidação dos direitos dos trabalhadores nos moldes anunciados pela Constituição Federal de 1988, portanto é inadmissível pensar em flexibilização daquilo que sequer ganhou concretude nas relações entre empregado e empregador.

¹² “No momento em que foram superados o feudalismo e o absolutismo, os juízes deixaram de ser agentes do rei ou de aristocratas poderosos para se tornarem agentes do povo. Isso ficou definitivamente claro com o aparecimento das Constituições escritas, no século dezoito. Foi transferida para o Estado a soberania, que antes era um atributo pessoal do rei, e se consagrou a tripartição do poder do Estado, entregando-se à magistratura uma parcela desse poder soberano, essencialmente político. Esse é um ponto importante, que não tem sido suficientemente considerado e que pode explicar, inclusive, certas divergências teóricas: as decisões judiciais fazem parte do exercício da soberania do Estado, que, embora disciplinada pelo direito, é expressão do poder político.” (DALLARI, 2002, p. 90).

¹³ Dada a demarcação temporal e o recorte previamente estabelecido, a análise tem como limite final o ano de 2016, isso porque, com o *impeachment* da presidente Dilma Rousseff (PT) e a ascensão ao Poder do vice-presidente Michel Temer (PMDB), a direita e os mercados encontraram novamente campo favorável no Executivo e no próprio Legislativo para implementarem as almejadas reformas econômicas e sociais, obviamente em detrimento da classe trabalhadora.

¹⁴ Para a presente análise, e considerando o objeto de estudo, permite-se conceber os “direitos sociais” como decorrentes da pressão dos movimentos sociais e dos trabalhadores, e que “visam garantir aos indivíduos o gozo de direitos fundamentais que lhe permitam uma vida digna, por meio de proteção e garantias estabelecidas como resultado de uma intervenção do Estado na ordem econômica e social, pautado na justiça distributiva”.

Por oportuno, e já no que tange a recortes epistemológicos tomados para a análise, deve ser esclarecido que, não obstante o “trabalhador”, no sentido mais amplo do termo, poder ser tomado como o sujeito central da análise, na limitação dessa pesquisa toma a forma de “empregado”¹⁵, aqui entendido como a pessoa física que presta pessoalmente a outrem serviços não eventuais, subordinados e assalariados, consoante se verifica na definição observada nos artigos 2º e 3º da CLT. Isso porque a flexibilização e a desregulamentação do Direito do Trabalho afeta sobremaneira tal categoria de trabalhadores que, mais que outras – muitas vezes fadadas à informalidade ou a condições precárias de trabalho (a instabilidade, o medo, a precarização, enfim, o caos, são as notas características do trabalho à margem de um ordenamento jurídico mínimo) –, ainda encontram uma tutela de direitos inequivocamente consagrados, seja no texto constitucional e, especialmente em um ordenamento jurídico próprio, tendo à frente a Consolidação das Leis do Trabalho.¹⁶

Dessa forma, tal recorte se amolda à concepção de Direito do Trabalho que se adota como referência para a argumentação, considerado-o como o ramo do Direito que tem como objeto as normas jurídicas, as instituições que o instrumentalizam e os princípios que disciplinam as relações de trabalho subordinado¹⁷ entre sujeitos ligados em razão de vínculo empregatício. Evidentemente que tal análise, num primeiro momento, pode correr o risco de desconsiderar um significativo número de trabalhadores no Brasil que está à margem de um sistema mínimo de proteção. Todavia, o fortalecimento do Direito do Trabalho, ainda que a partir da concepção clássica de empregado, pode representar o resgate de seu aspecto institucional como aporte de dignidade para todos os trabalhadores, inclusive indicando um caminho de inserção no sistema protetivo.

¹⁵ Também não se ignora que, quando se fala em classe trabalhadora na atualidade, “[...] é preciso reconhecer esse desenho compósito, heterogêneo e multifacetado que caracteriza a nova conformação da classe trabalhadora: além das clivagens entre os trabalhadores estáveis e precários, homens e mulheres, jovens e idosos, nacionais e imigrantes, brancos e negros, qualificados e desqualificados, ‘incluídos e excluídos’, temos também as estratificações e fragmentações que se acentuam em função do processo crescente de internacionalização do capital.” (ANTUNES; BRAGA, 2009, p. 238). No entanto, considerando a especificidade do trabalho, é na figura do empregado que se miram as mudanças negativas no sistema de proteção aos trabalhadores.

¹⁶ Como bem esclarece António Casimiro Ferreira (2004, p. 94), “A expressão ‘economia informal’ designa, assim, cada vez mais, o crescente número de empresas e trabalhadores que exercem atividade de forma informal, quer em zonas rurais, quer em zonas urbanas. Para o setor informal e não estruturado da economia convergem duas das limitações do direito do trabalho. A primeira, é a da própria inefetividade dos direitos laborais. A segunda, é a do não reconhecimento, pelo próprio direito, dos estatutos laborais destes trabalhadores dependentes”.

¹⁷ A partir da definição consagrada no texto celetista, empregado é um trabalhador cuja atividade é exercida sob dependência de outrem para quem ela é dirigida. Se o trabalhador não é subordinado, será considerado trabalhador autônomo. A CLT não se ocupa de todas as categorias de trabalhadores, mas sim àquelas estritamente vinculadas à ideia de vínculo empregatício.

Avançando aos elementos de caráter metodológico que inspiram a pesquisa, deve ser reconhecido que a dinâmica das relações sociais e o caráter multifacetário dos fenômenos observados dificultam a concretude da análise do pesquisador, contudo pretende-se não se afastar do rigor exigido para o mais preciso possível desvendamento do objeto do estudo.

Assim, a escolha de ferramentas adequadas e o correto aporte metodológico são determinantes para que se possa ter êxito na investigação.¹⁸ E, para a análise proposta, os procedimentos qualitativos se sobrepõem aos quantitativos, já que estes últimos não são propriamente essenciais para a compreensão da temática, até porque, se a proposta é justamente investigar elementos que tocam o sistema de decisão que perpassam os Poderes do Estado, a perspectiva qualitativa parece ser mais adequada para promover o alcance do conhecimento e chegar a uma compreensão que dê sustentabilidade ao trabalho.

Destaca José Paulo Netto (2011, p. 53-55), que o método, dentro de uma concepção histórico-materialista, “[...] implica numa determinada posição (perspectiva) do sujeito que pesquisa: aquela em que se põe o pesquisador para, na sua relação com o objeto, extrair dele as suas múltiplas determinações”. Alerta, ainda, o autor, no sentido de que, “[...] de fato, parece certo que o método só se encontra na própria investigação e que esta só pode ser válida e frutífera na medida em que toma consciência, progressivamente, da natureza do seu próprio avanço e das condições que lhe permitem avançar”.

Nessa perspectiva é que parecem se articular as categorias tão bem concebidas no processo investigativo de Marx. Trata-se das categorias de “totalidade”, de “contradição” e de “mediação”. Como bem aponta José Paulo Netto (2011), para Marx, a sociedade burguesa é uma “totalidade” concreta, de máxima complexidade, constituída por totalidades de menor complexidade, o que não implica em concebê-las com desacertada simplicidade. As “contradições” são os elementos que engendram a dinâmica, a vivacidade dentro da totalidade, como a sociedade burguesa, concebidas sob o mecanismo da contínua transformação.¹⁹ Por fim, não se pode olvidar que os processos que ocorrem dentro das totalidades implicam em conhecer as “mediações” que articulam e engendram seu funcionamento.

¹⁸ “O método não pode servir para fazer com que a realidade se ‘encaixe’ nele como uma camisa de força que permite apenas alguns movimentos controlados; ao contrário, tem o papel de dar sentido e validade explicativa ao objeto da pesquisa. A opção por uma concepção metodológica demonstra a posição do pesquisador diante da realidade e sua pesquisa revelará uma determinada visão de mundo e os elementos que contribuirão para a legitimação ou transformação do real.” (MASSON, 2007, p. 113).

¹⁹ “A totalidade concreta e articulada que é a sociedade burguesa é uma totalidade dinâmica – seu movimento resulta do caráter contraditório de todas as totalidades que compõem a totalidade inclusiva e macroscópica. Sem as contradições, as totalidades seriam totalidades inertes, mortas – e o que a análise registra é precisamente a sua contínua transformação.” (PAULO NETTO, 2011, p. 56).

Como salienta Gisele Masson (2007, p. 107), “[...] como o capital é contradição em movimento, não é possível compreender a sociedade na forma do capital sem um método que possibilite captar tal contradição, já que a realidade não se dá a conhecer de uma vez por todas, ou seja, está além da sua forma aparente”.

Dessa maneira, o fenômeno investigado, a flexibilização dos direitos trabalhistas, está inserido numa complexa e dinâmica teia de interesses e relações sociais que emergem na ideologia neoliberal que se implementa no Brasil, de forma mais incisiva a partir da década de 1990. Tal questão é exacerbada em contradições vivenciadas na estrutura social e do próprio Estado, como “[...] inevitavelmente um ator nas economias de mercado.” (HYMAN, 2004, p. 23), que se movimenta engendrado por crises políticas e incertezas acerca do seu papel e correspondência de interesses no atual estágio da sociedade brasileira, lastreado pela dinâmica do mercado.²⁰

Considerando a conjuntura do mundo do trabalho no Brasil nas últimas décadas, “[...] impõe-se a exigência de uma reflexão teórica-metodológica, mobilizando a imaginação dialética, no desvendamento crítico das novas condições de expansão limitada do capital, em novas conexões de tempo e espaço.” (CARVALHO, 2014, p. 13). Para tanto, será necessário um esforço de desvendamento à luz da teoria social crítica, capaz de permitir uma melhor compreensão da complexidade que permeia o mundo do trabalho e as relações de poder que o perpassam no sistema capitalista.

Como bem assevera Alba Maria Pinho de Carvalho (2014, p. 13),

De fato, na nova temporalidade das últimas quatro décadas, a encarnar um novo momento na civilização do capital, nos marcos de uma “*mundialização com dominância financeira*”, com novas formas de acumulação e valorização do capital, impõe-se, como exigência histórica, esta ampliação categorial, no interior de um vigilante processo de construção teórica marxista, capaz de apropriar-se, no plano do pensamento pela via da reflexão crítica, das *novas determinações e expressões fenomênicas do concreto* na contemporaneidade do capitalismo, fazendo-as, desse modo, concreto pensado, conhecimento produzido nos percursos da investigação.

Autores contemporâneos da sociologia do trabalho merecem especial deferência na conjugação entre o velho histórico e o novo histórico nas relações de trabalho entabuladas nas últimas décadas, permitindo inspirar uma leitura crítica adequada do mundo do trabalho na

²⁰ “Assim, os mercados estão sujeitos a pelo menos três tipos de determinantes potencialmente conflituais: as forças da oferta e da procura, consideradas convencionalmente pelos economistas como as únicas com significado; as políticas de intervenção dos governos, minimamente essenciais para garantir o funcionamento rotineiro das relações de mercado; e as normas sociais que influenciam os actores do mercado, muitas vezes de formas que não podem ser compreendidas em termos do simples interesse material individual.” (HYMAN, 2004, p. 23).

contemporaneidade. Isso porque, “mais-valia”, “lutas de classe”, “mão de obra assalariada”, “operariado”, e a própria concepção de “Estado”, entre outras categorias, não passam incólume, conceitualmente, às dinâmicas da história e do mercado, que na atualidade se repagina, introduzindo novas personagens, como “empreendedorismo”, “teletrabalhador”, “parasubordinados”, “parceiros”, etc., as quais acabam se mostrando antagônicas a expressões como “classe-que-vive-do-trabalho”²¹, “precarização” e “cooptação”.

Para Giovanni Alves (2013, p. 10),

[...] torna-se fundamental ir além dos autores, inclusive do próprio Marx; ir além no sentido de “*aufhebung*”, isto é, superar/conservando, criando e reinventando categorias capazes de dar visibilidade conceitual às múltiplas determinações de forma concreta de ser do mundo do capital em sua etapa hipertardia.

Torna-se essencial, a partir do método materialista histórico, compreender as muitas determinações que forjam o concreto.

Especialmente num programa interdisciplinar de pós-graduação, é fundamental a interlocução com as diversas correntes de pensamento e teorias que possam explicar o processo civilizatório (e seus retrocessos), nas suas contradições, considerando inclusive as tragédias do nosso tempo.

De qualquer forma, não se pode perder de vista o alerta consignado por Louis Althusser (2013, p. 42), no item inaugural do Livro I d’**O Capital** de Karl Marx, no sentido de que o “[...] objeto de análise é muito mais concreto do que se possa perceber com uma visão imediata”.²² Assim, não se descuidando de depurar ao máximo possível os elementos de análise, não se pode descartar a eventualidade de limitações e lapsos no percurso, cuja sinuosidade, todavia, não pode comprometer o alcance do objetivo delineado.

Buscando a maior rigidez possível para a comprovação da Tese, a análise jurisprudencial, focada nas Súmulas e Orientações Jurisprudenciais emanadas do Tribunal Superior do Trabalho (TST), constitui o campo empírico para o falseamento e verificação do problema que emerge da proposta do trabalho, vez que, por meio dessas decisões é que se observará a constante de flexibilização do Direito do Trabalho no Brasil, independentemente de alterações legislativas. Demarca-se como elemento temporal para a análise a revisão e as

²¹ Segundo Ricardo Antunes (2013, p. 105-106), trata-se de “[...] uma expressão que procura captar e englobar a totalidade dos assalariados que vivem da venda de sua força de trabalho”. Para o referido autor, compreender contemporaneamente a classe-que-vive-do-trabalho desse modo ampliado, como sinônimo de classe trabalhadora, permite reconhecer as mutações no mundo do trabalho.

²² “O concreto verdadeiro não reside no sensível, no imediato; o sensível é a primeira forma de abstração e é, também, o primeiro concreto. Representa a apreensão global, confusa, sincrética do real concreto, caracteriza-se como uma apreensão abstrata.” (MASSON, 2007, p. 108).

alterações promovidas pelo TST entre 2003 e 2016, sendo que, a partir desse período, a flexibilização volta a ser engendrada pelos Poderes Executivo e Legislativo.

Por oportuno, considerando que os leitores (possíveis) não necessariamente têm contato habitual com a documentação afeta ao Direito, a fonte empírica a ser analisada – jurisprudência (Súmulas e Orientações Jurisprudenciais do Tribunal Superior do Trabalho) – facilmente pode ser encontrada e explorada, seja a partir de obras jurídicas, seja, também, na própria página do TST na *internet* (<http://www.tst.jus.br>), que dispõe de *links* e possibilidade de aprofundamento da pesquisa com remissão aos julgados que originaram a jurisprudência consolidada.

Feito o parêntesis, é preciso destacar que, não obstante o necessário recorte para a análise empírica, tomaremos cuidado para que essa busca necessária pela prova das arguições não escravize e muito menos suplante a riqueza da descoberta, como muito bem alerta Alba Maria Pinho de Carvalho (2014, p. 21):

Lógica da descoberta, em detrimento da lógica da prova: no horizonte das incertezas e imprevisibilidade, conhecer implica desvendamento, em um esforço de reflexão problematizadora e analítica a adentrar nas tessituras do real. E, assim, a dinâmica processual do conhecimento é movida pela lógica da descoberta, no sentido de resgatar sentidos e significados, a encarnar a postura da busca, sem as amarras da prova. Para o(a) pesquisador/pesquisadora é o assumir, em plenitude, da condição de sujeito do conhecimento que interpela, que problematiza, no esforço de descobrir, abdicando de qualquer pretensão passiva de mero coletor de provas sobre um real considerado já dado e previsível.

Aliás, a opção por analisar as Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho e Orientações Jurisprudenciais, como elemento de prova da mobilidade e até mesmo deslocamento do processo de flexibilização do Direito do Trabalho para a esfera do Poder Judiciário, justifica-se em razão da repercussão e expressiva força vinculatória que tais julgados infligem às demais instâncias de decisão na Justiça do Trabalho. Entretanto, não aniquilam a corriqueira percepção daqueles que militam no Judiciário Trabalhista, mesmo em primeira instância, no sentido de que a “última trincheira” (pelo menos é assim que parece ser concebida a Justiça do Trabalho no ingênuo imaginário do trabalhador), na busca de proteção dos seus direitos, por muitas vezes, apresenta-se cega e desinteressada por eles. Tal fato certamente merece uma análise mais aprofundada e cuidadosa²³, que, no entanto, ultrapassa o limite desse trabalho.

²³ “O estudo do impacto das profissões na sociedade é uma dimensão que não pode deixar de ser integrada como dimensão da análise social da justiça.” (FERREIRA et al., 2013, p. 15).

Ainda, no que diz respeito ao percurso metodológico, a pesquisa se caracteriza como descritiva, explicativa e analítica, vez que, para a identificação dos fatores que determinam um fenômeno sob análise, é essencial que este esteja suficientemente descrito e explicitado. E a análise é, também, instrumentalizada, preponderantemente, nas pesquisas bibliográfica e documental (análise de leis, notícias, Súmulas e Orientações Jurisprudenciais), e “multideterminista”²⁴, no que se tem por objetivo investigar possíveis relações causais entre um determinado fato identificado pelo pesquisador e um fenômeno precedente, posterior ou decorrente.

Merece registro a importante contribuição que decorre do materialismo histórico dialético²⁵, que metodologicamente estrutura o presente trabalho, no sentido de que

O concreto é concreto porque é síntese de muitas determinações, isto é, unidade do diverso. Por isso, o concreto aparece no pensamento como o processo de síntese, como resultado, não como ponto de partida, ainda que seja o ponto de partida efetivo [...]. No primeiro método, a representação plena volatiliza-se em determinações abstratas; no segundo, as determinações abstratas conduzem à reprodução do concreto por meio do pensamento. (PAULO NETTO, 2011, p. 43).

Como se depreende das assertivas anteriores, a construção do trabalho se dará, especialmente, a partir das pesquisas bibliográfica e documental, remetendo-se tanto à análise teórico-doutrinária (especialmente para as questões afetas ao exame dos períodos temporais recortados para o trabalho), bem como às legislativa e jurisprudencial, para os capítulos com conteúdo mais disciplinar e empírico da pesquisa.

Para o aporte argumentativo, especialmente no que tange às mudanças conceituais promovidas pela revisão da jurisprudência trabalhista, recorrer-se-á a consultas a jornais e revistas eletrônicas, indexadas na internet, para um acompanhamento temporalmente mais próximo dos acontecimentos e repercussões nos segmentos sociais atingidos. Assim como na apresentação e consolidação de dados estatísticos acerca do mundo do trabalho, tais ferramentas de pesquisa também estarão presentes para acesso a informações entabuladas por institutos respeitados no cenário nacional, como é o caso de DIEESE, IBGE e DATAFOLHA.

²⁴ Parte-se da premissa de que todos os eventos são precedidos por anteriores que os determinam, e acabam por desencadear outros que lhe sucedem, pressupondo-se que a sociedade funciona como uma engrenagem em que cada fase se encadeia com a anterior e com a posterior, de forma contínua e constante e não necessariamente uniforme.

²⁵ A dinâmica da sociedade deve ser concebida a partir de uma conjuntura sócio econômica, devidamente situada no tempo no espaço, sendo que, somente a partir dos antagonismos presentes no processo a ser analisado é que se pode compreender o real concreto, como síntese de múltiplas determinações.

Tais plataformas também estarão presentes no acesso de trâmites legislativos (*sites* do Congresso Nacional) e da própria consolidação da jurisprudência (página do TST), conforme já indicado anteriormente.

Tratando de forma mais específica o assunto, procurar a fonte de uma regra jurídica significa, em verdade, investigar desde o ponto em que ela saiu da vida social²⁶ (fonte material) para emergir no ordenamento jurídico (fonte formal). Tradicionalmente, costuma-se indicar como fontes do Direito a legislação, o costume jurídico, a jurisprudência e a doutrina.

Ainda que, nas sociedades modernas, a lei possa ser considerada como a mais importante fonte formal da ordem jurídica²⁷, para a presente proposta de trabalho e o seu objeto mais específico, são fontes elementares para a pesquisa a Jurisprudência e a Doutrina. Isso porque, se estabelece como premissa para a construção da argumentação, uma certa estagnação (no período entre 2003 e 2016) no processo de flexibilização do Direito do Trabalho na via legislativa, especialmente se comparado ao processo ocorrido no período anterior (segunda metade da década de 1990 até 2002).

Explicitando as fontes, a “Jurisprudência” consiste no conjunto uniforme e constante das decisões judiciais sobre casos semelhantes, portanto condicionada à reiteração, que a elevam ao status de fonte do direito, como norma geral e aplicável a todas as situações correlatas. Da mesma maneira que o costume jurídico se forma pela repetição de fatos individuais, até que lhe seja atribuída a exigibilidade, a jurisprudência se constitui através da repetição de decisões em sentido idêntico, orientando e até mesmo condicionando o aplicador do direito.

Justamente por meio da análise das Súmulas do TST e das Orientações Jurisprudenciais da mais alta Corte Trabalhista é que se pretende analisar o objeto da pesquisa, especialmente quanto à possível “flexibilização do Direito do Trabalho pela via judicial, alheia e independente de alterações legislativas”, como nota característica da implementação do neoliberalismo nas relações de trabalho no Brasil nas últimas décadas.

Para melhor elucidação das fontes da pesquisa, no Direito do Trabalho, as “Súmulas” consistem em uma condensação de uma série de decisões proferidas pelo mesmo Tribunal, que adotem idêntica interpretação acerca de determinada situação jurídica, a partir de formulação de tese, aplicável a situações semelhantes. Elas têm como principal objetivo tornar público para a sociedade tal posicionamento, e, internamente, buscar a uniformidade

²⁶ Assim entendida a realidade social ou o conjunto de fatos sociais que contribuem ou impelem à formação do conteúdo do Direito.

²⁷ “Ela é a forma ordinária e fundamental da expressão do direito.” (MONTORO, 2006, p. 383).

entre as decisões dos juízes, desembargadores ou ministros que, *a priori*, seguirão a mesma linha quando forem decidir um processo.

Ressalte-se que as Súmulas que mais interessam para o trabalho proposto são as originárias das revisões implementadas pelo Tribunal Superior do Trabalho, entre 2003 e 2016, frutos da discussão e deliberação do seu Tribunal Pleno (que somente funciona com a presença mínima de 14 dos 21 ministros que compõe o TST), sendo que, uma vez publicadas, refletem o entendimento pacificado na Corte sobre determinada matéria. Todavia, não se negligenciam aquelas decisões, inclusive do Supremo Tribunal Federal, que, na última década, de alguma forma exteriorizam uma possível prática flexibilizadora dos direitos trabalhistas.

Para tanto, será consultado o banco eletrônico de jurisprudência do TST, com seus apontamentos, registros, arquivos e documentos determinantes para a elaboração, ou até mesmo cancelamento das Súmulas e Orientações Jurisprudenciais que interessam para o desvendamento do problema suscitado.

Visando a solidez da pesquisa, será necessária a análise dos debates, notícias e repercussões no mundo acadêmico que circundaram o trabalho realizado pelo TST no período pesquisado, bem como o recorte daquelas Súmulas e Orientações Jurisprudenciais que têm ligação mais específica com o objeto da pesquisa.

Merece ser esclarecido que, ainda que se questione o poder cogente das Súmulas, no Direito do Trabalho, certamente, assumem um *status* superior à mera condição orientadora, já que, em alguns casos, são a única “norma” para determinada matéria e também limitam as possibilidades recursais.²⁸ Além disso, uma vez consolidada e editada, a Súmula, para ser alterada ou cancelada, dependerá de um processo mais aprofundado de discussão na Corte e/ou Tribunal de onde se originou.

Por sua vez, as “Orientações Jurisprudenciais” também se apresentam como condensação de série de acórdãos do mesmo tribunal, que adotem idêntica interpretação de preceito jurídico em tese, com caráter de orientação, porém de cunho persuasivo. Portanto, a Orientação Jurisprudencial, que somente é utilizada na Justiça do Trabalho, tem o mesmo objetivo que as Súmulas, porém se diferencia por ter um maior dinamismo.

²⁸ Na lição de Francisco Antonio de Oliveira (2007, p. 7), “As súmulas dos Tribunais refletem o entendimento daquela Corte de Justiça, naquele momento, sobre determinada matéria. Traduzem uma espécie de direito sumular, o que significa que, se a jurisdição inferior adotar entendimento diverso ou oposto ao da súmula, em havendo recurso, o julgamento será modificado para se adequar ao parâmetro sumular. Embora não seja de adoção obrigatória para as demais jurisdições, sumulada a matéria, o Tribunal que a concebeu ser-lhe-á fiel. Há uma explicação: se não for, não conseguirá transmitir a credibilidade necessária”.

Serão objetos de exploração e análise para a tese aquelas Orientações Jurisprudenciais que decorrem das interpretações reiteradas de determinadas matérias pelas Seções Especializadas do TST, ou seja, provenientes da pacificação acerca de assuntos reiteradamente decididos nas Seções Especializadas em Dissídios Individuais e em Dissídios Coletivos do Tribunal Superior do Trabalho.

Por seu lado, a “Análise Doutrinária” se impõe como elemento determinante para a construção da tese, especialmente considerando a busca pela interdisciplinaridade do tema. A partir das análises política, econômica e social, pretende-se compreender melhor os processos e as dinâmicas da sociedade que atuam na própria forma de apresentação e aplicação do Direito do Trabalho. Toma-se, assim, como referência, a ideia de que o Direito é fruto da sociedade dinâmica e multifacetária, refletindo as contradições decorrentes da totalidade em que está inserido.²⁹

Para o universo do Direito, o que se aplica também nas demais áreas do conhecimento, a doutrina é considerada uma fonte extremamente relevante de estudo, compreensão e para melhor aplicação das normas jurídicas. Como leciona Rizzatto Nunes (2003, p. 121),

Já não é possível que o legislador, o administrador, ou o juiz, mesmo especialista, consiga dar conta do universo de situações existentes, tanto no mundo das normas quanto no da realidade social. A doutrina nesse processo torna-se essencial para alargar pontos, estabelecer novos parâmetros, descobrir caminhos ainda não pesquisados, apresentar soluções justas, enfim interpretar as normas, pesquisar os fatos e propor alternativas, com vistas a auxiliar a construção sempre necessária e constante do Estado de Direito, com o aperfeiçoamento do sistema jurídico.

Desse modo, compreendendo o Direito dentro de um universo complexo, fruto da mobilidade social, além da exploração mais específica das fontes, como no caso da análise jurisprudencial, a fundamentação teórica, a partir de matizes da sociologia do trabalho e da economia política, são fundamentais para a sustentação do problema e hipóteses trazidas para o trabalho.

Conforme se depreende da problematização e reflexão teórica apresentada anteriormente, os estudos da sociologia do trabalho, da economia, da política e do Estado, etc., serão imprescindíveis para o desvendamento do objeto de estudo, principalmente em respeito à perspectiva interdisciplinar. Vale-se, conforme já salientado, também de análises

²⁹ “Impõe-se como questão chave o ser pesquisador nas circunstâncias do nosso tempo histórico: tempo de incertezas e instabilidades no âmbito do inimaginável avanço científico-tecnológico; [...] tempo de vertigem de mudanças e crises que se entrecruzam; [...] tempo de embates e lutas por um ‘outro mundo possível’; tempos em que se impõe a reinvenção da emancipação social como exigência histórica.” (CARVALHO, 2014, p. 23).

decorrentes de matérias veiculadas em jornais, *sites* de busca e páginas da rede mundial de computadores (*internet*), para consolidação da pesquisa.

Para dar conta do objeto de estudo, o trabalho se encontra alicerçado em quatro capítulos.

No primeiro, pretende-se resgatar as características e o resultado do processo de flexibilização do Direito do Trabalho ocorrido no Brasil no período compreendido entre 1995 e 2002 (Governo FHC), entendendo sua dinâmica e o desvendamento da(s) esfera(s) de Poder do Estado que foi representativa, ou mais determinante, para a sua implementação. Evidentemente, a análise não fugirá do reconhecimento dos resultados práticos para o mercado e para a classe trabalhadora decorrente de tal processo.

Para além do reconhecimento acerca dos mecanismos e a forma com que se instrumentalizou a flexibilização do Direito do Trabalho no Brasil no referido período, a partir de uma atuação determinante do Poder Legislativo, incitada pelo Poder Executivo³⁰, pretende-se, ainda, desconstituir o discurso falacioso que vincula a necessidade de reformas trabalhistas em prol da geração de empregos.

No segundo capítulo, buscar-se-á compreender o mundo do trabalho no Brasil e os enfrentamentos dos trabalhadores após 2003 (ascensão do PT ao Governo Federal), incorporando à análise elementos que ganham maior evidência nesse período, como: novas modalidades de trabalho; uma certa apatia da atividade sindical (até mesmo em função da não identificação de um número crescente e significativo de trabalhadores³¹ – informais e/ou precarizados³² – com uma base classista); processo de reidentificação do trabalhador; dinâmica do emprego; e a atuação do Estado (Poder Executivo e Poder Legislativo) no que diz respeito aos direitos trabalhistas.

³⁰ As medidas de flexibilização da legislação trabalhista no Governo FHC, em sua maioria, decorreram do uso indiscriminado de medidas provisórias – que se perenizavam nas constantes reedições, e projetos de lei do Executivo, pautados na urgência dos requerimentos, inibindo a sua regular apreciação no Congresso Nacional, especialmente pelas comissões temáticas, num enredado jogo de interesses muito bem tecido pelo Governo Federal junto à chamada “base governista”: “O mecanismo de urgência para propostas que alteram as relações de trabalho, caracterizadas por consequências negativas para os trabalhadores, provocou um certo ‘esvaziamento’ da Comissão do Trabalho, que deixou de ser um espaço de debate público sobre matérias reconhecidamente importantes.” (FREITAS, 2003, p. 51).

³¹ “A crise que atinge os sindicatos se manifesta desde logo no enorme fosso existente entre os trabalhadores ‘estáveis’, que permanecem no mercado de trabalho formal, e aqueles que se tornam precarizados, terceirizados, subcontratados, *part-time*, que compreendem um segmento em expansão no interior do mundo do trabalho, em escala mundial. Este fosso social reduz fortemente a ação e a força dos sindicatos, historicamente mais vinculados aos trabalhadores da era do fordismo e que se tem mostrado, até o presente, demasiadamente tímidos na incorporação dos trabalhadores parciais, temporários, precários, terceirizados, sem os quais os sindicatos estão fadados à redução e ao enfraquecimento.” (ANTUNES, 2005, p. 82).

³² “Ser precarizado é ser sujeito a pressões e experiências que levam a uma existência precariada, de viver no presente, sem uma identidade segura ou senso de desenvolvimento alcançado por meio do trabalho e do estilo de vida.” (STANDING, 2013, p. 37).

Observa-se que, não obstante uma certa efervescência dos direitos sociais no Brasil no referido período, diversos desdobramentos do processo de implementação das premissas neoliberais, engendradas desde a década anterior, afetaram a classe trabalhadora e a própria dinâmica das relações de trabalho. Em destaque, a fragilização da base principiológica que dá sustentação ao Direito do Trabalho, abalando a mediação do Estado a partir da esperada tutela do hipossuficiente.³³

Considerando o caráter mais disciplinar, no terceiro capítulo, pretende-se contextualizar e demarcar o Direito do Trabalho e, especialmente, a Justiça do Trabalho como possível barreira de enfrentamento da ordem econômica vigente e da precarização das condições de trabalho. Para tanto, faz-se necessário discorrer sobre sua inspiração histórica e normativa, especialmente a partir da construção principiológica que lhe dá legitimidade para a eficácia e efetividade dos direitos dos sujeitos tutelados.

No referido capítulo, inicialmente serão retomados os elementos históricos da formação do Direito do Trabalho e da própria Justiça Especializada, sua relevância para a classe trabalhadora na conjuntura atual e os antagonismos e contradições verificados a partir da sua atuação. Na sequência, e respeitando a interdisciplinaridade, promove-se a análise dos elementos determinantes que tocam à efetividade da Justiça do Trabalho e do próprio Estado na tutela dos direitos sociais.

Encerra a estrutura do trabalho, o capítulo de caráter preponderantemente empírico, que pretende intensificar o debate acerca da premissa de que a Justiça do Trabalho se encontra em “fogo cruzado” entre a proteção e a flexibilização do direito do trabalhador. No referido capítulo, buscou-se comprovar a tese de que houve, a partir de 2003, um deslocamento do processo de flexibilização do Direito do Trabalho para o Poder Judiciário. Destacam-se e analisam-se as recentes alterações nas Súmulas e Orientações Jurisprudenciais do Tribunal Superior do Trabalho que corroboram a assertiva de que, considerando os dois períodos investigados, houve um deslocamento do processo de flexibilização do Direito do Trabalho dentro da estrutura de Poder. No primeiro, a partir da atuação dos Poderes Legislativo e Executivo, e, no segundo, em razão do próprio afastamento da base principiológica pelo Poder Judiciário.

Assim, o que se pretende é a compreensão da forma como os interesses econômicos decorrente da dinâmica do capitalismo, especialmente a partir de premissas estabelecidas pelo

³³ “Os elementos históricos que motivaram a existência do Direito do Trabalho e sua implementação por meio da legislação social estão calcados na resistência da classe obreira à exploração da força de trabalho. As vicissitudes do mercado e a desigualdade entre o trabalhador e o titular da organização produtiva justificam a instituição de uma legislação protetora do setor mais débil.” (CAVALCANTI, 2008, p. 150).

neoliberalismo³⁴, fragilizam e impactam a classe trabalhadora, valendo-se da estrutura estatal que, num dado momento, se apresente mais suscetível à sua ingerência, e superando obstáculos aparentes em outras, para se efetivar no meio em que as condições ideológicas se demonstrem favoráveis.

Em síntese, a análise efetuada nos dois primeiros capítulos objetiva demonstrar as variantes ideológicas e econômicas que permearam duas perspectivas de governo que, ao menos em algum momento, pareciam se diferenciar, mas que, ou serviram diretamente para implementar a política neoliberal nas relações de trabalho, ou, a partir da subserviência ao capital, mostraram-se campo aberto para sua continuidade, ainda que com deslocamento nas esferas de Poder.

Na continuidade do trabalho, há o objetivo de estabelecer uma compreensão acerca do recente processo de flexibilização ocorrido por meio da própria Justiça do Trabalho, que somente poderia se concretizar a partir das determinações, que permearam o cenário político e econômico, registradas nos primeiros capítulos.

Por fim, para que não se criem expectativas que possam ser frustradas, e se evitem contradições entre a argumentação e a perspectiva epistemológica tomada para a análise, é importante esclarecer que a defesa de um Direito Trabalhista consolidado, amparado em um Estado intervencionista e sob a égide do princípio de proteção ao trabalhador, reveste-se de certo conservadorismo, no entanto parte-se da premissa de que um povo que não consegue manter os direitos que conquistou duramente é incapaz de lutar por novos direitos.

Quanto ao conservadorismo, remetemos à seguinte assertiva consignada por Louis Althusser (2013, p. 47-48), a qual diz respeito à chamada luta essencialmente defensiva da classe trabalhadora³⁵:

Ele [Marx] desmonta os mecanismos de exploração pelo desenvolvimento da produtividade em suas formas concretas. Demonstra, assim, que *o desenvolvimento da produtividade nunca pode beneficiar espontaneamente a classe operária*, mas, ao contrário, é feito precisamente para aumentar sua exploração. [...]. Demonstra, assim, de maneira irrefutável, que a classe operária não pode esperar nenhum

³⁴ “Ele apresenta-se como um conjunto de medidas políticas, económicas e sociais que visam tirar o capitalismo da crise e criar as condições necessárias para a recuperação da lucratividade da ordem global do capital em queda. Essas mesmas medidas intentam realizar objetivos diversos, a depender de quais interesses de classe procuram proteger. De um lado, observa-se uma série de medidas voltadas para a recuperação do lucro dos capitalistas, e de outro, imposições restritivas e autoritárias sobre a classe trabalhadora, cujo resultado é a degradação da sua qualidade de vida e trabalho.” (PANIAGO, 2012, p. 60).

³⁵ Como aponta Louis Althusser (2013, p. 49), “Uma coisa é certa, e a análise que Marx faz das lutas de classe económicas na Inglaterra no Livro I é a prova disto: uma luta de classe que queira deliberadamente se restringir ao campo da luta económica é e sempre será defensiva, portanto sem esperança de derrubar o regime capitalista. [...]. Somente uma luta política pode ‘mudar o rumo’ e superar esses limites, portanto deixar de ser defensiva e se tornar ofensiva”.

benefício do desenvolvimento da produtividade moderna antes de derrubar o capitalismo e tomar o poder do de Estado através de uma revolução socialista. Demonstra que, daqui até a tomada revolucionária do poder que abra a via do socialismo, a classe operária não pode ter outro objetivo, logo também não tem outro recurso, a não ser lutar *contra* os efeitos da exploração gerados pelo desenvolvimento da produtividade, para limitar esses efeitos (luta *contra* a aceleração do ritmo de trabalho, *contra* a arbitrariedade dos bônus de produtividade, *contra* as horas extras, *contra* a supressão de postos de trabalho, *contra* o desemprego causado pela produtividade).

Ademais, mesmo com o reconhecimento de que o Direito pode funcionar tão somente como um meio de legitimar a exploração, há que ser considerado que, historicamente, o Direito do Trabalho tem servido para possibilitar o mínimo de condições e dignidade ao trabalhador frente à insaciável sede de lucro e expropriação da força de trabalho no sistema capitalista.³⁶

As manobras do capital, por exemplo no período de 1848-1850, forneceram, além disso, uma prova incontrovertida da falácia da afirmação feita com tanta frequência, de que os operários não necessitam de proteção alguma, mas podem ser considerados agentes livres para dispor da única propriedade que possuem, o trabalho de suas mãos e o suor de seus rostos. [...]. O trabalho livre, se assim ele pode ser chamado, requer, mesmo num país livre, o braço forte da lei para protegê-lo.” (MARX, 2013, p. 373).

Aliás, tem-se muito firme a convicção de que “[...] revoluções não se fazem por meio de leis.” (MARX, 2013, p. 820). Muito menos se desconsidera que, nos primórdios do Direito do Trabalho (meados do século XIX na Inglaterra), “[...] a legislação sobre o trabalho assalariado, desde sua origem [foi] cunhada para a exploração do trabalhador e, à medida de seu desenvolvimento, sempre hostil a ele [...].” (MARX, 2013, p. 809).

Como bem salienta Allyson Leandro Mascaro (2016),

O direito é forma social capitalista. Sua materialidade se funda nas relações entre portadores de mercadorias que se equivalem juridicamente na troca. A forma jurídica é constituinte da sociabilidade capitalista. O mesmo quanto à forma política estatal, terceira necessária em face dos agentes da exploração capitalista. O Estado, mesmo quando governado por agentes e classes não-burguesas, é capitalista pela forma. Direito e Estado se arraigam nas relações sociais capitalistas, estando atravessados pelas vicissitudes e contradições de tal sociabilidade da mercadoria. Legalidade e política estão submetidas à dinâmica acumulação, nacional e internacional.

³⁶ “Mas o capital tem um único impulso vital, o impulso de se autovalorizar, de criar mais-valor, de absorver, com sua parte constante, que são os meios de produção, a maior quantidade possível de mais-trabalho. O capital é trabalho morto, que, como um vampiro, vive apenas da sucção de trabalho vivo, e vive tanto mais quanto mais trabalho vivo suga. O tempo durante o qual o trabalhador trabalha é o tempo durante o qual o capitalista consome a força de trabalho que comprou do trabalhador. Se este consome seu tempo disponível para si mesmo, ele furta o capitalista.” (MARX, 2013, p. 307).

Contudo, a premissa maior para o presente trabalho é a de que o Direito do Trabalho moderno, fruto de incessantes lutas da classe trabalhadora, ao longo dos anos, também tem se prestado a conter os despautérios do regime capitalista, bem como atuado na consecução do mínimo de dignidade à classe trabalhadora e como instrumento da ainda almejada construção dos direitos humanos a partir da consolidação dos direitos sociais.

Por isso, como oposição à ideia de flexibilização e desregulamentação do Direito do Trabalho, sobrepõe-se como norte para a argumentação o princípio da proteção ao trabalhador, que inspira esse ramo específico do ordenamento jurídico social. A manutenção desse princípio ainda se faz imprescindível em sociedades menos desenvolvidas³⁷, nas quais o próprio reconhecimento dos direitos pelos destinatários é precário, e em que a falta de tradição no pensar e atuar coletivamente fragiliza a atuação dos trabalhadores através dos órgãos representativos.

Com isso, não se está afirmando que o Direito assume centralidade ante ao trabalho³⁸ e aos sujeitos que se opõe ideologicamente, muito menos damos crédito demasiado ao Estado como partidário da luta dos trabalhadores. Entretanto, na conjuntura da sociedade capitalista, resgatar o Estado nos moldes do Estado do bem-estar social, como contraponto ao discurso da austeridade, não nos parece contraditório e antagonista aos reclames da classe trabalhadora, ao contrário, sob pressão, pode representar uma via de resistência aos ataques neoliberais e na busca de valorização do trabalho.³⁹

³⁷ “Dentro da natureza contraditória do Direito do Trabalho, oscilante entre interesses do capital e do trabalho, avanços e recuos, resta preservado o instrumento de formalização jurídica das operações econômicas de apropriação do trabalho alheio (circulação de mercadorias, inclusive capital e trabalho), para inserção em uma atividade produtiva, cujo resultado é apropriação ou modificação da natureza. A opção pelo contrato como manifestação da “autonomia da vontade” se traduz na legitimação pela imaginada vontade livre do trabalhador ou diante da autonomia privada pelo poder de auto-regulamentação de seus interesses. Quanto mais desenvolvido o sistema econômico maior a importância da negociação e do contrato como regramento e disciplina para juridicizar as operações econômicas de circulação de riquezas, ante o valor ideológico que exprime a organização da sociedade a partir de um suposto e possível consenso ou liberdade de atendimento dos interesses individuais na apropriação e exploração do trabalho alheio disponível no mercado de trabalho.” (COUTINHO, 2007, p. 96).

³⁸ “Com o desenrolar desse longo processo, o trabalho não apenas se manteve, como se mantém até hoje, com base na sobrevivência humana, o ato primário e pressuposto de toda nossa história. Assumindo novos papéis, não apenas na apropriação da natureza e no desenvolvimento de uma concepção racional sobre ela, o trabalho consolidou a cultura dos povos e a diferenciação política interna de suas comunidades, assumindo, por fim, no âmbito da sociedade atual, o papel central na constituição das classes sociais que a compõe, sendo que, no interior destas, está a base da formação da identidade de seus indivíduos.” (PINTO, 2007, p. 9).

³⁹ “O trabalho é, antes de tudo, um processo entre o homem e a natureza, processo este em que o homem, por sua própria ação, medeia, regula e controla seu metabolismo com a natureza. [...]. Agindo sobre a natureza externa e modificando-a por meio desse movimento, ele modifica, ao mesmo tempo, sua própria natureza. Ele desenvolve as potências que nela jazem latentes e submete o jogo de suas forças a seu próprio domínio.” (MARX, 2013, p. 255).

CAPÍTULO 1

O CENÁRIO DO TRABALHO E A FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO NO BRASIL – SÍNTESE DO PROCESSO FLEXIBILIZATÓRIO OCORRIDO NO GOVERNO FHC

Se o mundo do trabalho de fato funcionasse de acordo com a CLT, o Brasil seria o melhor lugar do mundo para se trabalhar. E se metade da CLT fosse mesmo cumprida, o Brasil ainda seria um dos lugares mais decentes e razoavelmente humanos para aqueles que trabalham em todo o mundo.

(John French)

Preliminarmente ao núcleo central desse primeiro capítulo que consiste no reconhecimento e análise do processo de flexibilização do Direito do Trabalho ocorrido no Brasil no período compreendido entre 1995 e 2002 (Governo FHC), é necessário compreender que a flexibilização é um fenômeno multifacetário, impulsionado pela ideologia neoliberal e que visa, no que tange ao Direito do Trabalho, o amoldamento da legislação trabalhista às necessidades cíclicas e emergentes do mercado.

O Governo Fernando Henrique Cardoso, também chamado Governo FHC, foi responsável pela efetiva inserção do Brasil na política neoliberal e teve início com a posse na presidência do sociólogo e ex-ministro da Fazenda do Governo Itamar Franco em 1 de janeiro de 1995. Fernando Henrique foi presidente da República por dois mandatos consecutivos, de 1995 a 1998 e de 1999 a 1 de janeiro de 2003, quando assumiu Luiz Inácio Lula da Silva. Alçado ao Poder pelo PSDB (Partido da Social Democracia Brasileira), seus mandatos foram marcados pela consolidação do Plano Real e o controle da hiperinflação, pela reforma do Estado brasileiro, engendrada com a privatização de empresas estatais, a criação de agências regulatórias, a mudança da legislação afeta ao funcionalismo público e uma notória submissão do país à cartilha do FMI (Fundo Monetário Internacional).

Nesse cenário político e ideológico é que se intensificaram os discursos favoráveis à flexibilização dos direitos trabalhistas. O termo “flexibilização” pode ser tomado sob diversos aspectos, especialmente nas análises do mundo do trabalho.

Para Otávio Magano (2002, p. 10),

A flexibilização do Direito do Trabalho é o processo de adaptação das normas trabalhistas à realidade cambiante. Trata-se de processo porque se traduz em sucessão de estados e mudanças. Caracteriza-se como adaptação porque não gera mudanças *in vitro* e sim as exigidas pela realidade cambiante, como, por exemplo,

retrações ou expansões econômicas, processo tecnológico, transformações sociais ou políticas.

Na maioria das vezes, se coaduna com o termo “precarização” das condições de trabalho, seja no que diz respeito à jornada de trabalho, salário, contrato de trabalho e até mesmo no que tange à organização da empresa e dos trabalhadores no sistema produtivo. Também pode estar ligado, conforme Elísio Estanque (2004, p. 111), com “[...] a falência do fordismo e a sua incapacidade de responder às novas exigências dos mercados globais, emergindo como novos modelos de produção baseados na interdependência entre reorganização produtiva e instabilidade dos mercados”.

Ainda que não seja possível demarcar um conceito estagnado para a flexibilização, para a presente análise, remetemos à concepção fixada na doutrina de Oscar Ermida Uriarte (2002), que a compreende, em termos gerais e no âmbito do Direito do Trabalho, como o processo de eliminação, diminuição, afrouxamento ou adaptação da proteção trabalhista clássica, fomentada sob o discurso da necessidade de aumentar o investimento, o emprego ou a competitividade da empresa.

Em verdade, consiste no processo implementado pela ideologia neoliberal que objetiva a quebra do princípio protecionista que norteia o Direito do Trabalho, possibilitando o amoldamento da legislação trabalhista, quando não sua violação, para atender interesses exclusivos do mercado, no que diz respeito ao barateamento do trabalho e à consequente redução do custo da produção.

Tal questão corrobora com a ideia de Lygia Cavalcanti (2008, p. 133), no sentido de que “[...] a flexibilização em discussão hoje se baseia no desmonte do elemento protecionista, ou seja, auspica-se por um contrato de trabalho destituído das regras tutelares e com predominância da vontade das partes”.

Noam Chomsky (1997, p. 48-49), ao tratar da flexibilidade, enfatiza que

[...] é uma palavra que lembra reforma [...], mas na verdade ela significa insegurança. Para o trabalhador significa ir dormir à noite sem saber se algum trabalho o espera na manhã seguinte. Qualquer economista poderá explicar que isso é bom para a economia, ou seja, para a formação dos lucros, mas não para a vida do povo.

Portanto, a flexibilização tem como objetivo único atender interesses do mercado e que se colocam diametralmente opostos aos anseios dos trabalhadores.

Dessa forma, para a presente análise, ainda que não se descuide das demais aplicações correlatas do termo, a “flexibilização” está diretamente ligada ao esfacelamento dos direitos dos trabalhadores.

Considerando ainda o objeto da pesquisa, que é tal esfacelamento do Direito do Trabalho, a remissão ao termo flexibilização foge de concepções que poderiam ensejar inclusive o alargamento das conquistas trabalhistas (flexibilização benéfica), como por meio da negociação coletiva. Muito menos se contempla o disposto no artigo 7º da Constituição, que evidencia que o rol de direitos dos trabalhadores declarados na Carta não exclui outros que visem à melhoria de sua condição social. Definitivamente, a flexibilização que aparece na construção do texto evidencia-se pelo caráter pernicioso à classe trabalhadora, como instrumento do mercado para a fragilização da legislação protetiva que, ao menos no campo programático, assiste aos trabalhadores.

Nesse último aspecto, é esclarecedora a observação de Rodrigo Goldschmidt (2009), no sentido de que a flexibilização também ocorre por omissão, quando o Estado deixa de regulamentar direitos trabalhistas consagrados no texto constitucional, como no que tange à vedação de dispensa arbitrária, à proteção do trabalhador em face da automação, acerca das atividades penosas, etc.

De toda sorte, neste e nos demais capítulos, a abordagem da flexibilização remete a uma conduta ativa e articulada do Estado, por meio de normas ou decisões que suprimem, mitigam, secundarizam o direito do trabalho, num evidente processo de precarização das condições de trabalho e de vida do trabalhador.

Superada a fixação conceitual, o período entre 1995 e 2002 é marcado por uma conjuntura bastante desfavorável para a classe trabalhadora no Brasil. Segundo o artigo “Brasil é o 2º do mundo em desemprego”, de Claudia Rolli, publicado no jornal **Folha de São Paulo**, em 29 de maio de 2002, naquele período o Brasil tinha a segunda maior população de desempregados do mundo, com 11.454 milhões de pessoas, ficando atrás apenas da Índia, que tinha 41.344 milhões, de acordo com o que revelava o estudo “Globalização e Desemprego: Breve Balanço da Inserção Brasileira”, elaborado pelo então secretário de Desenvolvimento, Trabalho e Solidariedade da Prefeitura de São Paulo, Márcio Pochmann.⁴⁰

Nesse período, o Brasil ficava à frente de países como Rússia (7.395 milhões), China (5.950 milhões) e Indonésia (5.655 milhões), sendo que Alemanha (3.685 milhões) e Japão

⁴⁰ Vide também POCHMANN, Márcio. Mal-estar ainda predomina no trabalho. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 24 mar. 2002. Especial 8. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/especial/fj2403200222.htm>>. Acesso em: 06 nov. 2017.

(3.200 milhões) fechavam o grupo das oito maiores populações de desempregados do mundo. Deve-se registrar que o trabalho desenvolvido por Pochmann foi baseado em números do ano de 2000, coletados em fontes como OIT, OCDE, ONU, FMI, Banco Mundial, CEPAL e Banco Interamericano de Desenvolvimento.

Conforme o estudo citado, a título de comparação, em 1980, o Brasil era o nono desse ranking, com cerca de 1 milhão de desempregados, caindo para a sexta posição, em 1990, com 2.368 milhões, e, em 1995, ficando em quinto, com 4.510 milhões. No ranking, tinham as piores estatísticas os países com maiores populações, onde o desemprego, ainda que percentualmente pudesse ser menor, atingia um número grande de pessoas. Em 1980, o Brasil tinha 2,6% da População Economicamente Ativa (PEA) do mundo, mas contava apenas com 1,7% do desemprego mundial. Até o ano de 2000, o PEA do Brasil havia crescido pouco, para 3% da força de trabalho do mundo. No entanto, no mesmo período, o desemprego teve um crescimento bem mais acelerado, respondendo por 7% do desemprego mundial. (ROLLI, 2002).

Estatísticas como as apresentadas acima acabaram sendo determinantes para as alterações na legislação trabalhista que, sob o discurso do combate ao desemprego, intensificaram-se na prática trabalhista brasileira, na forma de flexibilização dos direitos dos trabalhadores.

Observando o cenário do trabalho no Brasil, estabelecido a partir da década de 1990, depara-se com outro grave problema, que consiste no enfraquecimento da estrutura sindical. Os sindicatos se viram fragilizados no seu papel imprescindível em defesa do direito do trabalhador, justamente no momento em que o trabalhador mais precisava do seu poder de negociação e representatividade.⁴¹

Ricardo Antunes (1997, p. 80), ao tratar do tema, enfatizava que o sindicalismo brasileiro teve uma atuação muito positiva nos anos oitenta. Nessa década (1980), ocorrera uma expressiva expansão do sindicalismo no setor de serviços, e o movimento grevista foi significativo junto aos assalariados médios. Também o sindicalismo rural se intensificou, visto que sua ascensão havia iniciado nos anos setenta, foram criadas as centrais sindicais, os

⁴¹ “O trabalhador, sozinho, não tem condições de negociar a contento com o empregador, salvo raras vezes ou em casos muito especiais, situação essa reconhecida sem contestação pelos especialistas. É que o vínculo de emprego apresenta, como característica básica, a subordinação, que é exatamente a dependência em que se põe o trabalhador diante do empregador; dependência essa que é de várias ordens: econômica, técnica, hierárquica e jurídica. A subordinação, sendo uma situação objetiva na qual alguém se põe à disposição de outrem para cumprir ordens e trabalhar sob o seu poder de direção, retira a possibilidade de nivelamento para a discussão livre de interesses em desfavor do subordinado, que é o trabalhador.” (NASCIMENTO, 1998, p. 520).

sindicatos avançaram quanto à sua autonomia e liberdade frente ao Estado e os funcionários públicos organizaram seus sindicatos, tudo isso renunciando um movimento sindical mais evoluído. Porém, ao final dos anos oitenta, face às modificações no processo produtivo de bens e serviços, ao consequente desemprego e às propostas de desregulamentação e flexibilização, os sindicatos deixaram de lutar por melhorias de condições de trabalho e passaram a propugnar pela manutenção das já existentes, inclusive fazendo concessões que reduziriam direitos anteriormente conquistados.

Os rumos traçados pelo sindicalismo na década de 1980 acabaram não se perenizando. Já na década de 1990 e, estendendo-se para os dias atuais, o que se tem observado é que os dirigentes sindicais, em vez de sentarem à mesa para negociarem novas garantias aos trabalhadores, tratavam sobre política de manutenção de empregos por meio de concessões e maleabilidade, enfim, a política do menos pior.

De todas as formas, tentava-se quebrar a velha clivagem entre capital e trabalho, por meio de um processo de cooptação e de comprometimento do trabalhador com a crise do capital e estabilidade do sistema produtivo, isso sem que se encontrasse reciprocidade no momento de repartir as benesses do lucro. Basta observar a persistente resistência pelas empresas na implementação do sistema de participação nos lucros e resultados previsto na Constituição Federal de 1988.

Já no início dos anos 2000, Aldacy R. Coutinho e Célio H. Waldruff (2000, p. 20) vinha alertando que

Empregados e empregadores, antes com interesses antagônicos, atualmente se identificam em suposta comunhão de interesses voltados ao mercado e ao cliente, para agir diante da concorrência. A cooptação do trabalhador mascara a conflituosidade inerente em processos de apropriação da mais-valia no processo produtivo e desestrutura com a noção de classe, pela não identificação de si mesmo na diferença com o outro. Empregado o é, espelhando-se no seu oposto, no que não é, o empregador.

No mesmo sentido se posicionava João Bernardo (2000, p. 21), quando asseverava que “[...] ao procurarem tornar-se membros de conselhos de administração, os dirigentes sindicais substituem a perda da base trabalhadora por um aumento da base capitalista. De gestores do mercado de trabalho, eles esforçam-se por se converter em gestores diretos do capital”.

Essa fragilidade na atuação sindical brasileira, a partir da década de 1990, continua sendo um fator de grande preocupação frente ao processo de flexibilização e até mesmo desregulamentação do Direito do Trabalho no Brasil. Desde a tentativa frustrada de

implementação das Comissões de Conciliação Prévia pela Lei n.º 9.958/2000 (e o esvaziamento da Justiça do Trabalho), mais recentemente na tentativa de alteração do artigo 611 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), durante o processo de conversão da MP n.º 680/2015 no Congresso Nacional, e, atualmente, quando se intensificam os discursos de prevalência do negociado sobre o legislado, que aparece fortemente na recém aprovada reforma trabalhista.

Diante da constatação de que o trabalhador e as entidades sindicais se encontram fragilizados com a intensificação da cartilha neoliberal, na década de 1990, é que se demarca como alicerce para as reflexões propostas a defesa do protecionismo e do intervencionismo estatal como recurso fundamental para o equilíbrio nas relações de trabalho, ao menos até que se consolide um processo cultural, reconhecidamente lento e gradativo, de revigoramento do sindicalismo e do próprio direito coletivo do trabalho, que deverão ser construídos por meio da consciência de classe em detrimento do individualismo prevalecente na sociedade atual.⁴²

Saliente-se que sequer se recorre à atuação do Estado para a promoção e aquisição de novos direitos, mas sim para a integridade dos já existentes, retomando a premissa de que um povo que não consegue assegurar e fazer valer os direitos conquistados historicamente dificilmente alcançará condições para novas conquistas.

Nas palavras de Amauri Mascaro Nascimento (2009, p. 31),

Despojado de suas exteriorizações extremadas e anti-humanas, o intervencionismo é considerado também como uma forma de realização do bem-estar e da melhoria das condições de trabalho. É humanista o intervencionismo para a proteção jurídica e econômica do trabalhador por meio de leis destinadas a estabelecer um regulamento mínimo sobre as suas condições de trabalho, a serem respeitadas pelo patrão, e de metas econômicas voltadas para a melhoria da sua condição social.

Importante ratificar que, já nos anos 90, perpassava a discussão sobre a flexibilização do papel dos sindicatos na defesa dos interesses das categorias que representavam, enaltecendo-se a necessidade de sua participação efetiva na (des)regulamentação das relações de trabalho de suas respectivas categorias como um grande anseio da classe trabalhadora. Ocorre que esse relevante papel normativo, via negociação coletiva, sempre esteve legitimado aos trabalhadores por meio das suas entidades representativas, porém a necessidade que se

⁴² “Quem imagina que os sindicatos da América Latina podem experimentar uma espécie de mutação histórica e repentina, a partir de concepções fortemente regulatórias e estatais, para uma maior desregulamentação e para um fortalecimento da negociação bipartite no nível de empresa, simplesmente incorre numa suposição ilusória, desprovida de qualquer sentido de realidade, e exige do sindicalismo que não reconheça os necessários suportes em que se baseia sua história cultural, social e política.” (CAMPERO et al., 1994, p. 89).

impunha era outra, a de fazer com que o sindicato também utilizasse o seu poder representativo para negociar concessões de direito em prol dos interesses do mercado.

A incitada negociação coletiva, explicitamente, não é engendrada como um mecanismo de solução de conflitos e para fomentar avanços nas relações entre empregado como empregador, como notadamente ocorre nos países do capitalismo central europeu, mas sim, inequivocamente, como mecanismo de ajuste e submissão dos trabalhadores aos interesses do mercado, implicando tão somente em perdas e retrocessos se confrontada com a legislação trabalhista.

Outro fator, conjuntamente com o desemprego e período de debilidade sindical, a ser considerado na análise da flexibilização do Direito do Trabalho ocorrida entre 1995 e 2002, decorre do avanço das ideias neoliberais no Brasil: “Trata-se de um ataque apaixonado contra qualquer limitação dos mecanismos de mercado por parte do Estado, denunciada como uma ameaça letal à liberdade, não somente econômica, mas também política.” (ANDERSON, 1996, p. 9).

O modelo de Hayek⁴³ visava combater⁴⁴ o keynesianismo⁴⁵ pela implementação de um capitalismo sem barreiras, justificando aí um combate rígido à atuação e ao poder dos sindicatos. Em sua ideologia, defendeu a ideia de que a desigualdade é um valor positivo, imprescindível para o progresso das sociedades ocidentais: “Para Hayek, toda restrição à livre iniciativa era nociva ao pleno desenvolvimento econômico, e toda ação do Estado, nos moldes

⁴³ Friedrich August von Hayek (1899-1992), economista e cientista político de origem austríaca. Escritor prolífico, Hayek ficou famoso como uma das principais figuras da corrente dita “libertária” (adeptos da redução ao mínimo absoluto da intervenção do Estado na economia e nos assuntos privados) e como defensor do liberalismo do *laissez-faire* e da economia de livre mercado. Em seu famoso ensaio **O Caminho da Servidão** (1944), condenou a democracia social e o Estado do bem-estar social como precursores do totalitarismo. (FOLHA DE SÃO PAULO, 1996, p. 438).

⁴⁴ De acordo com a observação de Maria Cristina Soares Paniago (2012, p. 70), “[...] a condenação do Keynesianismo, por Hayek e seus seguidores neoliberais, mediante a acusação dos prejuízos resultantes da hipervalorização do papel do Estado em detrimento da alegada eficiência das leis do mercado na organização da ordem social dominante, se revela altamente contraditória, pois a ajuda do Estado torna-se ainda mais importante na sustentação do sistema do capital sob a crise estrutural”. O autor aponta, ainda, que “[...] o Keynesianismo em nenhum momento contrariou os interesses do capital, ao contrário, foi uma estratégia de recuperação da acumulação do capital impulsionada pela crise que levou à 2ª Guerra Mundial. O próprio Keynes posicionou-se em defesa dos interesses do individualismo burguês sem nenhuma dissimulação ou retórica socializante.” (PANIAGO, 2012, p. 74).

⁴⁵ “O pós-guerra marca uma ampla expansão da economia capitalista, sob a liderança do capital industrial, como modelo de organização do trabalho taylorista/fordista, o qual possibilitou ganhos de produtividade e um reconhecimento do poder sindical da classe operária. Nesse período, o Estado, fundamentado no referencial teórico keynesiano, teve o papel de impulsionador do crescimento econômico, canalizando o fundo público para o financiamento do capital e para a reprodução da força de trabalho, embasado na lógica de que, para impulsionar a produção, há que se ampliar mercados e preservar um certo poder aquisitivo da população, a fim de viabilizar o consumo de mercadorias e dinamizar a economia. Keynes propõe, assim, a intervenção estatal por meio de um conjunto de medidas anticrises ou anticíclica.” (REIS, 2006, p. 12).

do *Welfare State*, só poderia conduzir os indivíduos à perda do estímulo para desenvolverem suas capacidades.” (COSTA, 1998, p. 65).

Sua teoria, que ficou incubada por quase 20 anos, encontrou campo para implementação a partir de 1973⁴⁶, devido ao cenário de recessão e inflação alta nas economias mundiais desenvolvidas, causado pela crise do petróleo e pelas consequências do longo período de instabilidade do pós-guerra: “O remédio era claro: manter um Estado forte, sim, em sua capacidade de romper o poder dos sindicatos e no controle do dinheiro, mas parco em todos os gastos sociais e nas intervenções econômicas.” (ANDERSON, 1996, p. 11).

Em entrevista à **Folha de São Paulo**, no dia 28 de janeiro de 2002, o sociólogo português Boaventura de Souza Santos afirma que “[...] o neoliberalismo atual está contra o liberalismo clássico do século 19 porque este era a favor de concessões às classes trabalhadoras, e foi a partir delas que surgiram as políticas sociais do século 20.” (COLOMBO, 2002). Considera, ainda, que

[...] o que distinguia os liberais clássicos dos demo-socialistas era a quantidade e a qualidade das concessões. Na Europa, as concessões demo-socialistas prevaleceram, e o resultado foi a criação de um Estado do bem-estar. O neoliberalismo atual é hostil às concessões e por isso é herdeiro direto do conservadorismo do século 19. (COLOMBO, 2002).

Segundo James Petras (1997, p. 18), “[...] as políticas neoliberais podem ser resumidas em cinco metas essenciais: estabilização (de preços e das contas nacionais); privatização (dos meios de produção e das empresas estatais); liberalização (do comércio e do fluxo de capital); desregulamentação (da atividade privada); e austeridade fiscal (restrições aos gastos públicos)”.

Essa ideologia foi assimilada de forma ampla pelos governos da primeira ministra Margaret Thatcher, na Inglaterra, em 1979, e do presidente Ronald Reagan⁴⁷, nos Estados

⁴⁶ “Nos anos 1970, um grupo de economistas de inspiração ideológica capturou o ouvido e a mente dos políticos. O elemento central de seu modelo ‘neoliberal’ era que o crescimento e o desenvolvimento dependiam da competitividade do mercado; tudo deveria ser feito para maximizar a concorrência e a competitividade e para permitir que os princípios de mercado permeassem todos os aspectos da vida. Um dos temas era que os países deveriam aumentar a flexibilidade do mercado de trabalho, o que passou a significar uma agenda para a transferência de riscos e insegurança para os trabalhadores e suas famílias.” (STANDING, 2013, p. 15).

⁴⁷ “No final dos anos 1970, um encorajado grupo de pensadores sociais e econômicos, posteriormente chamados de ‘neoliberais’ e ‘libertários’ (embora os termos não sejam sinônimos), percebeu que suas opiniões estavam sendo ouvidas depois de serem ignoradas durante décadas. [...]. Argumentavam que a menos que os países europeus, em particular, reduzissem os títulos de crédito, que haviam se acumulado desde a Segunda Guerra Mundial para a classe operária industrial e o setor burocrático, e a menos que os sindicatos fossem ‘domados’, a desindustrialização (conceito novo na época) se aceleraria, o desemprego aumentaria, o crescimento econômico seria mais lento, o investimento escoaria e a pobreza se agravaria. Foi uma avaliação moderada. Eles queriam medidas drásticas e encontravam, em políticos como Margaret Thatcher e Ronald Reagan, o tipo de líderes dispostos a concordar com sua análise.” (STANDING, 2013, p. 21).

Unidos, em 1980, por meio de um pacote de medidas que incluía a elevação das taxas de juros, abolição do controle de fluxo de capital financeiro, nova legislação anti-sindical e amplo programa de privatizações, tudo isso concomitantemente ao acirramento do combate às greves, mobilização dos trabalhadores e redução nos gastos sociais.

Como bem delineado por Guy Standing (2013, p. 22),

Uma reivindicação neoliberal que se consolidou na década de 1980 foi a de que os países tinham de perseguir ‘a flexibilidade do mercado de trabalho’. A menos que os mercados de trabalho se flexibilizassem, os custos trabalhistas aumentariam e as corporações transfeririam a produção e o investimento para locais onde os custos fossem mais baixos; o capital financeiro seria investido nesses países, em vez de ser investidos ‘em casa’. A flexibilidade tinha muitas dimensões: flexibilidade salarial significava acelerar ajustes na demanda, especialmente para baixo; flexibilidade de vínculo empregatício significava habilidade fácil e sem custos das empresas para alterarem os níveis de emprego, especialmente para baixo, implicando uma redução na segurança e na proteção do emprego; flexibilidade do emprego significava ser capaz de mover continuamente funcionários dentro da empresa e modificar as estruturas de trabalho com oposição ou custos mínimos; flexibilidade de habilidade significava ser capaz de ajustar facilmente as competências dos trabalhadores.

Dentro da dinâmica de que a história se concatena em processos que não se descolam de episódios pretéritos e futuros, evidentemente, a gestação do neoliberalismo não deve ser vista como ato isolado e estabelecido a partir de ato único e acabado em determinado tempo ou local. Merece, por exemplo, a menção de que a própria ditadura chilena, financiada pelo governo americano, intentava fazer do país latino-americano um verdadeiro laboratório para a implementação dessa doutrina.

Em 28 de agosto de 1976, Orlando Letelier – diplomata e ativista político assassinado pelo Governo Pinochet – publicou um artigo no jornal norte-americano **The Nation**, intitulado “Los Chicago Boys en Chile: El horrible costo de la libertad económica”, em que analisava o “novo” modelo econômico imposto pela junta militar, à base da repressão política e do amedrontamento. Da rica reflexão construída no artigo, é imprescindível o registro que segue:

Estos son los principios básicos del modelo económico ofrecido por Friedman y sus seguidores y adoptado por la Junta chilena: que el único marco posible para el desarrollo económico es uno dentro del cual el sector privado pueda operar libremente; que la empresa privada es la forma más eficiente de organización económica y que, por lo tanto, el sector privado debería ser el factor predominante en la economía. Los precios deberían fluctuar libremente de acuerdo con las leyes de la competencia. La inflación, el peor enemigo del progreso económico, es el resultado directo de la expansión monetaria y puede ser eliminada sólo mediante una drástica reducción del gasto gubernamental. Salvo en el Chile de hoy, ningún gobierno en el mundo deja a la empresa privada las manos absolutamente libres. Esto es así porque todo economista (excepto Friedman y sus seguidores) ha sabido por décadas que, en el capitalismo de la vida real, no existe algo como la libre competencia descrita por los economistas liberales clásicos.

É importante, ainda, no referido artigo, a menção feita a Milton Friedman, um dos intelectuais do neoliberalismo:

Es curioso que el hombre que escribió un libro *Capitalismo y libertad*, para desarrollar el argumento que sólo el liberalismo económico clásico puede servir de soporte a la democracia política, pueda ahora tan fácilmente desvincular la economía de la política, cuando las teorías económicas que él defiende coinciden con una absoluta restricción de todo tipo de libertad democrática.

No Brasil, esse processo se torna mais evidente a partir de 1988, com o predomínio do chamado “Centrão”⁴⁸ na Assembleia Nacional Constituinte, ganhando fôlego no governo superficial e inconsequente de Fernando Collor, e, principalmente, com a implantação do Plano Real e a eleição de Fernando Henrique Cardoso, onde se alçou condições inclusive de natureza intelectual e política para sua implementação.

As consequências dessa política se evidenciaram com as privatizações em massa, a quebra do “tripé”⁴⁹ econômico do período nacional-desenvolvimentista, a flexibilização dos direitos trabalhistas, a terceirização e o desemprego em grande escala, desprezo às políticas sociais, intensificação da concentração de renda e, principalmente, prevalência do capital financeiro volátil-especulativo sobre o capital de investimento produtivo e maior prevalência de interesses do capital internacional, haja vista a atuação do Banco Mundial e do FMI (Fundo Monetário Internacional) no sistema de decisões da política nacional na época.

Nesse sentido, posiciona-se Lúcia Cortes da Costa (2000, p. 52), conforme o que se observa no fragmento extraído do seu estudo sobre a reforma do Estado brasileiro:

A reforma constitucional foi o meio de se viabilizar a destruição do Estado de Direito⁵⁰, estabelecido pela Constituição Federal de 1988. A reforma do Estado,

⁴⁸ “Na Constituinte, os pontos polêmicos, como a estabilidade de emprego, a jornada de trabalho, a liberdade sindical e de greve, a reforma agrária, o sistema de governo e eleitoral dividiram as opiniões do Plenário. As discordâncias acabaram por rachar os partidos de centro e de direita – PMDB, PFL, PDS, PTB, PL e PDC. As divergências de posição entre os membros de um mesmo partido deram origem a um grupo suprapartidário – o ‘Centrão’ – constituído por políticos de direita e conservadores. Deve-se ao ‘Centrão’ a aprovação de algumas das medidas mais conservadoras da Constituição de 1998.” (RODRIGUES, 1999, p. 25).

⁴⁹ Segundo o economista Paul Singer (2000), o “tripé” foi construído a partir do Plano Trienal do presidente Juscelino Kubitschek e aperfeiçoado pela ditadura militar. Uma perna do tripé representa o setor estatal produtivo, que é extirpado mediante as privatizações. Outra perna representa a grande empresa brasileira, que definha por falta de competitividade ou acaba sendo adquirida por multinacionais. E a terceira perna representa o grande capital globalizado, que cresce desmesuradamente, inclusive no sistema financeiro, até há pouco reservado aos bancos controlados pelos residentes.

⁵⁰ “É com o nascimento do Estado de direito que ocorre a passagem final do ponto de vista do príncipe para o ponto de vista dos cidadãos. No Estado despótico, os indivíduos singulares só têm deveres e não direitos. No Estado absoluto, os indivíduos possuem, em relação ao soberano, direitos privados. No Estado de direito, o indivíduo tem, em face do Estado, não só direitos privados, mas também direitos públicos. O Estado de direito é o Estado dos cidadãos.” (BOBBIO, 1992, p. 61).

empreendida pelo governo FHC, criou um outro tipo de regulação do Estado na sociedade, ampliando o poder do mercado. As relações entre os diferentes países, a ação das empresas multinacionais, num ambiente de concorrência exponenciada, pressionou os diferentes Estados a mudarem sua forma de atuação na regulação social, com especial atenção às mudanças na legislação trabalhista e previdenciária, bem como na ampliação da ação dos mercados. É um momento histórico em que o poder do capital parece reinar sobre a sociedade.

José Affonso Dallegrave Neto (1997) afirma que os governos brasileiros dos presidentes José Sarney, Fernando Collor, Itamar Franco e Fernando Henrique Cardoso seguiram as diretrizes apontadas pelo FMI e pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento (BIRD), através de medidas relativas à diminuição da emissão de moeda, à elevação da taxa de juros, à abertura de mercado e à diminuição da tributação sobre altos rendimentos, o que provocou um expressivo desemprego.

De acordo com Carlos Eduardo Soares de Freitas (2003, p. 49),

Os anos 1990 testemunharam a introdução de políticas neoliberais no Brasil: inicialmente com Fernando Collor e Itamar Franco, e depois com Fernando Henrique Cardoso, foi consolidado um modelo de transferência de recursos públicos para o setor financeiro, de retração de políticas públicas e de desagregação do mercado de trabalho. As mudanças nas leis trabalhistas – denominadas “flexibilização das relações de trabalho” – ocorrem como parte desse cenário. Sob a justificativa de aumentar o número de postos de trabalho, de baratear a produção e de tornar nossos produtos competitivos no mercado internacional, as novas leis tratam de reduzir o patrimônio jurídico do trabalhador, extinguindo parcial ou totalmente direitos.

Pode-se, portanto, dizer que o neoliberalismo nada mais é do que uma ideologia de classe, visando à acumulação de riqueza e ao bem-estar da minoria rica e com muito pouca preocupação com a pauperização e miséria dos excluídos do mercado e da economia global.⁵¹

Nas respeitáveis considerações de James Petras (1997, p. 38), o neoliberalismo

[...] afeta adversamente o mundo do trabalho e a legislação social e trabalhista; ele afeta o desenvolvimento da indústria e da produção; ele define uma política exterior subserviente ao capital estrangeiro; ele solapa as bases da educação e da saúde pública; ele promove o *agrobusiness* contra a reforma agrária. Em última análise, os seus principais beneficiários e dirigentes fazem parte, muitas vezes, da oligarquia financeira e bancária.

⁵¹ “Assim como o capital é um sistema global, o mundo do trabalho e seus desafios são também cada vez mais *transnacionais*, embora a internacionalização da cadeia produtiva não tenha, até o presente, gerado uma resposta *internacional* por parte da classe trabalhadora, que ainda se mantém predominantemente em sua estruturação nacional, o que é um limite enorme para a ação dos trabalhadores. Com a reconfiguração, tanto do *espaço* quanto do *tempo* de produção, dada pelo sistema global do capital, há um processo de *re-territorialização* e também de *desterritorialização*. Novas regiões industriais emergem e muitas desaparecem, além de cada vez mais as fábricas serem *mundializadas*, como a indústria automotiva, onde os carros *mundiais* praticamente substituem o carro nacional.” (ANTUNES, 2013, p. 118).

Na lição de Paulo Bonavides (2001, p. 20),

A adoção do neoliberalismo na sociedade brasileira pelo Governo em benefício unicamente de parcelas privilegiadas do meio financeiro e empresarial, tem gerado na ordem social efeitos catastróficos: duma parte, empobrece o povo, sobretudo as classes assalariadas, conduzindo ao mesmo passo a juventude para a senzala do crime e da prostituição. E por essa estrada vai igualmente inaugurando novos cativeiros, desagregando valores, cavando abismos, sepultando aspirações, estiolando esperanças, desfigurando, enfim, o semblante nacional das instituições.

Tratando da implementação das políticas neoliberais com propriedade, se manifesta Geraldo Augusto Pinto (2007, p. 45):

Ao ser incorporado pelas economias periféricas, novamente na forma de ‘modelo’ de desenvolvimento político, econômico e social, tal regime resultou num agravamento das crises sociais preexistentes. No Brasil, por exemplo, culminou numa implantação vasta e profunda da doutrina neoliberal no Estado na década de 1990, a qual persiste até os dias atuais, impondo: à classe trabalhadora, de um lado, a precarização dos serviços públicos e a flexibilização de seus direitos, mediante o aumento da informalidade e do desemprego estrutural; ao empresariado nacional, de outro, uma posição subalterna na divisão internacional do trabalho, com a manutenção de acordos predatórios fundados em políticas monetárias, ditadas por organismos de controle financeiro internacionais.

Evidentemente, deve ser considerado no processo de consolidação do neoliberalismo no Brasil os reflexos da intensificação da “globalização”, que para Milton Santos (1999) representa, de certa forma, o ápice de internacionalização do mundo capitalista. Nas palavras do autor,

Esse mundo globalizado que ora observamos se caracteriza por uma economia imaginária, fruto da ideologia da globalização [...], por uma construção de cima para baixo, pela centralização do interesse no dinheiro em detrimento do homem como residual. Temos 6 bilhões de pessoas no mundo, mas na realidade 4,5 bilhões não são concernidas pela globalização. (SANTOS, 1999, p. 36).

Para o economista Paul Singer (2000), o processo de globalização já ocorre desde o século XIII, com o início das grandes viagens marítimas. Esse processo foi tomando forma no período historicamente chamado Mercantilismo, que culminou com as Grandes Descobertas, cujo fator motivador foi o de superar as distâncias e as barreiras políticas entre as nações visando à expansão e à internacionalização da produção mercantil.

O autor afirma que as grandes descobertas tinham motivação política e religiosa, mas seu objetivo básico era commercial, e exemplifica com a situação de exploração incrementada no Brasil no início da colonização portuguesa:

O que os portugueses vieram buscar aqui eram metais preciosos ou outros produtos vendáveis no mercado mundial. Como não encontraram ouro e prata de imediato,

iniciaram a produção de açúcar de cana com mão-de-obra escrava da África. Globalização mais explícita seria difícil de conceber. O açúcar era produzido nos engenhos do Nordeste, com capital holandês, transportado em navios portugueses, consumido na Europa e os tributos eram cobrados pela coroa lusitana. (SINGER, 2000, p. 14).

Ainda segundo ele, na sua fase atual o processo de globalização teve como marco a subida de Paul Volker⁵² à presidência do *Federal Reserve System* (Banco Central dos Estados Unidos da América), no que argumenta que,

Mais do que Reagan e Thatcher, mostrou [Volker] na prática que a economia globalizada poderia ser chefiada pelas finanças, na pessoa do banqueiro central. E demonstrou que a liderança financeira era capaz de afrontar com êxito trabalhadores e burguesia nacional, forçando ambos os lados a cessar seus conflitos distributivos, com o que sufocou a fonte básica das pressões inflacionárias. A reviravolta política neoliberal surgiu como produto desta vitória histórica da fração financeira do capital, cuja ideologia voltou a ser hegemônica. (SINGER, 2000, p. 16).

José Luis Fiori (2000) vê na globalização um processo de grande amplitude e com fulcro na área monetário-financeira, que altera o campo econômico mundial, otimizando uma política financeira transnacional voltada para a maximização da riqueza rentista:

Para nós, o fenômeno da globalização econômica é inseparável das transformações políticas e ideológicas e das consequências [sic] sociais deste período. Ela não é uma imposição tecnológica, nem tampouco apenas um fenômeno puramente econômico, envolvendo novas formas de dominação social e política que resultaram de conflitos, estratégias e imposição vitoriosa de determinados interesses, tanto no plano internacional quanto no espaço dos Estados nacionais. [...] corresponde a uma visão mais ampla sobre a dinâmica do capitalismo histórico e sobre as suas permanências e regularidades, que atravessam os pontos de ruptura, mantendo-se vigentes, como leis estruturais e de longo prazo do sistema. Estruturas e regularidades que incluem um movimento simultâneo e inter-relacionado de acumulação de poder e riqueza. (FIORI, 2000, p. 21).

A globalização do mundo pode ser vista como um processo histórico-social de vastas proporções, abalando mais ou menos drasticamente os quadros sociais e mentais de referências de indivíduos e coletividades, implicando em múltiplas transformações, sejam elas conceituais, epistemológicas, conjunturais, culturais, econômicas ou sociais. Nas relações laborais, a globalização repercute de forma intensa, pois, através desse processo, grandes corporações industriais e financeiras ramificam sua esfera de atuação e fazem vir abaixo as fronteiras nacionais do Estado liberal clássico.

⁵² “Volker foi o anti-Roosevelt, tendo iniciado o desmonte da herança do New Deal, assim como FHC é conscientemente o anti-Getúlio. Ele empreende com afincio a liquidação da herança do desenvolvimentismo populista, achando que assim moderniza o Brasil.” (SINGER, 2000, p. 17).

O processo de internacionalização produtiva fez com que as empresas transnacionais passassem a escolher um país para implantar novas unidades produtivas de acordo com o preço barato da mão-de-obra, dos incentivos fiscais proporcionados pelos governos, do grau de refluxo do sindicalismo e da segurança no sistema financeiro.

Na esteira dessa concorrência imposta pelas grandes corporações internacionais, o Estado nacional se viu fragilizado em suas políticas públicas de promoção social e, em nome do novo mercado mundial, passou a seguir à risca a cartilha neoliberal e os ditames do capital transnacional:

A dominação imperialista não se contenta com o expansionismo no campo econômico e invade a soberania estatal, ditando as leis e as políticas dos países dominados em perfeita sintonia com os grandes grupos empresariais e com os governos. E, mais grave ainda, o pensamento único e hegemônico do capital imperialista também invade lares e impõe costumes por intermédio dos meios de comunicação, os quais também domina. (CAVALCANTI, 2008, p. 189).

Como salienta Richard Hyman (2004, p. 32-33),

A consequência da integração econômica transnacional é que as dinâmicas dos mercados estão cada vez mais sujeitas à determinação externa. A intensificação da competitividade internacional nos mercados de produtos, a imposição externa de constrangimentos à política dos governos, assim como as decisões de localização das ETNs [empresas transnacionais], impõem novos, onerosos e frequentemente imprevisíveis constrangimentos à agenda das relações laborais nacionais.

No caminho dessas mudanças, nenhum outro campo do Direito tem sofrido tamanha violência quanto o Direito do Trabalho. Na obra **Armadilha neoliberal**, com propriedade leciona James Petras (1999, p. 34):

A partir do momento em que o processo de globalização se firmou, houve um efeito de retroalimentação: os investimentos em mão-de-obra barata no exterior minaram o papel do operariado como uma força de resistência. Na medida em que os sindicatos e movimentos operários se fragmentaram, houve um incentivo ainda maior para que o capital intensificasse a exploração e exportação de capital numa espiral contínua.

As inovações técnicas e teóricas propostas para o Direito do Trabalho são de cunho utilitarista, dizem respeito a princípios gerais e sistemas conceituais, revisando ideias, noções e conceitos antigos e vertebrais, como pessoalidade, continuidade e eventualidade, intangibilidade e indisponibilidade de direitos laborais, subordinação, autonomia privada individual e coletiva.

Exalta-se a supremacia do mercado, enquanto se superam os “ultrapassados” conceitos de contratação individual e coletiva, buscando novas formas que sejam úteis e

funcionais, à custa da precariedade de emprego, fomentando a subcontratação e estimulando a cooperação como a moderna regulação das forças produtivas.

Dentro dessa totalidade, no período sob análise, ainda que com alguma resistência e enfrentamento das entidades que realmente representavam a classe trabalhadora (movimentos sindicais progressistas como a CUT, movimentos camponeses e de defesa dos trabalhadores rurais), diversas práticas flexibilizadoras⁵³ se implementaram, como a edição da Lei n.º 9.468/1997, que instituiu o Plano de Desligamento ou Demissão Voluntária (PDV) dos servidores públicos federais, o qual logo serviu de referência para a efetivação do processo de privatização de empresas públicas e sociedades de economia mista⁵⁴, especialmente no setor bancário. Constituindo-se em política de geração de desemprego, um verdadeiro ajuste de contas públicas baseado no corte de servidores da União, que imediatamente foi copiado pelos estados e até mesmo municípios da Federação.

Deve ser registrado que os PDVs, aplicados com maior intensidade no setor bancário, acabaram por trazer consequências terríveis aos trabalhadores que optaram pela adesão, uma vez que grande parcela desses empregados, com uma idade considerada avançada (público preferencial dos PDVs) para reintegrar-se ao mercado de trabalho, constantemente renovado e exigente, até mesmo em função das novas tecnologias, optou por negócios próprios, muitas vezes sem o devido estudo e avaliação do mercado, culminando em empreendimentos frustrados e dilapidação do patrimônio adquirido em longos anos de trabalho.

Vários fatores permearam a tomada de decisão do trabalhador quanto à adesão aos PDVs, como: a pressão psicológica por meio de propaganda dos supostos “benefícios” da adesão (como a possibilidade de empreender por conta própria); pressão, pelo terror com, por exemplo, a disseminação de boatos acerca de listagens de eventuais dispensáveis que seriam

⁵³ Não se pode olvidar que o constituinte de 1988 já havia previsto as hipóteses de flexibilização normativa dos direitos do empregado em relação à irredutibilidade de salário, à duração da jornada de oito horas e carga horária semanal de quarenta e quatro horas, podendo haver redução da jornada e compensação de horário, quando previstas em acordo ou convenção coletiva de trabalho, e a jornada de turnos ininterruptos, que é de seis horas e pode ser objeto de negociação coletiva. São previstos, ainda, a flexibilização do dia de repouso semanal e o reconhecimento dos acordos e convenções coletivas. De qualquer forma, há que se atentar, como assevera Manoel Jorge Silva Neto (1998, p. 161), que “[...] a flexibilização de direitos, além do previsto constitucionalmente, significa a ruptura institucionalizada da ordem constitucional. Isso porque compromete os valores inseridos na norma constitucional trabalhista pelo constituinte originário e colide com o princípio da proibição do retrocesso social”.

⁵⁴ “Em essência, a flexibilidade defendida pelos impetuosos economistas neoclássicos significava, sistematicamente, tornar os funcionários mais inseguros, o que afirmavam ser um preço necessário para a manutenção do investimento e dos empregos. Cada revés econômico era atribuído, em parte, de forma justa ou não, a uma falta de flexibilidade e à falta de ‘reforma estrutural’ dos mercados de trabalho.” (STANDING, 2013, p. 22).

desligados independentemente da adesão ao Programa, ou seja, com ou sem incentivos; e a desmotivação para com o trabalho executado. Pior, devido ao prazo reduzido para a adesão, não se possibilitava ao empregado fazer uma avaliação pormenorizada dos aspectos desfavoráveis do rompimento do contrato de trabalho.

No entanto, os referidos planos cumpriram de forma muito satisfatória os objetivos dos empregadores (na maioria das vezes do setor bancário – envolto na privatização levada a cabo pelo Governo neoliberal e o processo de internacionalização do seu aporte de capital), ou seja, de demissões coletivas abrandadas aos olhos da opinião pública, de amenização da grita sindical, de maior intensificação do trabalho para os empregados remanescentes com consequente aumento de pressão no ambiente de trabalho quanto a resultados e produtividade. Isso sem falar no enxugamento do quadro funcional com a redução de encargos e principalmente pela substituição do trabalho qualificado por meio da terceirização e da contratação de novos funcionários com base salarial substancialmente inferior à dos antigos empregados, possibilitando, dessa forma, a maximização dos lucros e o enfrentamento do mercado sob a ótica do capitalismo vigente.

No rol das práticas flexibilizadoras, também se verificou a instrumentalização do regime de tempo parcial, com a incorporação do artigo 58-A no texto da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), acabando por afastar as controvérsias quanto à possibilidade de se proporcionalizar o salário pago, inclusive o salário mínimo, aos empregados contratados em regime de trabalho com jornada não superior a 25 horas semanais, repercutindo também na redução (proporcionalidade) dos dias de férias assegurados aos trabalhadores contratados sob tal regime.

Afora o evidente prejuízo econômico (salário proporcional) e social (redução do período de férias), ao trabalhador contratado em regime de tempo parcial, a legislação possibilitou a maximização da produtividade e a racionalização da utilização da força de trabalho, eliminando excedentes improdutivos ao longo da jornada de trabalho. Como já asseverava Karl Marx (2013, p. 272),

[...] o capitalista controla o trabalhador para que este não desperdice nenhum segundo de trabalho. Ele comprou a força de trabalho por um período determinado, e insiste em obter o que é seu. Não quer ser furtado. [...]. É vedado qualquer consumo desnecessário de matéria-prima e meios de trabalho, pois material e meios de trabalho desperdiçados representam o dispêndio desnecessário de certa quantidade de trabalho objetivado, portanto, trabalho que não conta e não toma parte no produto do processo de formação de valor.

Além disso, provoca-se um efeito desagregador dos trabalhadores na empresa, fomentando a fragmentação da categoria, agora dividida em trabalhadores de tempo integral e trabalhadores em regime de tempo parcial, dificultando as deliberações sobre interesses coletivos.

Dentre as alterações legislativas ocorridas (práticas flexibilizadoras), talvez aquela de maior repercussão à classe trabalhadora foi o acolhimento do regime de compensação de horas extras, denominado de “banco de horas”. Com o advento da sua previsão no texto celetista, cria-se a possibilidade de a empresa passar a controlar o tempo de disponibilidade do empregado conforme as necessidades da produção⁵⁵, ou seja, para um momento de pico, aplica-se jornada diária e semanal ampliada, e para um momento de retração produtiva, jornada reduzida. E o pagamento de horas extras somente ocorre após um ano ou na rescisão contratual caso, ao longo do período, o empregado tenha trabalhado mais que a jornada prevista, sem a devida compensação.

Dessa forma, o dispositivo livra a empresa de contratar novos empregados no período máximo da produção, inviabilizando o aumento de postos de trabalho e mantendo os níveis de desemprego, quebrando inclusive as bases da teoria do tempo à disposição referenciada na legislação trabalhista.⁵⁶

Em termos de rendimento ou vantagens para o trabalhador, o banco de horas implica, geralmente, em perdas, já que, de acordo com a Constituição Federal, artigo 7º, inciso XVI, o valor da hora extraordinária deverá ser superior, no mínimo, em 50% ao da hora normal, o que não necessariamente tem sido observado no momento de estabelecer as regras para a implementação do banco de horas na negociação coletiva.

O significado da implementação do banco de horas transcende a questão afeta à redução de custos e melhor organização das atividades da empresa, como bem registra Sadi Dal Rosso (2003, p. 86):

⁵⁵ Trata-se de uma guinada histórica na forma rígida do controle da jornada de trabalho pelo empregador nacional que, num primeiro momento, fez coro à necessidade de submeter e controlar o trabalho em longas jornadas e nos horários estritos e rígidos, para uma nova perspectiva de jornadas flexíveis para o atendimento de suas necessidades sazonais e com redução de custos. Como identifica Sadi Dal Rosso (2003, p. 74-75), “[...] inclui-se neste objetivo de controlar a força de trabalho, a iniciativa das empresas de criar vilas e bairros operários, de instalar em seus empreendimentos relógios, apitos e sirenes, que terminavam por regular não apenas o trabalho interno mas toda a sociedade ao entorno. [...] Nas décadas de 1980 e de 1990, as empresas radicalmente mudam o discurso. De defensoras do trabalho rígido durante mais de um século, passam a exigir agora trabalho flexível e móvel. Entramos na era do discurso da flexibilidade do trabalho em geral e da flexibilidade dos tempos em particular”.

⁵⁶ “A compensação de horas é mecanismo que permite transformar os tempos de não trabalho em tempos de trabalho efetivo. Se os tempos de não trabalho são entendidos como tempos mortos com vistas aos resultados do trabalho, então a compensação de horários possibilita exatamente que os tempos mortos se transformem em tempos de trabalho efetivo.” (DAL ROSSO, 2003, p. 91).

O empenho dos detentores do capital em introduzir a flexibilidade de horários no cotidiano do trabalho constitui, por si só, um argumento irrefutável sobre as vantagens que as empresas derivam da adoção do banco de horas. Para além do significado em termos de redução de custos e de adequação da oferta da força de trabalho à demanda variável para as empresas, a flexibilização da jornada faz parte do processo geral de desregulamentação das relações de trabalho em curso no país e no exterior. O embate entre regulação e desregulação tem a ver com o fato de que quando o trabalho se ampara sobre maior regulação, o controle social das empresas sobre os trabalhadores encontra barreiras mais rígidas para se efetivar e vice-versa.

Do que se vem analisando, permite-se observar que as inovações legais (flexibilização) ocorreram tão somente a partir dos interesses do patronato, passando completamente à margem das reivindicações históricas dos trabalhadores, como a efetiva redução da jornada de trabalho sem perda salarial e a regulamentação de diversos direitos programáticos que constam no texto constitucional, como: a vedação de dispensa arbitrária; a participação nos lucros e resultados; a valorização do salário mínimo; gratificações para atividades penosas; proteção em face da automação no ambiente de trabalho; entre outros preceitos ainda carentes do adequado tratamento legislativo e de uma política pública eficaz.

Vale ainda destacar que, na esteira da flexibilização havida no referido período, ocorreu: a ampliação da possibilidade para a utilização de contratos a tempo determinado, trazida pela Lei n.º 9.601/1998; a regulamentação do serviço voluntário (Lei n.º 9.608/1998), tão fomentada na década de 1990 em programas como o “Amigos da Escola”; a possibilidade de suspensão do contrato de trabalho para realização de cursos de formação, sob o regime do seguro desemprego; a tentativa de implementação de Comissões de Conciliação Prévia (Lei n.º 9.858/2000), com poder de estabelecer eficácia liberatória geral ao termo de conciliação lavrado, conforme será retomado posteriormente; a denúncia da Convenção 158 da Organização Internacional do Trabalho – OIT quanto à proteção do trabalhador face à dispensa arbitrária ou sem justa causa⁵⁷; além de outras medidas de desoneração dos próprios cofres públicos, quando, por exemplo, permite-se a criação de salário mínimo regional, quebrando inclusive o preceito constitucional do salário mínimo nacionalmente unificado, no intuito do governo federal de se desonerar da obrigação de elevação do salário, passando aos estados-membros esse dever, ao mesmo tempo que tentava criar uma forma de não se obrigar a aumentar com justeza os benefícios mínimos da previdência social.

⁵⁷ “O governo Fernando Henrique Cardoso apresentou duas justificativas para a denúncia: *a.* que a convenção vinha tumultuando as relações de trabalho no país, face a decisões judiciais com entendimentos distintos; e *b.* a incompatibilidade entre o teor da norma e a conjuntura globalizada. O Brasil poderia ser prejudicado nas relações comerciais no âmbito do Mercosul, por ser o único país membro a ratificar a convenção.” (FREITAS, 2003, p. 60).

No tocante ao salário mínimo, merece nota o fato de que, durante o governo FHC, a sua costumeira edição por Medida Provisória (“ato normativo” do Poder Executivo – de exceção – usado indiscriminadamente durante o seu mandato) jamais considerou o disposto no texto constitucional (artigo 7º, inciso IV⁵⁸) acerca de que, na sua fixação, deveria ser respeitada a possibilidade do trabalhador dar conta de necessidades básicas como alimentação, moradia, vestuário, lazer, transporte, educação, saúde, etc., o que nunca se vislumbrou nas irrisórias quantias referenciadas pelo Governo Federal.

Ressalte-se que “[...] o baixo valor do salário mínimo, que funciona como referência no mercado de trabalho, provoca queda do rendimento médio do trabalhador, ao puxar para baixo os salários de valores superiores, mais próximos ao salário mínimo.” (FREITAS, 2003, p.55). Isso sem considerar o impacto negativo na sobrevivência da grande massa de aposentados que percebem benefício previdenciário não superior ao mínimo nacionalmente unificado (e deteriorado) pela política do governo federal.

Nesse período, ainda se verifica um significativo ataque à autonomia da Justiça do Trabalho como uma Justiça Especializada, que sob a pretensa alegação do alto custo da sua estrutura e manutenção, passou-se a defender que ela fosse integrada à estrutura comum da Justiça Federal, ignorando seus princípios e preceitos institucionais e processuais que historicamente lhe asseguraram um *status* de última trincheira na defesa dos direitos dos trabalhadores. Esse ataque é retomado com força renovada na atualidade, conforme debate a ser retomado posteriormente.

De qualquer forma, e como contradição no processo, apesar das inúmeras alterações – implementadas especialmente no governo Fernando Henrique Cardoso (1995-2002) – para flexibilizar as garantias trabalhistas, com o pretenso propósito de gerar mais empregos e incrementar o mercado de trabalho, verificou-se de forma explícita a sua ineficácia no seu intuito propalado. Os números apresentados pelos institutos de pesquisa, oficiais ou particulares, públicos ou privados, revelam uma grande pauperização do trabalhador no período, com índices crescentes de desemprego e perda de poder aquisitivo. Evidencia-se que as medidas flexibilizadoras serviram apenas para destituir o trabalhador de direitos mínimos, preservando o interesse do capital e em nada colaborando para atenuar os problemas sociais e a crescente crise de emprego que o país vivenciava.

⁵⁸ “Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: [...]. 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.” (BRASIL, 1988, p. 7).

Segundo Márcio Pochmann (2010, p. 211-212),

O Brasil assistiu ao congelamento de sua estrutura social, bem como o esvaziamento do movimento de mobilidade social. A exclusão social ganhou expressão maior na década de 1990. Com a perda de dinamismo econômico durante as duas últimas décadas do século XX, o funcionamento do mercado de trabalho tornou-se mais precário e excludente. Inicialmente, pela abertura insuficiente de novas vagas, que ficou aquém do ingresso de mão de obra no interior do mercado de trabalho. Ademais da elevada taxa de desemprego, percebeu-se também o comportamento desfavorável do rendimento do trabalhador. Especialmente em relação à evolução do PIB, que cresceu 2,8% ao ano, o rendimento médio real do ocupado aumentou somente 1,1% ao ano em média entre 1976 e 2006.

É possível observar que, no cenário do mercado de trabalho flexibilizado no período analisado, os números e a repercussão social contrariam todas as afirmações pró-flexibilização, demonstrando que as medidas tomadas somente geraram um agravamento da precariedade das relações de trabalho, ineficácia quanto ao problema do desemprego e acabaram por mergulhar o país numa crise social sem precedentes.

De acordo com o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), a taxa de desemprego aumentou significativamente no período: o número de desempregados nas dez regiões metropolitanas, que era de 824 mil no 2º semestre de 1994, passou para 1.253 milhão no 1º semestre de 2001. E o tempo que o trabalhador levava para conseguir um novo emprego, que era de 16 semanas em dezembro de 1994, em dezembro de 2001 foi de 32 semanas. Ainda mais, a renda do trabalhador caiu drasticamente nesses anos, sendo que, na grande São Paulo, a renda média do trabalhador corrigida na época pelo IPCA caíra de equivalentes R\$ 1.127,00 em 1995 para R\$ 880,00 em 2001.

Portanto, os dados se revelaram na contramão dos defensores da flexibilização que apregoavam que flexibilizar significava maior possibilidade de disciplina das relações de trabalho pelas partes e menos pelo Estado, projetando-se o Direito do Trabalho como instrumento regulador do processo econômico e, por essa via, apto a atingir seus desígnios de proteção ao empregado, representando maiores possibilidades de auto-regulação das relações de trabalho pelos interlocutores sociais. Alegava-se, ainda, que a crise econômica, as novas tecnologias⁵⁹, o desemprego crescente, a competitividade internacional e a busca da produtividade justificariam o processo de negociação das normas de tutela do trabalho.

⁵⁹ “Naturalmente que as questões do trabalho e da mudança tecnológica sempre possuíram um alcance social mais vasto. Não existe qualquer determinismo tecnológico ou mesmo organizacional, pelo que análise dos processos de mudança no mundo do trabalho exige que se situe o problema a nível de estrutura social no seu conjunto. Hoje como ontem, a tecnologia e as repercussões sociais das suas aplicações obedecem a lógicas políticas e sócio-culturais que condicionam tanto os seus impactos como as próprias condições de sua

Sem falar na constante repetição do discurso do pretenso fomento da geração de emprego a partir da quebra da suposta rigidez da legislação trabalhista brasileira. Como asseverava Robertella (1998, p. 148), “[...] se a moderação da proteção e o advento de formas atípicas, como expressão da flexibilização, puderem ensejar maior distribuição de postos de trabalho, não se pode descartá-los de plano, ao argumento de que constituíram um retrocesso ou uma involução da técnica jurídica trabalhista”.

Ocorre que os dados do desemprego registrados no início e fim dos governos FHC colidem com a panfletária justificativa da necessidade de geração de emprego, como discurso de promoção das reformas trabalhistas. Destaque-se que o cenário somente se agravou nos últimos anos de FHC no governo, mesmo após a flexibilização trabalhista promovida ao longo do período, vez que o percentual de desempregados subiu de 8,3% em 1996 para próximo a 12% em 2002, o que representava um universo de aproximadamente treze milhões de pessoas. (TOLEDO, 2002, p. 2).

Observe-se os Gráficos 1 e 2 que seguem:

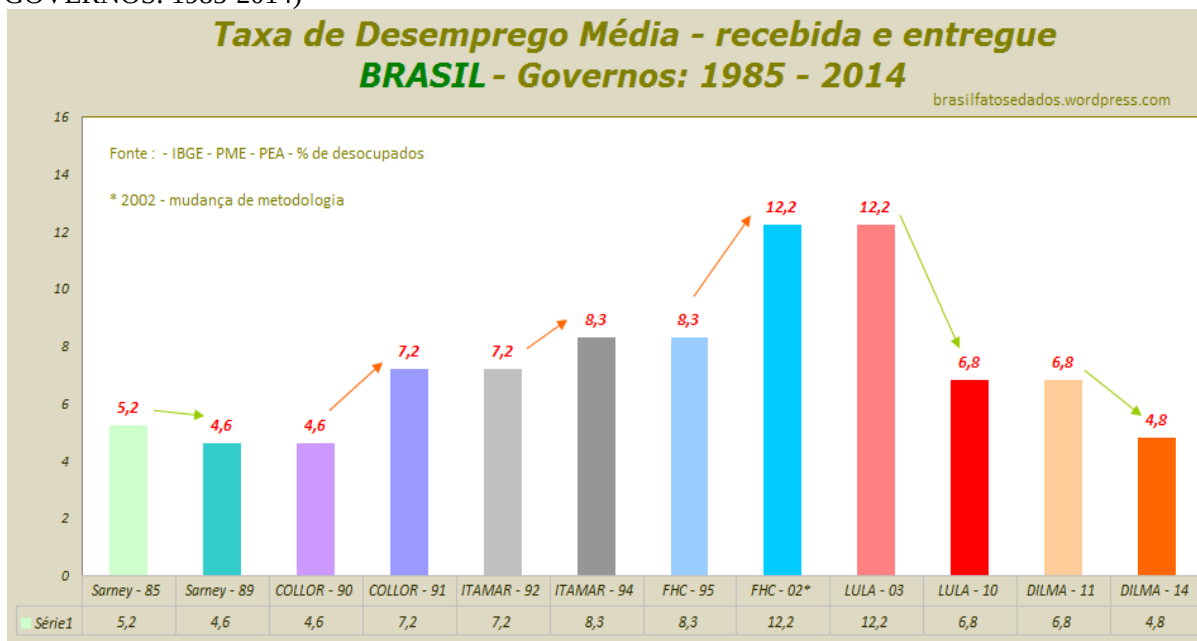
GRÁFICO 1 – ÍNDICE DE DESEMPREGO MÉDIO (BRASIL – EVOLUÇÃO – 1984-2014)



Fonte: BRASIL – FATOS E DADOS, 09 set. 2010. Disponível em: <<https://brasilfatosedados.wordpress.com/2010/09/09/desemprego-evolucao1986-2010-2/>>. Acesso em: 06 nov. 2017.

emergência. Trabalho e tecnologias são não só elementos constituintes da realidade social como constituem fatores nucleares na recomposição das desigualdades sociais.” (ESTANQUE, 2004, p. 118).

GRÁFICO 2 – TAXA DE DESEMPREGO MÉDIA – RECEBIDA E ENTREGUE (BRASIL – GOVERNOS: 1985-2014)



Fonte: BRASIL – FATOS E DADOS, 09 set. 2010. Disponível em: <<https://brasilfatosedados.wordpress.com/2010/09/09/desemprego-evolucao1986-2010-2/>>. Acesso em: 06 nov. 2017.

Portanto, os dados falseiam as argumentações e justificativas apresentadas pelos defensores da flexibilização. Aliás, conforme pesquisa do Instituto DataFolha, publicada na **Folha de São Paulo** do dia 24 de março de 2002 sob o título “O país dos direitos de papel”, a maioria dos trabalhadores se via alijada dos direitos sociais previstos em lei. Alguns números apresentados pela pesquisa deixavam evidente a precariedade⁶⁰ nas relações de trabalho no Brasil no período final do Governo FHC. Segundo os dados divulgados, 54% dos trabalhadores não recebia 13º salário, 55% não usufruía de férias remuneradas e 81% não tinha plano de saúde. O quadro desenhado pela pesquisa se mostra mais crítico quando constado que 56% dos trabalhadores ganhava no máximo até dois salários mínimos por mês, mesmo que trabalhassem em regime de horas extras. E pior, segundo o mesmo levantamento, muitos se davam por satisfeitos, pois consideravam um privilégio o fato de terem um emprego fixo, enquanto um contingente superior a 11% da População Economicamente Ativa (PEA) encontrava-se desempregada e 16% sobreviviam dos chamados “bicos”, ou seja, em situação de subemprego, na economia informal. (FOLHA TRABALHO, 2002, p. 1).

Em outras palavras, se fôssemos dividir esses tipos de ocupações entre estáveis e precárias, o primeiro grupo, formado por assalariados registrados, servidores públicos e

⁶⁰ Predominantemente, o termo precarização será utilizado neste trabalho para expressar a prestação de trabalho desprovida dos direitos e garantias mínimos assegurados aos trabalhadores pela legislação trabalhista e previdenciária.

autônomos regulares, encolheu de 40% da População em Idade Ativa (PIA) em 1996 para 26% em 2001. O grupo de desocupados em situação precária aumentou de 24% para 26%. Ou seja, apenas metade da força de trabalho ocupada no Brasil, no início dos anos 2000, tinha garantias mínimas. (TOLEDO, 2002, p. 2).

Revela o estudo do DataFolha que um trabalhador com carteira assinada ganhava 92% a mais que um assalariado sem registro e tinha um rendimento 40% maior do que os brasileiros que faziam “bico”. Essa disparidade se agravava ainda mais se fosse levado em consideração que a pesquisa apurou apenas a renda bruta do entrevistado no mês de outubro de 2001, não sendo computados rendimentos como férias e 13º salário. Considerando apenas esses dois direitos, a renda anual dos trabalhadores brasileiros formais ultrapassava o dobro da renda daqueles não registrados, ficando 56% maior que a daqueles que faziam bicos. Ainda segundo o DataFolha, 7% da população brasileira na época, ou seja, 8 milhões de pessoas, ganhava no máximo meio salário mínimo por mês, o que os condenava a viver na linha da pobreza⁶¹, e 46% da população nunca havia trabalhado com registro em carteira profissional. (FOLHA TRABALHO, 2002).

Segundo José Roberto de Toledo (2002, p. 2), essa transformação do mercado de trabalho brasileiro em tão curto período tem diversas explicações, que variam segundo a tendência ideológica do especialista. Mas, como regra geral, elas passam pelo aumento da inserção brasileira na economia global (o que implicou aumento de importações e fechamento de vagas, principalmente na indústria) e por taxas de crescimento inferiores às necessárias para o país encaixar os milhões de jovens que chegam anualmente ao mercado de trabalho. Conclui-se, a partir dos dados processados pelo DataFolha, que foi criado um círculo vicioso no mercado de trabalho brasileiro: o excesso de oferta de força de trabalho propicia a informalidade, porque os trabalhadores preferem perder direitos a ficar sem ocupação e, com isso, acabam trabalhando mais, acumulando tarefas, o que reduz a possibilidade de aumento de postos de trabalho, além de diminuir drasticamente os ganhos.

Georges Politzer (1953, p. 266), em suas análises marxistas, evidenciava essa autofagia do proletariado diante das constantes e necessárias crises do capitalismo:

[...] o valor da força de trabalho diminui, portanto, também há baixa de salários. Verificando que o capitalista procura lançar os proletários uns contra os outros (os mais desgraçados aceitando salários muito baixos em detrimento dos menos desgraçados que, a partir de então, reduzidos ao desemprego, são, por sua vez, contrangidos a aceitar salários ainda mais baixos, e assim por diante).

⁶¹ Na época, para o Banco Mundial, considerava-se na linha da pobreza aquelas pessoas que sobreviviam com uma renda diária de até US\$ 2,00.

Nesse sentido, parecem ser pertinentes os apontamentos acerca do barateamento e fluxo de força de trabalho a partir da formação de um exército industrial de reserva, como evidenciado por Karl Marx (2013, p. 707-714), no “Capítulo 22” do Livro I d’**O Capital**:

Mas se uma população trabalhadora excedente é um produto necessário da acumulação ou do desenvolvimento da riqueza com base capitalista, essa superpopulação se converte, em contrapartida, em alavanca da acumulação capitalista. Ela constitui um exército industrial de reserva disponível, que pertence ao capital de maneira tão absoluta como se ele o tivesse criado por sua própria conta. Ela fornece a suas necessidades variáveis de valorização o material humano sempre pronto pra ser explorado, independentemente dos limites do verdadeiro aumento populacional. [...]. À produção capitalista não basta de modo algum a quantidade de força de trabalho disponível fornecida pelo crescimento natural da população. Ela necessita, para assegurar sua liberdade de ação, de um exército industrial de reserva independente dessa barreira natural. [...]. Grosso modo, os movimentos gerais do salário são regulados exclusivamente pela expansão e contração do exército industrial de reserva, que se regem, por sua vez, pela alternância periódica do ciclo industrial. Não se determinam, portanto, pelo movimento do número absoluto da população trabalhadora, mas pela proporção variável em que a classe trabalhadora se divide em exército ativo e exército de reserva, pelo aumento ou redução do tamanho relativo da superpopulação, pelo grau em que ela é ora absorvida, ora liberada. [...]. O salário mais alto atrai uma parte maior da população trabalhadora para a esfera favorecida, até que ela esteja saturada de força de trabalho e o salário caia novamente para o nível médio anterior ou, caso o afluxo tenha sido grande demais, para um nível abaixo dele. [...]. Nos períodos de estagnação e prosperidade média, o exército industrial de reserva pressiona o exército ativo de trabalhadores; nos períodos de superprodução e paroxismo, ele barra suas pretensões. A superpopulação relativa é, assim, o pano de fundo sobre o qual se move a lei a limites absolutamente condizentes com a avidez de exploração e a mania de dominação próprias do capital.

Como observa João Bernardo (2000, p. 83),

Os políticos chegaram à conclusão de que podem viver com uma taxa de desemprego elevada se só estiver seriamente ameaçada uma minoria de talvez 20% da população. Não se trata de uma porcentagem reduzida por qualquer método científico, mas de maneira absolutamente empírica, em virtude de pressões sociais. A situação atual dos países mais desenvolvidos parece mostrar que 1/5 da população pode ser posta definitivamente à margem do mercado oficial de trabalho sem que isto provoque riscos de explosão violenta. Isolados do resto da sociedade pelas condições de marginalização em que vivem, os desempregados a longo prazo não são considerados, dentro daquele limite, como um perigo para a ordem dominante.

A corrida para o lucro, finalidade do capitalismo, engendra o seu contrário, pois a maioria da sociedade se encontra na miséria por ter produzido meios de subsistência que ela não tem a possibilidade de comprar: é a miséria na abundância. Em regime capitalista, a produção não está subordinada às necessidades de todos, mas aos lucros da maioria capitalista. Não é, pois, possível, sob o capitalismo, desenvolver harmoniosamente a produção: esta tem, inevitavelmente, um caráter anárquico. (POLITZER, 1953).

É o que se verifica desde os primórdios do sistema capitalista, a partir do movimento histórico que transforma os produtores em trabalhadores assalariados, convertendo o trabalhador em vendedor de si mesmo, conforme registra Karl Marx (2013, p. 785) nas suas considerações sobre a acumulação primitiva:

A acumulação primitiva desempenha na economia política aproximadamente o mesmo papel do pecado original na teologia. [...]. De fato, a lenda do pecado original teológico nos conta como o homem foi condenado a comer seu pão com o suor de seu rosto; mas a história do pecado original econômico que nos revela como pode haver gente que não tem nenhuma necessidade disso. Seja como for. Deu-se, assim, que os primeiros acumularam riquezas e os últimos acabaram sem ter nada para vender, a não ser sua própria pele. E desse pecado original datam a pobreza da grande massa, que ainda hoje, apesar de todo seu trabalho, continua a não possuir nada para vender a não ser a si mesma, e a riqueza dos poucos, que cresce continuamente, embora há muito tenham deixado de trabalhar.

Por fim, com base nos dados apurados, infere-se que o problema do desemprego no Brasil e da precariedade das relações de trabalho no período analisado resulta de vários fatores: 1) de uma política neoliberal, com uma desenfreada abertura de mercados e o consequente desmantelamento da indústria nacional; 2) da aguçada sede fiscal e tributária do governo na tentativa de cobrir o rombo da dívida pública causada por empréstimos mirabolantes para manter o equilíbrio inflacionário e dar sustentação ao capital volátil e especulativo; 3) de acordos com entidades internacionais visando à competitividade exploratória de um futuro mercado comum; 4) da falta de uma política efetiva de geração de empregos e, até mesmo, do fato de nunca termos tido um Estado nos moldes do *Welfare State*.

Conforme consta em importante publicação do DIEESE (Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos), sob o título “A situação do trabalho no Brasil na primeira década dos anos 2000”⁶²,

A piora dos indicadores do mercado de trabalho, nos anos 1990, resultou do interesse de estabelecer uma política de redução dos custos salariais para as empresas, por meio da construção de um ideário que preconizava a flexibilização e desregulamentação do mercado de trabalho como forma de se atingir um nível de emprego mais elevado. Naquele período, a crescente vulnerabilidade dos postos de trabalho criados tem relação direta com o baixo crescimento do Produto Interno Bruto (PIB), com taxa média de 1,3% na década. No ano 2000, a renda per capita havia crescido menos de 10% na comparação com 1990. O lento crescimento da economia significou queda da renda do trabalho, estagnação do mercado consumidor e taxas crescentes de desemprego durante a maior parte da década de 1990. (DIEESE, 2012, p. 10).

⁶² “A desestruturação decorreu de uma série de razões. Os motivos que mais se destacam são: baixas taxas médias de crescimento, abertura comercial e financeira desregulada, forte crescimento da População Economicamente Ativa (PEA), perda da importância do emprego industrial, reestruturação produtiva, privatizações, terceirização de atividades e queda da taxa de investimento total, com destaque para o investimento público.” (DIEESE, 2012, p. 9).

Portanto, atribuir a culpa e justificar medidas de flexibilização à legislação trabalhista é um discurso que merece ser duramente refutado, até porque, como diz John French (2001, p. 15), “[...] se o mundo do trabalho de fato funcionasse de acordo com a CLT, o Brasil seria o melhor lugar do mundo para se trabalhar. E se metade da CLT fosse mesmo cumprida, o Brasil ainda seria um dos lugares mais decentes e razoavelmente humanos para aqueles que trabalham em todo o mundo”.

Os números evidenciam que, contrariamente às vozes que defendiam a flexibilização, o fato de toda uma massa de trabalhadores ter sido levada a laborar sem o mínimo de proteção e seguridade em nada contribuiu para reduzir os índices de desemprego no país.⁶³ Contudo, serviu, certamente, para condenar à miséria e à marginalidade uma camada substancial da força produtiva no Brasil, desprovida de proteção e segurança no mercado de trabalho.⁶⁴

O que se verificou no período é que as reformas trabalhistas efetivadas serviram apenas para aprofundar a crise social do país, mostrando-se totalmente ineficazes quanto ao problema do desemprego e servindo de base para uma almejada reforma, muito mais ampla, que visava a total precarização da normatividade trabalhista⁶⁵, em prol de um mercado de trabalho se regulamentando para atender aos interesses de grupos que dominavam o cenário político e econômico da época.

Com a ascensão do Partido dos Trabalhadores ao Governo Federal, tal processo sofreu uma cisão, com a contenção dos discursos flexibilizadores e especialmente o refreamento quanto às propostas de alterações legislativas que possibilitassem a consolidação do processo de desregulamentação do Direito do Trabalho. No entanto, o fato é que ficaram sequelas do processo ocorrido na década de 1990, repercutindo, em especial, na forma de organização dos trabalhadores e na capacidade de enfrentamento das imposições do mercado, contribuindo para um período de perceptível ostracismo da atividade sindical, maculada por certa inação quanto ao processo de flexibilização já ocorrido, quando não da sua total

⁶³ Contrário ao posicionamento pró-flexibilização, Márcio Pochmann (2002) é fulminante em seu ponto de vista: “O argumento dos que são favoráveis à mudança é que ajudaria a criar empregos. Mas o que os estudos mostram é que as reformas trabalhistas na América Latina e nos países ricos não geraram postos, apenas aprofundaram as diferenças regionais”.

⁶⁴ Segundo informações do DIEESE, “Quando comparada às séries anteriores, a relativa ao ano de 1999 apresentou o pior resultado desde o Plano Real, revelando que apenas 50% das categorias profissionais conseguiram assegurar, na data-base, reajustes salariais equivalentes ou superiores ao Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC), calculado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). Este comportamento confirma a manutenção da tendência de queda gradativa na proporção de negociações que estabelecem, no mínimo, reajuste salarial integral”. (O PIOR ANO..., 2000, p. 1).

⁶⁵ “Dito de outro modo: a taxa de desemprego alimenta a ideia de que devido à dificuldade de encontrar um emprego, a qualidade do trabalho seja sacrificada, constituindo a precariedade mais uma variável de ajustamento para a saída da crise.” (FERREIRA, 2012, p. 61).

adaptação⁶⁶, além da intensificação do problema da desigualdade e da perversa distribuição de renda, conduzindo o país ao fosso das disparidades sociais.

Como aponta Márcio Pochmann (2010, p. 213),

[...] pode-se perceber que as opções tomadas pelo Brasil durante as duas últimas décadas do século XX terminaram por reduzir a capacidade de inclusão social. O congelamento da estrutura social indicou o quanto as famílias privilegiadas pelo ciclo de financeirização da riqueza foram beneficiadas pelo rentismo no topo da pirâmide social, a tal ponto de restabelecer o avanço da imensa horda de serviçais. Pressionada pelo desemprego, parcela da força de trabalho sobrando teve que se submeter às atividades para famílias ricas por remuneração extremamente baixas. O resultado disso foi a conformação de uma sociedade composta por um arquipélago de ilhas de famílias ricas rodeadas por legiões de prestadores de serviços pessoais.

Além disso, tem-se a falta de solidez no enfrentamento da política neoliberal, implicando num processo de perda de identidade da classe trabalhadora (cooptada pelo fantasioso discurso na necessidade de “vestir a camisa da empresa”) e no crescente individualismo e concorrência nas relações de trabalho que marcariam a década seguinte.

Ainda em consonância com Márcio Pochmann (2010, p. 213),

Nos últimos anos da primeira década de 2000, o Brasil passou a registrar importantes sinais de transição do neoliberalismo para o novo modelo social-desenvolvimentista. A identificação básica de que o Estado faz parte das soluções dos problemas existentes não implicou reproduzir simplesmente os traços do velho modelo nacional desenvolvimentista vigente entre as décadas de 1930 e 1970. Apenas consolidou o caminho diverso do modelo neoliberal perseguido de sociedade.

Dessa forma, considerando tal prospecto acerca do mundo do trabalho no Brasil, verificado a partir da segunda metade da década de 90, intentou-se compreender como o Estado brasileiro mediou as relações entre capital e trabalho por meio da totalidade das questões que tocavam o cenário político, econômico e ideológico do país naquela época. O desvendamento das matrizes que permearam o processo de flexibilização dos direitos trabalhistas averiguado no governo FHC possibilita, no capítulo que segue, passar à análise acerca de uma mudança relativa de paradigmas que aconteceu no Brasil a partir de 2003 e, como isso, repercutiu para a classe trabalhadora, principalmente no que tange aos direitos trabalhistas. Sempre no intuito de compreender a marcha da flexibilização e os desafios aos trabalhadores, especialmente considerando os princípios que historicamente fundaram e inspiram o Direito do Trabalho.

⁶⁶ “As crescentes taxas de desemprego, o corte de postos de trabalhos em decorrência da reestruturação interna das empresas, horizontes macroeconômicos difíceis para o país e um clima internacional abertamente favorável aos empregadores, tais fatores exerceram uma pressão incomensurável sobre o sindicato.” (DAL ROSSO, 2003, p. 82).

CAPÍTULO 2

O MERCADO DE TRABALHO NO BRASIL PÓS-2003 – OS ENFRENTAMENTOS DO TRABALHADOR E A PRINCIPIOLOGIA DO DIREITO DO TRABALHO

A história permanece um campo de batalhas, o lugar de confrontos primordiais onde se joga não tanto o passado enquanto tal, mas as grandes escolhas do presente.

(François Dosse)

Diferentemente do observado no capítulo anterior, o cenário de flexibilização e desregulamentação do Direito do Trabalho intentado na década de 1990 sofre refreamento com a chegada ao poder do Partido dos Trabalhadores.⁶⁷

O Governo do PT (2003-2016) pode ser dividido em duas fases: a era Lula e o governo Dilma. O primeiro período se estabelece com a posse do presidente Luíz Inácio Lula da Silva, em 1 de janeiro de 2003, após vitória eleitoral em segundo turno sobre o candidato do PSDB, José Serra. Em outubro de 2006, Lula se reelegeu para um novo mandato frente à Presidência da República após derrotar o outro candidato “tucano”, Geraldo Alckmin.

Lula terminou seu governo com aprovação recorde da população, com número superior a 80% de avaliação positiva, e teve como principais marcas a manutenção da estabilidade econômica, a retomada do crescimento do País, a valorização do salário mínimo, índices significativos de empregabilidade da população economicamente ativa e a redução da pobreza e da desigualdade social com a intensificação de programas sociais, concluindo sua estada no Palácio do Planalto em 31 de dezembro de 2010.

O Governo Dilma Rousseff se inicia com a posse pela primeira vez na história brasileira de uma mulher à Presidência da República, em 1 de janeiro de 2011. Após derrotar o candidato do PSDB, José Serra, nas eleições de 2010, obteve sua reeleição em 2014, superando em segundo turno o candidato Aécio Neves, também do PSDB, o que lhe garantiu, democraticamente, um segundo mandato presidencial a partir de 1 de janeiro de 2015, encerrando seu mandato com um controvertido processo de *impeachment* concluído em 31 de

⁶⁷ Deve ser registrado, contudo, que não houve propriamente uma superação da matriz econômica e ideológica, conforme bem apontam Giovanni Alves e Francisco Luiz Corsi (2010, p. 232): “Independentemente do novo governo pós-neoliberal eleito em 2002, as políticas neoliberais adotadas pelo governo Fernando Collor de Melo e governos Fernando Henrique Cardoso instauraram um novo tipo de Estado capitalista (e uma nova sociedade civil) impregnada de valores liberais – surge um Estado neoliberal que irá constranger o novo governo trabalhista eleito na década de 2000 (o que explica a manutenção pelo governo Lula da gestão macroeconômica do Bacen baseada na política de juros altos)”.

agosto de 2016. Após dar seguimento à boa parte da política econômica e social do Governo Lula, o período correspondente ao segundo mandato de Dilma acaba sendo marcado por uma grave crise econômica, com drástica queda do PIB brasileiro, e institucional, deflagrada por constantes denúncias de corrupção que atingem diretamente a cúpula do Partido dos Trabalhadores.

No que diz respeito ao objeto da presente análise, nesse período (2003-2016), ao menos a partir da via legislativa, ocorreu uma total contenção da implementação de medidas capazes de mitigar os direitos minimamente assegurados aos trabalhadores brasileiros a partir do processo de industrialização do país.

Ao contrário, segundo Elísio Estanque (2015), pelo Índice de Proteção da Legislação Laboral utilizado em Relatório da OIT, o Brasil, após o início da era Lula, figura em segundo lugar (depois do Japão), entre os países onde a mudança legislativa mais favoreceu a proteção dos trabalhadores.

Ainda que não se ostente o mesmo otimismo de Marcelo Neri (2012, p. 256), que indica que “36 milhões de pessoas, mais do que meia população francesa, foi incorporada à nova classe média (classe C) desde o fim da recessão de 2003 até 2010, pessoas essas que antes eram consideradas pobres.”, é fato que, significativamente, ocorreu uma melhoria nas condições de vida da classe trabalhadora a partir da metade da primeira década do século XXI. Basta lembrar que a proposta de campanha para as eleições presidenciais de 1994 era a de alavancar o salário mínimo ao patamar equivalente a 100 dólares, que foi razoavelmente estabilizado nesse patamar até 2004, quando passa a sofrer uma política significativa de valorização, seja em relação ao PIB, ao poder de compra relacionado à cesta básica e até mesmo quanto à comparação cambial, sendo que, apesar das diversas variáveis dos fatores da política de câmbio, o salário mínimo alçou ao patamar superior a 300 dólares em 2012, como atestam dados de IBGE e DIEESE.

Conforme estudo do DIEESE (2012, p. 11),

É nítida, ao longo da década passada, a correlação entre crescimento do PIB e expansão dos empregos. É possível dividir a maior parte da primeira década do século XXI, do ponto de vista da relação entre crescimento e emprego, em dois momentos: o primeiro, entre 2001 e 2003, em que o aumento médio do PIB foi de 1,7%, e o crescimento total do emprego formal foi de 12,6%, o que significa uma expansão média anual de 4,2%; o segundo, entre 2004 e 2008, período em que o PIB cresceu em média 4,7%, o emprego formal aumentou 33,5%, e o crescimento médio anual do emprego formal foi de 5,9%. Esta correlação entre crescimento da economia e expansão do emprego obviamente não é mecânica, e nem a única determinante da geração de postos de trabalho. Em 2009, apesar da forte queda do PIB, o mercado de trabalho continuou apresentando melhorias, com continuidade no processo de formalização do emprego (geração de quase um milhão de novos postos

com carteira assinada), a renda seguiu em processo de recuperação e as taxas de desemprego não cresceram.

No que tange à categoria central da presente análise, o trabalhador com vínculo de emprego (empregado), os índices quanto ao mercado formal de trabalho no final dos anos 2000 realmente são bastante esclarecedores, especialmente se comparados à década anterior⁶⁸, como se depreende dos dados também apresentados pelo DIEESE (2012, p. 78):

Segundo a Rais, em 2009, o número de empregados formais foi 64,9% acima do observado em 1999. Isso significa que, no período analisado, o mercado de trabalho absorveu a entrada de 15,0 milhões de vínculos com contrato formal, chegando ao último ano da série com 41,2 milhões de postos formalizados. O crescimento do estoque foi maior a partir de 2004. Entre 1999 e 2003, o número de vínculos cresceu 18,2%, ao passo que a variação relativa entre 2003 e 2009 acumulou um total de 39,7%.

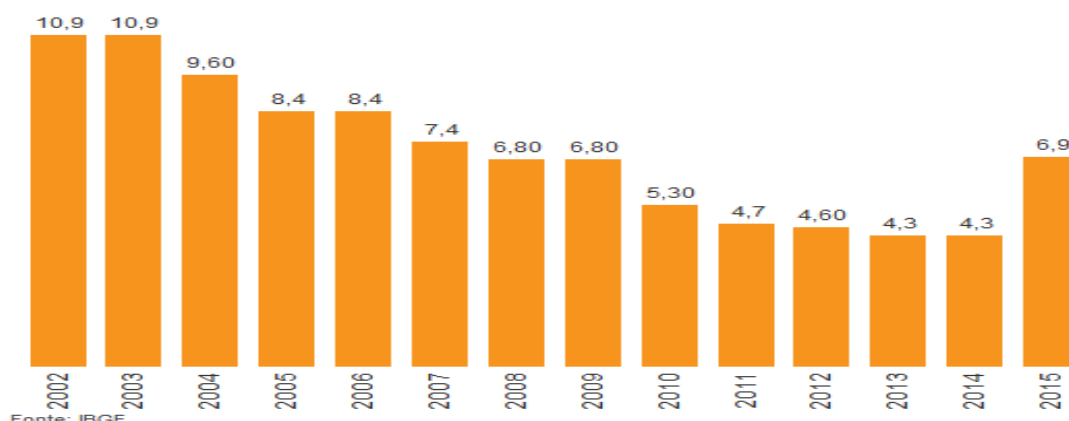
Merece destaque também a significativa redução nas taxas de desemprego no país, que ostentava índices próximos a 13% no final da década de 1990, e progressivamente foram reduzidas a partir de 2004, estabilizando-se na transição da primeira para a segunda década do século XXI ao redor de 5%, segundo o IBGE, e em índices próximos a 8%, pela metodologia do DIEESE.⁶⁹

Nesse sentido, observe-se o Gráfico 3 a seguir, formatado a partir de dados do IBGE e que ilustra a curva descendente de desemprego no Brasil entre 2004 e 2014, inclusive na crise mundial vivenciada em 2008.

⁶⁸ “O emprego formal evoluiu de cerca de 26 milhões de postos em 2000 para 47,5 milhões em 2013, o que em si mesmo é bem ilustrativo da consolidação da economia e do Estado brasileiro.” (ESTANQUE, 2015, p. 126).

⁶⁹ “Em 2009, cerca de 8,4 milhões de pessoas encontravam-se desocupadas no Brasil, o que representava 8,3% da população economicamente ativa. Nesse ano, a taxa de desocupação variou de 6,0%, observada na região Sul, a 8,9% no Nordeste e Sudeste. Na década, é possível perceber dois momentos distintos no comportamento da taxa de desocupação. O primeiro, de 1999 a 2005, caracteriza-se por taxas acima de 9,0%. No segundo, a partir de 2006, a taxa de desocupação apresenta quedas sucessivas, até atingir 7,2% em 2008. A exceção é o ano 2009, quando a taxa volta a apresentar elevação, chegando a 8,4%, o que pode ser explicado como efeito da crise econômica internacional.” (DIEESE, 2012, p. 57).

GRÁFICO 3 – TAXA DE DESOCUPAÇÃO NOS MESES DE DEZEMBRO - 2002 À 2015

TAXA DE DESOCUPAÇÃO NOS MESES DE DEZEMBRO
Em %

Fonte: BÔAS, Bruno Villas. Crise aumenta informalidade do emprego nas metrópoles em 2015. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 28 jan. 2016. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2016/01/1734487-crise-aumenta-informalidade-do-emprego-nas-metropoles-em-2015.shtml>>. Acesso em: 19 jun. 2017.

Conforme registrado no estudo do DIEESE (2012, p. 15),

Assim, o Brasil chegou ao final da primeira década do século XXI com um mercado interno mais forte e uma significativa redução da vulnerabilidade externa, duas grandes novidades da economia brasileira em relação à década de 1990. Essa mudança deu-se sem romper com o tripé de política econômica vigente no país desde 1999. A novidade foi que o ritmo de crescimento possibilitou importantes avanços na reestruturação do mercado de trabalho, com elevação do ritmo de geração de empregos formais e melhoria da renda.

Ainda em consonância com a pesquisa do DIEESE (2012, p. 51) é possível observar que o mercado de trabalho no Brasil, no período analisado, apresenta uma melhora significativa nos índices de emprego e desemprego, com indicadores que se aproximam de uma situação de pleno emprego, repercutindo no aumento da ocupação em relação ao crescimento da população economicamente ativa, além da significativa elevação nos números de formalização do emprego e relativa recuperação do emprego industrial.

Os indicadores demonstram que, realmente, as condições de vida dos trabalhadores (em especial os empregados) melhoraram no Brasil na década de 2000, entretanto, isso não quer dizer que se obteve pleno êxito na redução de desigualdades, na distribuição de renda, na criação de empregos de melhor qualificação e de melhores salários para os trabalhadores⁷⁰, ou que fosse sedimentado um mercado de trabalho estável, capaz de demonstrar um novo e

⁷⁰ “Importa, pois, ter presentes algumas das debilidades estruturais da economia e do emprego no Brasil, em especial no que se refere ao baixo nível de qualificações e ao padrão industrial assente nos baixos salários, que continua a ser o modelo dominante, como mostram diversos estudos na área da economia.” (ESTANQUE, 2015, p. 127).

favorável cenário para o trabalhador.⁷¹ Tanto é que essa falta de estabilidade e fragilidade do mercado tem propiciado drásticas e rápidas mudanças no cenário da empregabilidade, como se pode perceber nos dados mais recentes fornecidos pelo próprio IBGE:

A taxa de desocupação no trimestre móvel encerrado em fevereiro de 2016 foi estimada em 10,2% para o Brasil, ficando acima da taxa do trimestre móvel encerrado em novembro de 2015 (9,0%) e superando, também, a do mesmo trimestre do ano anterior (7,4%). A população desocupada (10,4 milhões de pessoas) cresceu 13,8% (mais 1,3 milhão pessoas) em relação ao trimestre de setembro a novembro de 2015 e subiu 40,1% (mais 3,0 milhões de pessoas) no confronto com igual trimestre de 2015. Já a população ocupada (91,1 milhões de pessoas) apresentou redução de 1,1%, quando comparada com o trimestre de setembro a novembro de 2015 (menos 1,0 milhão de pessoas). Em comparação com igual trimestre de 2015, foi registrada queda de 1,3% (menos 1,2 milhão de pessoas). O número de empregados com carteira assinada no setor privado apresentou queda de 1,5% frente ao trimestre de setembro a novembro de 2015 (menos 527 mil pessoas). Na comparação com igual trimestre do ano anterior, a redução foi de 3,8% (menos 1,4 milhão de pessoas). O rendimento médio real habitualmente recebido em todos os trabalhos (R\$ 1.934) ficou estável frente ao trimestre de setembro a novembro de 2015 (R\$ 1.954) e caiu 3,9% em relação ao mesmo trimestre do ano passado (R\$ 2.012). A massa de rendimento real habitualmente recebida pelas pessoas ocupadas em todos os trabalhos (R\$ 171,3 bilhões) registrou redução de 2,0% em relação ao trimestre de setembro a novembro de 2015, e redução de 4,7% frente ao mesmo trimestre do ano anterior. (AGÊNCIA IBGE NOTÍCIAS, 2016).

Os dados do IBGE são bastante preocupantes, pois evidenciam que os animadores índices observados anteriormente com relação ao emprego e ganhos da classe trabalhadora nos governos Lula e Dilma, logo começam a se esfacelar, muito em razão da crise política que se institucionalizou no país, mas também porque muitos dos empregos gerados não se deram em uma economia sólida e com condições estruturais de sustentabilidade.

Como bem alerta Ricardo Antunes (2011), a combinação neoliberalismo e reestruturação produtiva⁷² do capital foi significativa para a classe trabalhadora, mas não de maneira positiva, considerando a ocorrência da desarticulação dos movimentos sindicais, dos movimentos sociais e de boa parte da própria esquerda brasileira, abrindo espaço para a precarização da força de trabalho. A ilusão de que o modelo neoliberal poderia ser

⁷¹ No já citado estudo do DIEESE (2012, p. 55), também fica devidamente apontado que: “Essas transformações, entretanto, não foram suficientes para eliminar a heterogeneidade do mercado de trabalho brasileiro, caracterizado por elevadas taxas de desemprego, presença relevante da informalidade nas relações de trabalho, desigualdade nas condições de inserções regionais e na qualidade dos postos de trabalho. Por um lado, a precarização da ocupação se reduz na década em algumas de suas formas mais tradicionais, como o assalariamento sem carteira, mas, por outro, assume novas formas, sendo uma delas a expansão do processo de terceirização das atividades produtivas para todos os setores econômicos”.

⁷² “Essa reestruturação produtiva fundamentou-se no que o ideário dominante chamou por *lean production*, isto é, a empresa enxuta, a ‘empresa moderna’, a empresa que constrange, restringe, coíbe, limita o trabalho vivo e, assim, amplia o maquinário tecnocientífico, o que Marx chamou de *trabalho morto*. Ela redesenhou a planta produtiva de modo bastante distinto do taylorismo-fordismo, reduzindo enormemente a força de trabalho vivo e ampliando intensamente sua produtividade. Reterritorializando e mesmo desterritorializando o mundo produtivo. O *espaço* e o *tempo* convulsionaram-se.” (ANTUNES, 2013, p. 254).

desmantelado no governo Lula⁷³ cai por terra ao se perceber que o mesmo “converteu-se no novo paladino do social-liberalismo na América Latina”, assegurando a continuidade da velha conciliação brasileira e da política de alianças.⁷⁴

Tanto é que a gestão Lula teve início com o prosseguimento da política econômica do governo anterior, FHC. Para isso, foi nomeado para a direção do Banco Central do Brasil o deputado federal eleito pelo PSDB de Goiás, Henrique Meirelles, dando um forte sinal para o mercado, principalmente o Internacional – em que Meirelles é bastante conhecido por ter sido presidente do *Bank Boston* –, de que não haveria mudanças bruscas na condução da política econômica em seu governo.

Aliás, nenhuma surpresa se observarmos a denominada “Carta ao Povo Brasileiro”, de 22 de junho de 2002, do então candidato a presidente da República, Luiz Inácio Lula da Silva, onde se percebe a clara tentativa de acalmar os mercados e até mesmo o comprometimento com a não ruptura com os cânones instituídos pela elite⁷⁵, que sempre ditou as regras no país, e com as exigências do sistema econômico e financeiro internacional. Ou seja, já se evidenciava novamente a velha máxima do “novo no velho”, ou, “o velho no novo”.⁷⁶ Permite-se destacar passagens representativas do referido “documento”:

Prefeitos e parlamentares de partidos não coligados com o PT anunciam seu apoio. Parcelas significativas do empresariado vêm somar-se ao nosso projeto. Trata-se de uma vasta coalizão, em muitos aspectos suprapartidária, que busca abrir novos horizontes para o país.

O caminho da reforma tributária, que desonere a produção. Da reforma agrária que assegure a paz no campo. Da redução de nossas carências energéticas e de nosso déficit habitacional. Da reforma previdenciária, da reforma trabalhista e de programas prioritários contra a fome e a insegurança pública.

Premissa dessa transição será naturalmente o respeito aos contratos e obrigações do país. As recentes turbulências do mercado financeiro devem ser compreendidas

⁷³ Logo após a eleição de Lula, assim são delineadas as expectativas ao entorno de seu Governo por Francisco de Oliveira (2004, p. 99): “Os votos dados a Lula foram, indefectivelmente, para a promoção de mudanças no sentido oposto à estagnação em que patinou o governo FHC depois do estrondoso êxito do Plano Real e a evidente deteriorização do segundo mandato. É um caleidoscópio de protestos, promessas, possibilidades, frustrações, insegurança, falta de horizontes. É uma soma negativa, como na álgebra, onde menos com menos dá mais”.

⁷⁴ Diversos cientistas políticos, como André Singer, registram que o “lulismo” se afastou das orientações de base e combativas pela qual se deu a criação do Partido dos Trabalhadores (com matriz operária), para uma aliança conservadora, onde se observou a preferência por políticas de compromissos com diversos segmentos da sociedade e partidos políticos de orientações diametralmente opostas.

⁷⁵ Como bem aponta Ricardo Antunes (2005, p. 134), “Em sua ação política eleitoral, é preciso dizer, o PT de Lula fez muitas concessões para vencer, aliando-se, além de vários partidos de esquerda, ao Partido Liberal (PL), pequeno agrupamento político de centro-direita. E, ao fazê-lo, houve um enorme constrangimento junto à militância de base do PT, aos movimentos sociais, ao sindicalismo de classe e ao combativo MST. Esta política, vista com forte desconfiança pelas bases sociais, era, entretanto, ditada pelos setores majoritários do PT, sendo considerada inevitável para que a vitória política e eleitoral fosse efetivada”.

⁷⁶ Emblemática a notícia que se observa na **Folha de S. Paulo**, de 13 de abril de 2017, em meio ao mar de denúncias e delações que impregnam nesse momento a imprensa nacional: “‘Carta ao Povo Brasileiro’ teve muita contribuição nossa, diz Odebrecht.” (FOLHA DE SÃO PAULO, 2017).

nesse contexto de fragilidade do atual modelo e de clamor popular pela sua superação.

Aqui ganha toda a sua dimensão de uma política dirigida a valorizar o agronegócio e a agricultura familiar. A reforma tributária, a política alfandegária, os investimentos em infra-estrutura e as fontes de financiamento públicas devem ser canalizadas com absoluta prioridade para gerar divisas.

Estamos conscientes da gravidade da crise econômica. Para resolvê-la, o PT está disposto a dialogar com todos os segmentos da sociedade e com o próprio governo, de modo a evitar que a crise se agrave e traga mais aflição ao povo brasileiro. (FOLHA ONLINE, 2002, grifos nossos).

Como alertou Elísio Estanque (2015, p. 131),

Em suma, o Brasil passou por uma reconversão produtiva e social profunda, em busca de um projeto desenvolvimentista que se encontra ainda numa encruzilhada de indefinições, derivadas não só de um poder político ambíguo, mas, acima de tudo, de um quadro internacional pouco favorável a um modelo de regulação de inspiração keynesiana. Por isso mesmo é discutível o desfecho dessa tendência e nada garante que o país possa ficar imune ou tenha condições para resistir ao neoliberalismo dominante no mundo.

O quadro brasileiro se torna mais complexo pelo fato de que, em comparação com a centralidade europeia da organização do trabalho, vivenciamos uma industrialização tardia, um processo histórico de alijamento político da classe operária e um controle autoritário nas relações capital/trabalho.

Esclarece Paulo Wunsch (2013) que, diante do predomínio de pequenas oficinas e da dispersão dos trabalhadores, e também da falta de clareza ideológica de classe – já que desde o início do nosso processo de industrialização foram criadas dificuldades para a organização sindical e para uma articulação unitária dos trabalhadores –, o sindicalismo brasileiro cresceu sob um traço ideológico e classista muito frágil, e somente com o passar do tempo se acentuou a organização dos trabalhadores, isto é, eles passaram a se apresentar mais estruturados e com maior clareza de concepção. Contudo, a repressão do Governo, as disputas internas, a fragilidade ideológica de suas lideranças e a própria pressão do mercado ao longo do movimento histórico marcaram negativamente a sua consolidação.

Também porque essa pretensa ascensão da classe média é sustentada em pilares bastante frágeis, como o incremento desenfreado do consumo, notabilizado pelo endividamento da população⁷⁷, bem como pelo fato de que os postos de trabalho criados se

⁷⁷ “Além do crescimento econômico, esse movimento de recuperação do mercado de trabalho foi reforçado também por um conjunto de políticas públicas – como a valorização do salário mínimo, o programa Bolsa Família, a política do crédito consignado em folha e a ampliação do acesso aos benefícios da Previdência e da Assistência Social, que contribuíram para dinamizar o consumo interno, criando um círculo virtuoso de expansão da renda e aumento do emprego.” (DIEESE, 2012, p. 34).

concentram predominantemente em atividades de indústria de transformação e da construção civil, com característica de baixa qualificação e acentuados níveis de diferenças regionais.

Assim, considerando o cenário mais recente do mercado de trabalho no Brasil, decorrente da intensificação da concorrência intercapitalista, da integração do país no sistema econômico mundial, do desenvolvimento tecnológico, da nova organização do trabalho e regulação do mercado, dos questionamentos acerca da centralidade do trabalho^{78 79} no interior da dinâmica capitalista⁸⁰ e do papel dos atores sociais envolvidos na busca de coordenação de ações no interior do sistema produtivo, busca-se o delineamento sobre os enfrentamentos atuais do trabalhador brasileiro no horizonte do mercado de trabalho da atualidade.

Perpassa-se a discussão sobre “a precarização das relações de trabalho” no Brasil, “o processo de reidentificação do trabalhador” e a cooptação do capital sobre o trabalho, bem como “a quebra do coletivo nas relações de trabalho”, fenômenos pelos quais transitam contradições e mediações na totalidade da dinâmica social que marca o Direito do Trabalho no período analisado.

Isso porque a precarização das condições de trabalho atua na instabilidade e na desestruturação nas relações de trabalho convencionais, incentivando-se a concorrência interna entre os trabalhadores, a produtividade, o individualismo, um maior alinhamento com a ideologia da empresa, culminando com a perda de identidade de classe e a força coletiva dos trabalhadores. Dessa forma, os torna mais suscetíveis e vulneráveis aos discursos e práticas flexibilizadoras dos já incipientes direitos que lhes são assegurados, e até mesmo a

⁷⁸ Registram Ricardo Antunes e Ruy Braga (2009, p. 231-232): “Na longa história da atividade humana, em sua incessante luta pela sobrevivência, pela conquista da dignidade, humanidade e felicidade social, o mundo do trabalho tem sido vital. Sendo uma realização essencialmente humana, foi no trabalho que os indivíduos, homens e mulheres, distinguiram-se das formas de vida dos animais. [...]. Esse fazer humano tornou a história do ser social uma realização monumental, rica e cheia de caminhos e descaminhos, alternativas e desafios, avanços e recuos. E o trabalho converteu-se em um momento de mediação sociometabólica entre a humanidade e a natureza, ponto de partida para a constituição do ser social. Sem ele, a vida cotidiana não seria possível de se reproduzir. Mas, por outro lado, se a vida humana se resumisse exclusivamente ao trabalho, seria a efetivação de um esforço penoso, aprisionando o ser social em uma única de suas múltiplas dimensões. Se a vida humana necessita do trabalho humano e de seu potencial emancipador, ela deve recusar o trabalho que aliena e infelicitiza o ser social”.

⁷⁹ “É verdade que o trabalho tende a perder significado enquanto símbolo principal daquilo *que somos*, ou seja, como sublinhou André Gorz, o trabalho enquanto construção social, entendido como a profissão ou emprego *que temos*, tende a esbater-se entre as realidades virtuais da economia intangível, tornando-se cada vez mais um bem escasso, fluído e difícil de perpetuar. Contudo, o trabalho enquanto *criação* ou *obra*, aquilo que cada um faz (*poiesis*), independentemente do seu reconhecimento social, está longe de ter perdido importância.” (ESTANQUE, 2004, p. 107).

⁸⁰ “Como seria possível, num mundo onde a ampliação das riquezas e a concentração de seu acesso e exploração contrastam fortemente com o aprofundamento da miséria, da violência e do descaso, imaginar um papel subalterno à categoria ‘trabalho’? Seria outro, por ventura, o vetor desses acontecimentos, que não o próprio trabalho humano e o resultado de sua repartição social? Ou melhor: estaria em outro plano, que não na esfera do trabalho humano, a origem, ou a possibilidade, de toda essa degradação?” (PINTO, 2007, p. 8).

secundarização do ser social, pela predominância da sua dedicação ao trabalho e aos interesses do capital.

Como já registrava Paul Singer (2001, p. 24),

Os novos postos de trabalho, que estão surgindo em função das transformações das tecnologias e da divisão internacional do trabalho, não oferecem, em sua maioria, ao seu eventual ocupante as compensações usuais que as leis e contratos coletivos vinham garantindo. Para começar, muitos destes postos são ocupações por conta própria, reais ou apenas formais.

A “nova morfologia do trabalho” (terminologia amplamente utilizada nos respeitadíssimos trabalhos de Ricardo Antunes) retrata uma redução do proletariado estável, com grande rotatividade dos trabalhadores, aumento do proletariado fabril e do setor de serviços, incremento de atividades de baixa qualificação, especialmente na construção civil, exclusão de jovens e trabalhadores sem experiência, crescimento do terceiro setor e da modalidade de trabalho a domicílio, com o incremento do teletrabalho⁸¹, bem como o acentuado discurso no sentido de fomento e incentivo ao cooperativismo e ao empreendedorismo individual.

Relatam Antunes e Braga (2009) que, a partir do início dos anos 1970, o capital implementou um processo de reestruturação em escala global, visando à recuperação do seu padrão de acumulação, como a sua hegemonia no cenário produtivo e político. Proliferaram, a partir de então, modos alternativos de trabalho precarizado sob diversas formas, como “empresa enxuta”, “empreendedorismo”, “cooperativismo”, “trabalho voluntário”, etc., rearticulando diversos instrumentos presentes no discurso das lutas operárias, para o ideário da burguesia. “O Exemplo das cooperativas talvez seja o mais eloquente, uma vez que, em sua origem, elas eram reais instrumentos de luta e defesa dos trabalhadores contra a precarização do trabalho e o desemprego.” (ANTUNES; BRAGA, 2009, p. 233), agora utilizadas ardilosamente como forma de precarizar os direitos do trabalhador.

⁸¹ Em outros países, o termo teletrabalho pode ser identificado como: no inglês, *networking*, *telecommuting* ou *remote working*; no francês, *télétravail*; no italiano, *telelavoro*; e no alemão, *telearbeit*. A doutrina costuma conceituar “teletrabalho” como modalidade de prestação de serviços desenvolvida por intermédio de meios eletrônicos e da tecnologia da informação, pelos quais o empregado se conecta e presta serviços ao seu empregador sem se apegar ao seu estabelecimento ou local determinado para o trabalho que, em regra, é o próprio domicílio do trabalhador. Conforme aponta Ricardo Antunes e Ruy Braga (2009, p. 10), “A busca pela máxima rentabilidade dos ativos nessas empresas [Telecomunicações] produziu um ciclo aprofundado de terceirizações, comportando múltiplas formas de precarização do trabalho, além de modos exacerbados de intensificação dos tempos e movimentos no ato laboral. Em termos práticos, é da confluência entre a terceirização e a precarização do trabalho como um novo ciclo de negócios associado às tecnologias informacionais e à ‘mercadorização’ dos serviços sob o comando da mundialização financeira que nascem os teleoperadores brasileiros”. Na lição de Luciano Martinez (2013, p. 213), “[...] o teletrabalho é mais do que uma modalidade de trabalho em domicílio. É um novo conceito de organização laboral por meio da qual o prestador dos serviços encontra-se fisicamente ausente da sede do empregador, mas virtualmente presente, por meios telemáticos, na construção dos objetivos contratuais do empreendimento”.

Segundo Paul Singer (2001, p. 29), “[...] a precarização do trabalho inclui tanto a exclusão de uma crescente massa de trabalhadores do gozo de seus direitos legais, como a consolidação de um ponderável exército de reserva e o agravamento de suas condições.”, mas especialmente atinge a qualidade do trabalho ofertado, seja na perspectiva econômica, na estabilidade e projeção de carreira, e até mesmo na questão da dignidade do trabalhador, consubstanciada no aspecto humanizador⁸² que deveria se apresentar nas relações produtivas.⁸³

A própria competitividade e busca incessante por resultados desestabiliza o trabalhador ao ponto de interferir na sua vida profissional, social e familiar, quando não com sequelas definitivas, inclusive quanto ao seu estado de saúde física e mental.⁸⁴

Portanto, o processo de precarização atinge o trabalhador na sua incolumidade física e dignidade, ao ponto de desencadear o que foi sublinhado anteriormente como “reidentificação do trabalhador”. Segundo Giovanni Alves (2013, p. 96),

Podemos identificar alguns traços cruciais da nova morfologia do trabalho que surge sob o capitalismo global. Eles constituem um processo de conformação do sujeito humano que trabalha, caracterizado pela quebra dos coletivos de trabalho, captura da subjetividade do homem que trabalha e redução do trabalho vivo à força de trabalho como mercadoria. Portanto, podemos caracterizar a nova morfologia social do trabalho por dinâmicas psicossociais que implicam a dessubjetivação de classe, captura da subjetividade do trabalhador assalariado e redução do trabalho vivo à força de trabalho como mercadoria.

Observe-se que, atualmente, é muito mais fácil o trabalhador se identificar com aquilo que não é e que dificilmente vai ser (capitalista/empregador), cooptado pelo discurso do “vestir a camisa da empresa”, do que se reconhecer na base social de seu pertencimento, como trabalhador, o que dificulta até mesmo a organização coletiva.

O próprio discurso do aparecimento de uma “nova classe média” colabora para o desaparecimento da categorização do trabalhador como tal. Como registra Elísio Estanque (2014, p. 171), os nomes nunca são inocentes, e a noção de “classe média” é, sem dúvida, um

⁸² “[...] o fato de que o trabalho humano é uma *chave*, provavelmente a *chave essencial*, de toda a questão social, se nós procuramos vê-la verdadeiramente sob o ponto de vista do bem do homem. E se a solução – ou melhor, a gradual solução – da questão social, que continuamente se reapresenta e se vai tornando cada vez mais complexa, deve ser buscada no sentido de ‘tornar a vida humana mais humana’, então por isso mesmo a chave, que é o trabalho humano, assume uma importância fundamental e decisiva.” (JOÃO PAULO II, 2008, p. 14).

⁸³ Esclarece Giovanni Alves (2013) que a precarização do trabalho que ocorre hoje, sob o capitalismo global, seria não apenas “precarização do trabalho” no sentido de precarização da mera força-de-trabalho (mão de obra) como mercadoria, mas seria também a “precarização do homem-que-trabalha”, no sentido de desefetivação do homem como ser genérico.

⁸⁴ “O capital não tem, por isso, a mínima consideração pela saúde e duração da vida do trabalhador, a menos que seja forçado pela sociedade a ter essa consideração.” (MARX, 2013, p. 342).

dos exemplos mais flagrantes do poder ideológico das palavras. Um mesmo conjunto social pode ser nomeado de “classe trabalhadora”, “classe operária”, “precariado”, “proletariado” ou “classe média”. Tudo depende da perspectiva da abordagem e da necessidade de convencimento da linguagem adotada.

Na análise de Giovanni Alves (2013, p. 96), “[...] os processos de dessubjetivação de classe implicam dinâmicas sociais, políticas, ideológicas e culturais que levam à dissolução do coletivo do trabalho impregnados da memória pública da luta de classe”.

Talvez o lado mais perverso desse processo de nova identidade do trabalhador é a “venda” – pelo empregador – de uma condição falsa do seu posicionamento no mercado de trabalho, fazendo com que o trabalhador acredite se encontrar numa posição equivalente ao próprio empregador. Isso o faz por ele (empregador) agir, até mesmo no comportamento perante seus pares, com vigilância constante, concorrência, individualismo e perda do reconhecimento de grupo social, que somente é incentivado, de forma falseada, quando interessa ao empregador, em reuniões e assembleias que visam avaliar resultados e estabelecimento de metas.

Como bem apontado por Giovanni Alves (2013, p. 98),

No capitalismo global, o coletivo de trabalho é reconstituído segundo o espírito do toyotismo, cuja regulação salarial é baseada na ‘captura’ da subjetividade do homem que trabalha, com a constituição das equipes de trabalho, a adoção da remuneração flexível e a perseguição de metas de trabalho. Cada dispositivo da gestão toyotista possui um sentido de dessubjetivação das individualidades pessoais de classe. Na verdade, trata-se de uma operação contínua de ‘quebra’ da subjetividade de classe, para que possa ‘envolvê-la’ nos requisitos do novo produtivismo e, desse modo, operar a ‘redução’ do trabalho vivo à força de trabalho como mercadoria.

Todavia, essa subordinação ao interesse exclusivo do empregador, historicamente observada nas relações de trabalho e no próprio Direito do Trabalho, não significa a legitimação da submissão pessoal, não se admitindo que colida com a intimidade ou a vida privada do trabalhador. Tanto é que sempre que tais excessos forem cometidos pelo empregador, evidentemente, se impõe a necessidade de enfrentamento através do exercício do direito de resistência, afinal o trabalhador não é necessariamente o seu emprego.

Novamente oportuna a avaliação de Giovanni Alves (2013, p. 97), quando registra que

[...] o desmonte de coletivos de trabalho constituídos por operários e empregadores vinculados ao *ethos* da solidariedade de classes é o desmonte da memória pública de organização e luta de classe. Os novos coletivos laborais constituídos por jovens operários e empregados tendem a destilar o *ethos* do individualismo que impregna a sociedade neoliberal.

O discurso da classe média contribui para essa desagregação dos trabalhadores como classe e para a intensificação do estigma do “despertencimento”. Registra Elísio Estanque (2014, p. 179) que

[...] estamos perante um ato constitutivo de uma ficção em que, paradoxalmente, se faz e se desfaz uma classe. Artificialmente, promove-se uma classe média (mais imaginária do que real), enquanto na prática se barra a emergência do novo sujeito coletivo que seria uma classe trabalhadora politicamente engajada e em luta pela mudança social e pelo reforço da democracia.

Esse desmonte ilustra perfeitamente o terceiro ponto da análise, “a quebra do coletivo nas relações de trabalho”.

Conforme afirma Elísio Estanque (2013a, p. 20), no artigo “Crises, ameaças e desafios do sindicalismo”,

Com as tendências de globalização dos mercados e da economia a ação dos sindicatos sofreu profundas transformações: por um lado, as decisões mais importantes para os interesses sindicais deslocaram-se das arenas nacionais “para cima” (para níveis transnacionais) e “para baixo” (para níveis subnacionais). Em ambos os níveis os sindicatos revelaram-se consideravelmente mais fracos do que no nível nacional; por outro lado, as decisões macroeconômicas passaram a ser progressivamente produzidas no quadro de negociações intergovernamentais e dos mercados globais, patamares que superaram claramente a capacidade de ação das estruturas sindicais. Além disso, decisões sobre salários e condições de trabalho passaram a depender menos de acordos coletivos e mais das empresas, espaços onde a influência sindical se vem revelando cada vez mais dispersa e frágil.

Na obra **O Continente do Labor**, Ricardo Antunes (2011) aponta que os desafios dos sindicatos e movimentos sociais consistem em: organizar sindicalmente e de maneira ampliada os trabalhadores; reconhecer a nova morfologia do trabalho envolvendo as dimensões de gênero, geração e etnia; incorporar as novas categorias de trabalhadores; romper com o novo corporativismo; reverter a tendência redutiva de atuação sindical no setor fabril; reorganizar suas fileiras de base; resgatar o sentido de pertencimento de classe; pensar em formas internacionais de ação; e se articular com os segmentos de lutas sociais.

Esses desafios são dificultados, considerando que o sindicalismo vivencia uma fase de desagregação de interesses ao redor da classe trabalhadora, um período de cooptação do trabalhador por discursos que não lhe pertencem, mas legitimam interesse do capital, pela forte individualização nas relações de trabalho e desinteresse pela luta coletiva, pelo refreamento do avanço social e de direitos aos trabalhadores pela via da negociação coletiva, pelo “peleguismo” que assola boa parte dos sindicatos, com denúncias de corrupção e

alinhamento com interesses patronais, além da dificuldade de mobilização e articulação dos trabalhadores para as lutas de classe e sociais.

No Brasil, a experiência tardia da expansão e acesso ao mercado de consumo, mesmo com o crescente endividamento da população, provocou um visível processo de individualização das relações sociais que repercutiu severamente nas organizações sociais e, de forma muito especial, no sindicalismo.

Pode dizer-se que se trata de uma imaginada classe média que vive do trabalho e que, de repente, se debate com uma realidade que bloqueou e solapou as suas legítimas expectativas. Um segmento da classe trabalhadora que, enquanto permanece atomizado e individualizado pelo consumismo, torna-se politicamente inofensivo e indiferente à ação coletiva. (ESTANQUE, 2014, p. 181).

Tal verificação é bastante relevante e preocupante para o Direito do Trabalho, que, na sua concepção protecionista e de justiça social (final do século XIX e início do século XX), foi engendrado e teve como couraça a luta sindical, especialmente num cenário onde o tão almejado equilíbrio nas relações de trabalho, ou até mesmo o equilíbrio social, não passou de letra de lei. Haja vista a má distribuição de renda no país, a segregação da mulher, do negro, do jovem e do imigrante no mercado de trabalho, o exacerbado paternalismo ainda existente, resquícios do coronelismo que custa a aniquilar-se da nossa sociedade, o regime de semi-escravidão e as ainda sucessivas denúncias de trabalho escravo no país, os alarmantes índices de acidentes de trabalho e doenças ocupacionais, sem contar a quebra de princípios protecionistas quando da aplicação do direito na Justiça do Trabalho.

Ainda mais quando se retomam os discursos e projetos neoliberais de flexibilização do Direito do Trabalho como elemento para a superação da crise econômica, o que se intensifica novamente. Por oportuno, e de relevância singular para a análise que percorremos, deve ser registrado que, para além da flexibilização, o mercado vem perseguindo, nas últimas décadas, uma verdadeira desregulamentação do Direito do Trabalho, ou seja, a maior liberdade de pactuação direta com o trabalhador⁸⁵, sem a “indesejável” interferência estatal.⁸⁶

⁸⁵ “E, na fábrica, o patrão é o legislador absoluto. Determina, a seu bel-prazer, os regulamentos; altera os contratos conforme sua vontade e, quando introduz as cláusulas mais absurdas, o operário ouve dos tribunais: ‘Você é livre para decidir, só deve aceitar os contratos que lhe interessarem. Mas agora que subscreveu livremente esse contrato, tem de cumpri-lo’. [...] os operários estão condenados, da infância à morte, a viver sob o látigo físico e espiritual.” (ENGELS, 2010, p. 213-214-215).

⁸⁶ Alerta José Arthur Giannotti (2013, p.60), no preâmbulo intitulado “Considerações sobre o método”, do Livro **I d’O Capital**: “[...] note-se que o Estado sempre esteve presente no desenvolvimento capitalista, mas o mercado, principalmente na sua fase adulta, recusa essa interferência acreditando ser mais eficaz do que qualquer intervenção pública.”

Apenas para ilustrar o problema, e como, apesar de mais de uma década de inação quanto à flexibilização via Poder Legislativo, o mercado e o capital atuam nas esferas dos Poderes constituídos, buscando constantemente fazer valer os seus interesses, registramos a tentativa de alteração no artigo 611 da CLT, quando do trâmite de conversão de Medida Provisória no Congresso Nacional, que *a priori* trataria tão somente da regulamentação de programa do governo para contenção do desemprego, mas que, sorrateiramente, intentou-se implementar a prevalência do negociado pelo legislado em matéria trabalhista.

Em julho de 2015, o Senado Federal formou uma Comissão Mista para apreciação da MP n.º 680/2015 que instituiu o Programa de Proteção ao Emprego (PPE), criado, pretensamente, sob a justificativa de atenuar o desemprego em momentos de retração econômica, favorecendo a recuperação financeira das empresas por meio de redução em até 30% da jornada de trabalho de seus empregados com a correspondente redução proporcional do salário.

De um lado, pela medida provisória, convertida na Lei n.º 13.189/2015 (vigente desde 1 de novembro de 2015), os empregados das empresas que aderirem ao PPE, por meio de acordo coletivo de trabalho, e que tiverem seu salário reduzido, fazem jus a uma compensação pecuniária equivalente a 50% do valor da redução salarial e limitada a 65% do valor máximo da parcela do seguro-desemprego, enquanto perdurar o período de redução temporária da jornada de trabalho, sendo que tal compensação pecuniária será custeada pelo Fundo de Amparo ao Trabalhador.

Por outro lado, no período de vigência do acordo coletivo de trabalho com prazo de 6 meses, admitidas prorrogações até o limite de 24 meses, a empresa que aderir ao PPE fica proibida de dispensar arbitrariamente ou sem justa causa os empregados que tiverem sua jornada de trabalho reduzida (garantida a estabilidade provisória por 1/3 do período de vigência do acordo, após a sua cessação). Também fica proibida de contratar empregado para executar as mesmas atividades exercidas por empregado abrangido pelo Programa, além de ficar vedada a realização de horas extraordinárias por esses empregados.

Para além da discussão envolvendo o PPE, que no fundo beneficia muito mais aos empregadores que aos trabalhadores, repassando aos cofres públicos o ônus da compensação financeira pela redução da jornada de trabalho e da crise sazonal das empresas, interessa para o presente trabalho a indigitada tentativa de inserção no texto legal de dispositivo legal desconexo com a *ratione legis*, onde se pretendia alterar o texto da Consolidação das Leis do Trabalho, referendando a prevalência dos acordos e convenções coletivas de trabalho sobre o

disposto em lei, tecnicamente o que se poderia chamar de desregulamentação do Direito do Trabalho.

Retomando a análise da tramitação da MP em comento, após a formação da Comissão Mista no Congresso Nacional para a apreciação da Medida Provisória e a sua conversão em lei ordinária, foram apresentadas ao longo dos trabalhos 175 emendas, merecendo destaque para a reflexão proposta as oferecidas pelos deputados Irajá Abreu (PSD/TO) e Alfredo Kaefer (PSDB/PR), que, em síntese, propunham a inserção de dispositivo no novo texto legal (lei de conversão da MP 680/2015), que culminaria com a alteração do artigo 611 da CLT, aprovada pelo Decreto n.º 5.452, de 1 de maio de 1943, que passaria a vigorar com a seguinte redação:

Art. 611. É assegurado o pleno reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho.

§ 1º 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 do trabalho.

§ 2º É facultado aos sindicatos representativos de categorias profissionais celebrar acordos coletivos com uma ou mais empresas da correspondente categoria econômica, que estipulem condições de trabalho, aplicáveis no âmbito da empresa ou das empresas acordantes às respectivas relações de trabalho.

§ 3º As federações e, na falta destas, as confederações representativas de categorias econômicas ou profissionais poderão celebrar convenções coletivas de trabalho para reger as relações das categorias a elas vinculadas, inorganizadas em sindicatos, no âmbito de suas representações.

§ 4º As normas de natureza trabalhista, ajustadas mediante convenção ou acordo coletivo, prevalecem sobre o disposto em lei, desde que não contrariem as normas de ordem constitucional e as normas de higiene, saúde e segurança do trabalho.

§ 5º Na ausência de convenção ou acordo coletivo, ou sendo esses instrumentos omissos, incompletos, inexatos, conflitantes ou de qualquer forma inaplicáveis, prevalecerá sempre o disposto em lei. (BRASIL, 2015c)

A simples comparação com o texto vigente na CLT é, por si só, elucidativa da intenção dos proponentes, senão vejamos a literalidade do atual artigo 611 celetista:

Art. 611. 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.

§ 1º 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 do trabalho.

§ 2º As Federações e, na falta destas, as Confederações representativas de categorias econômicas ou profissionais poderão celebrar convenções coletivas de trabalho para reger as relações das categorias a elas vinculadas, inorganizadas em Sindicatos, no âmbito de suas representações. (BRASIL, 1943).

Como se depreende da literalidade da proposta de alteração legislativa, o objetivo dos proponentes das emendas na Comissão mista era, inequivocamente, alterar substancialmente o texto da CLT para referendar a prevalência do acordado sob o legislado, de forma rasa e sorrateira, sem que fosse submetida à devida discussão e debate que mudança tão drástica implicaria.

Pela justificativa apresentada pelos deputados já citados, a pretensa rigidez e a “judicialização” dos contratos de trabalho somados ao “custo excessivo dos encargos trabalhistas” tornaram a legislação do trabalho “um fardo” para o País. Segundo tais visões, as consequências da globalização da economia impõem de forma insofismável a necessidade de se levar adiante uma reforma trabalhista que possibilite à economia tornar-se competitiva, crescer e gerar emprego e renda. (BRASIL, 2015c).

O Deputado Irajá Abreu ainda complementa seu arrazoado de justificação da proposta de emenda argumentando que

O descumprimento da CLT não pode ser atribuído única e exclusivamente à falta de boa vontade dos empregadores. Trata-se de uma legislação complexa, que desmotiva potenciais investidores e onera os empresários, especialmente aqueles que mantêm negócios de micro e de pequeno porte e que respondem por quase 70% dos empregos gerados anualmente. Para sobreviverem, esses modestos empreendedores recorrem a subterfúgios, como os contratos informais de trabalho ou o simples descumprimento da legislação, mesmo com o contrato formalizado. (BRASIL, 2015c).

Dessa forma, transparece no discurso a real pretensão com a alteração legislativa, qual seja, a retomada da reforma trabalhista tão propalada no governo Fernando Henrique Cardoso e que sofreu um certo estacionamento, tanto nos mandados do ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva quanto na gestão da presidente Dilma Rousseff. Vê-se um claro indicativo de que o Estado retoma a firme caminhada de proteção aos interesses do mercado em detrimento à classe trabalhadora.

Reitere-se que, conforme delineado anteriormente, o ex-presidente Fernando Henrique Cardoso deu início a medidas concretas para a flexibilização da CLT, vislumbrando uma reforma ampla e estrutural na legislação trabalhista, que não encontrou o mesmo esforço no governo petista. Tanto é que o presidente Lula preteriu a reforma proposta pelo seu antecessor, optando por constituir o Fórum Nacional do Trabalho (FNT), visando reformas na questão sindical, sob o argumento de que era necessário primeiro fortalecer os interlocutores para depois discutir as alterações trabalhistas.

É justamente na contramão dessa premissa de fortalecimento dos sujeitos da relação coletiva de trabalho que a proposta de alteração da CLT emergiu no contexto da discussão da MP n.º 680/2015. Isso porque, evidentemente, não houve avanço nas questões envolvendo a representação coletiva no Direito do Trabalho brasileiro, muitas vezes fragilizadas pelo contexto econômico, e até mesmo por sindicatos sem representatividade, implicando, mesmo, numa incredulidade por parte da classe trabalhadora com sua representação sindical, e facilitando a própria cooptação pelo discurso da empresa, como já discutido anteriormente.

Novamente, a culpa pelos maus agouros da economia e da lucratividade recaem na falácia da suposta rigorosidade da legislação trabalhista e de um pretense paternalismo da própria Justiça do Trabalho que, por muito tempo, tem chamado para si a efetividade dos direitos trabalhistas e que, sob a presidência do ministro Ives Gandra Martins Filho, acena para um retrocesso no seu papel protecionista. (CONSULTOR JURÍDICO, 2016a).

No parecer final da Comissão Mista para a conversão da MP n.º 680/2015, o Relator, Deputado Daniel Vilela (PMDB/GO), em seu voto, acatou as emendas n.º 103, do Deputado Irajá Abreu (PSD/TO), n.º 155, do Deputado Darcísio Perondi (PMDB/RS), e n.º 175, do Deputado Alfredo Kaefer (PSDB/PR), incorporando as propostas de alterações no artigo 611 da CLT, sob a justificativa de que

[...] as relações coletivas de trabalho evoluíram e se modernizaram. O ordenamento jurídico deve acompanhar tal evolução, permitindo a negociação coletiva ampla, observado o conteúdo mínimo do contrato de trabalho e o princípio fundamental da norma mais benéfica ao trabalhador. (BRASIL, 2015c).

Abra-se um parêntesis para registrar que o princípio da norma mais favorável comporta interpretações diversas na sistemática trabalhista, sendo que a Teoria do Conglobamento, que tem prevalecido na doutrina e na jurisprudência, milita no sentido de que a norma coletiva deve ser aplicada favoravelmente na sua totalidade de institutos e, em havendo confronto com o previsto na legislação, esta última poderia ser superada, ainda que mais benéfica em relação a matérias pontuais ou mais específicas.

Na seção legislativa de 14 de outubro de 2015, e após acalorada discussão, foi acordado que seria votada em separado a proposta de inserção do artigo 11 no texto da conversão da MP n.º 680/2015, que continha a seguinte redação:

Art. 11. O art. 611 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, passa a vigorar acrescido dos seguintes parágrafos:

“Art. 611.....

§ 3º As condições de trabalho ajustadas mediante convenção ou acordo coletivo de trabalho prevalecem sobre o disposto em lei, desde que não contrariem ou inviabilizem direitos previstos na Constituição Federal, nas convenções da Organização Internacional do Trabalho – OIT, ratificadas pelo Brasil, e as normas de higiene, saúde e segurança do trabalho.

§ 2º Para efeito previsto no caput deste artigo, deve ser ampla a divulgação da assembleia geral que autorize a celebração de convenção ou acordo coletivo, garantida a participação e o voto de todos os interessados”. (NR). (BRASIL, 2015a).

Por acordo entre as lideranças dos partidos, e após pressão, especialmente das Centrais Sindicais⁸⁷, restou rejeitada a proposta de alteração na CLT e excluído do texto final da Lei n.º 13.189/2015, que suplantou o texto da MP n.º 680/2015, o indigitado artigo 11. Especialmente a partir da necessidade de que a matéria seja melhor discutida, num contexto particularizado e não de forma transversal e desconexa com a matéria abordada na legislação do Programa de Proteção do Emprego.

Todavia, ficou um legado importante a ser observado pela classe trabalhadora, de que a manutenção e efetividade da legislação trabalhista, conquistada “a duros fardos” pelos trabalhadores, depende de ações contínuas, tanto no cenário político, como pelos próprios sujeitos interessados, vez que o capitalismo econômico e financeiro, nas suas crises, sempre busca soluções de acordo com seus interesses e, via de regra, em detrimento da classe trabalhadora. Evidenciando-se, já naquele momento, por meio dos discursos dos deputados na Seção de 14 de outubro de 2015 de aprovação da lei de conversão, que, em oportunidade próxima e sob nova formalização, a proposta voltaria à análise no Congresso Nacional. Aliás, não demorou nada até que se efetivasse via reforma trabalhista levada a cabo com a ascensão de Michel Temer à presidência da República.

Assim, o que se percebe, nos anos pós-2003, é que os inegáveis avanços sociais não consolidaram uma base social forte no que diz respeito à própria consolidação dos direitos dos trabalhadores. A dinâmica do emprego, pautada no incentivo ao consumo e investimentos

⁸⁷ “A emenda que alterava o Artigo 611 da CLT, sobrepondo acordos coletivos sobre a legislação trabalhista, foi retirada da votação dos destaques do projeto pelos parlamentares, conforme a CSB divulgou ontem. O item, de autoria do deputado Daniel Vilela (PMDB-GO), relator do projeto, foi excluído da MP por pressão das centrais sindicais”. (CSB, 2015).

“**Centrais se reúnem com Cunha e denunciam manobras no PPE** [...] Dirigentes das centrais sindicais se reuniram com o presidente da Câmara dos Deputados, Eduardo Cunha (PMDB-RJ), nesta terça-feira (6), para denunciarem a emenda à Medida Provisória do Plano de Proteção ao Emprego (PPE) que estabelece a prevalência do negociado entre empresários e empregados à legislação trabalhista vigente.” (DIAP, 2015).

“**Metalúrgicos da CUT atuam em defesa do PPE no Congresso Nacional**” (CUT, 2015).

“**Sindicalistas tentam negociar votação do Programa de Proteção ao Emprego** [...] Sindicalistas representando as centrais sindicais se reuniram, nesta terça-feira (6), com o presidente da Câmara dos Deputados, Eduardo Cunha, a fim de negociar uma saída para a votação da Medida Provisória que permite às empresas em dificuldade financeira reduzir o salário e a jornada de trabalho de seus empregados em até 30% (MP 680/15). Eles são contrários a uma alteração feita no texto da MP 680 e que faz com que acordos feitos por sindicatos possam prevalecer sobre a legislação.” (CONTRICOM, 2015).

sazonais foram insuficientes para dar solidez ao mercado de trabalho. As alianças políticas que conduziram o Partido dos Trabalhadores ao Governo, aliada à corrupção revelada no projeto de manutenção no Poder, fizeram ruir a possibilidade de reformas substanciais na desigual estrutura social. E pior, deram coro aos discursos conservadores e reacionários de uma elite que sempre comandou as fileiras econômicas e políticas do país.

Justamente nessa base fragilizada é que se fortalecem as forças do mercado e de interesses de uma classe privilegiada da população, cuja ira contra qualquer direito que possa representar avanço social ou melhores condições de vida aos trabalhadores acabou ficando incubada e bem alimentada durante esse período. Portanto, ao final do Governo do Partido dos Trabalhadores, o que se revela é um cenário tenebroso para os que vivem do trabalho e aos menos favorecidos, até porque o Estado, aqui não escapando a Justiça do Trabalho, se mostra cada vez mais apto a constituir fileiras aos interesses do mercado.

O problema se acentua quando, progressivamente, passou-se a perceber a relativização quanto à aplicação imperativa dos princípios que norteiam o Direito do Trabalho nas decisões proferidas na Justiça do Trabalho. Seja por influência do positivismo endêmico que se estabeleceu no direito brasileiro, ou como consequência do modelo político-econômico, a ordem principiológica – fundadora do Direito do Trabalho – tem sido condenada à secundariedade em grande parte dos julgados proferidos no Judiciário Trabalhista, especialmente se considerarmos as mais recentes alterações em Súmulas e Orientações Jurisprudenciais emanadas pelo Tribunal Superior do Trabalho.

O desprezo aos princípios protecionistas do Direito do Trabalho no exercício da jurisdição⁸⁸ trabalhista brinda uma “flexibilização silenciosa do direito laboral”, alheia e paralela às mudanças na legislação trabalhista, em prol de uma economia de mercado marcada pela crescente tendência de cooptação do trabalhador ao discurso do “empreendedor” e à privatização do contrato de trabalho.

Toda vez que o processo do trabalho e as sentenças trabalhistas passam ao largo do respeito à base principiológica do Direito do Trabalho, também acabam contribuindo para a relativização da concepção de direito especial⁸⁹ e implicando em uma aproximação aos ramos de direito privado.⁹⁰

⁸⁸ “Podemos definir Jurisdição como o poder-dever de o Estado, através da atividade dos órgãos do Poder Judiciário, solucionar, de forma célere e justa, os conflitos resultantes das relações intersubjetivas, bem como das relações que se processam entre indivíduos e Estado.” (TUPINAMBÁ, 2006, p. 10).

⁸⁹ Adota-se como premissa a ideia de que o Direito do Trabalho, assim como o Direito do Consumidor, escapa à clássica divisão dos ramos do Direito em Público e Privado, já que estão impregnados de normas de ordem pública, portanto irrenunciáveis, não obstante regerem relações jurídicas onde sobressaem interesses de particulares, tão bem representados na própria ideia de contrato, no caso o de trabalho. Assim, para aplicação

Na clássica lição de Américo Plá Rodríguez (2002, p. 83),

[...] enquanto no direito comum uma constante preocupação parece assegurar a igualdade jurídica entre os contratantes, no Direito do Trabalho a preocupação central parece ser a de proteger uma das partes com o objetivo de, mediante essa proteção, alcançar-se uma igualdade substancial e verdadeira entre as partes.

Rodrigo Goldschmidt (2009, p. 83) aponta que

Os princípios são de fundamental importância para o sistema jurídico, posto que, além de possuírem força normativa, conduzem à hermenêutica das regras. Nada obstante, os mesmos não nascem prontos e acabados; de fato, vão se aperfeiçoando e se consolidando ao longo do tempo, como uma espécie de síntese dos anseios e valores humanos. No caso do Direito do Trabalho não é diferente, já que os princípios que o informam são típicas manifestações do histórico conflito entre capital e trabalho. Com efeito, os princípios vão sendo idealizados e assentados pelo Direito para atender à evolução dos fatos sociais, visando a preservar a proteção do trabalhador, parte considerada vulnerável na relação entre capital e trabalho, não só em face da subordinação jurídica inerente a essa modalidade contratual, mas também pelo fato de os meios de produção serem de propriedade do empregador, fato que atribui poder a este e sujeição àquele.

O crescente desapego à estrutura fundante do Direito do Trabalho prejudica sua concepção como direito social – condicionado a um sistema de proteção, a parte mais fragilizada na relação –, implicando em uma verdadeira privatização desse ramo do direito e o afastamento de sua premissa maior, qual seja, minimizar o desequilíbrio de força latente entre capital e mão de obra nas relações de trabalho.

Contudo, considerando a própria dinâmica da sociedade, e não subestimando a capacidade dos sujeitos promoverem mudanças no eixo da sociedade, até porque a totalidade não é perene ao ponto de repulsar as possibilidades de reajustes nas suas contradições, não se pode negligenciar a possibilidade de enfrentamento dos trabalhadores e a mediação pelo Direito do Trabalho na superação da crise dos direitos sociais. Para tanto, deve-se pensar no real cumprimento da legislação trabalhista de acordo com os princípios que a norteiam. Há que se reconstruírem esses direitos na consciência do indivíduo, promovendo a desmistificação de discursos expropriativos que visam suprimir o que ainda nem sequer alcançou, de forma satisfatória, os objetivos propostos. Só assim, em outro contexto

no presente trabalho, não se despreza a relevância de tal classificação, especialmente como método de estudo, capaz de elucidar a criação e aplicação das normas que compõem determinado sistema jurídico.

⁹⁰ “Quando o Estado disciplina as formas de prestação do trabalho, ou da Previdência Social; ou, então, quando disciplina os contratos coletivos, ou institui fundos de garantia, ou normas processuais etc., ele interfere na sua qualidade fundamental de *poder soberano*, estabelecendo o equilíbrio entre as partes interessadas e impondo soluções a que os particulares estão todos sujeitos. Tais vínculos são de *subordinação*, e não de *coordenação*.” (REALE, 2007, p. 350).

econômico, político e sociocultural, tornar-se-á possível o tão almejado ajuste direto entre as partes no incessante conflito de interesse típico do sistema capitalista.

Ademais, salienta István Mészáros (2015, p. 71) que “Nenhuma formação de Estado concebível pode assumir-se como permanentemente dada e eternamente sustentável em virtude dos vínculos que escolheu com a cadeia”.

O autor complementa, ainda, que

[...] nenhum Estado ideal ou utópico pode ser vislumbrado sob a urgência do tempo. O anseio por soluções ideais constantemente recorrentes no passado pode nos dizer algo irreprimível sobre as legítimas aspirações da humanidade. Mas elas precisam ser estabelecidas sobre bases mais seguras. (MÉSZÁROS, 2015, p. 111).

Os direitos trabalhistas carecem de vigilância por parte dos trabalhadores e das entidades de representação, bem como de condições socioeconômicas favoráveis para sua legitimação. A sua efetividade depende da conjugação de vários fatores e atores na sociedade atual, todavia é inegável que ainda necessitam da atuação do poder público, não somente para a sua preservação, mas também visando a superação do paradigma de direitos de papel para direitos de validação da própria dignidade humana. Além do intervencionismo de cima para baixo, é necessário o reconhecimento de tal condição e a reorganização dos trabalhadores para a sua consolidação, vez que a proteção social e a dignidade nas relações de trabalho depende do consciente coletivo e da participação efetiva dos sujeitos sociais.

A reflexão proposta passa pela retomada do princípio protecionista na jurisdição trabalhista, como forma de dar efetividade ao próprio Direito do Trabalho, bem como para que a Justiça do Trabalho não acabe perdendo a sua identidade e se afastando do fim para o qual foi criada: a tutela do hipossuficiente. Essa condição ganha relevância no cenário que se formou na última década, em que se frustrou a expectativa de uma mudança significativa na base societária e que hoje se vê assolada por interesses que passam totalmente à margem da grande maioria da população, especialmente considerando que os demais Poderes do Estado (Executivo e Legislativo) se mostram cada vez menos descomprometidos com os interesses dos trabalhadores.

Visando afastar qualquer interpretação distorcida, não se está suplantando a centralidade do trabalho por uma pretensa supervalorização da Justiça do Trabalho e, em última análise, do direito e do próprio Estado nessa questão social.⁹¹ Para a presente análise, a

⁹¹ “Se a sociedade origina o trabalho, o trabalho está na origem da sociedade, daí a importância de ele estar enquadrado num sistema de direitos e deveres orientados pela dimensão coletiva.” (FERREIRA, 2012, p. 126).

Justiça do Trabalho, em períodos de crise das organizações sociais afetas ao mundo do trabalho e de total instabilidade no campo do emprego, deve intensificar seu papel de agente importante de contenção das mazelas causadas pelos ataques desmedidos do capitalismo, aparecendo como mediadora de conflitos e contradições na complexa sociedade em que vivemos.

Evidentemente, isso não se faz sem que haja uma participação dos atores sociais que estão diretamente envolvidos nessa relação conflituosa. Como bem aponta Aldacy Rachid Coutinho (2007, p. 93),

O direito, porém, não tem existência própria, não é um dado ou um construído, mas um processo contínuo de construção. A efetividade não está no direito. Assegurar efetividade ao direito é permitir a sua concretude naquilo que expressa sua existência e objetivação, pelas mãos (e cabeça) dos homens. Em sendo produto histórico, cultural, temporal, não pode o direito prescindir de nós mesmos; o homem, estabelecendo regras de convivência, em proveito de todos, faz e se faz no direito; assujeita-se ao direito e se faz sujeito no direito. Assim, tratar de efetividade não pressupõe um estudo sobre instrumentos pertinentes que não as próprias concepções de direito e de vida desses sujeitos que fazem o direito no agir, hoje. Não são os outros, somos nós, em primeiro lugar, que tornamos – ou não – o direito efetivo, em ação (de vida e do processo). Portanto, é preciso, antes e sobretudo, dar uma mirada nesse homem que faz o direito e nas condições que permitem que ele – o direito – se faça presente. Se é isso que se quer.

A premissa adotada no curso do presente trabalho, até certo ponto, firma-se no fato de que a sociedade atual não parece possibilitar a eliminação das classes e a coletivização dos meios de produção ao ponto de, pela maior solidariedade e fraternidade, preservar o trabalho humano da exploração desmedida, que se verifica no sistema capitalista. No entanto, não se afasta em nenhum momento da perspectiva da primazia do trabalho em confronto com o capital. Assim, também, para a compreensão da atuação da Justiça do Trabalho, adota-se a premissa do “primado do homem em relação às coisas” – o primado do homem no processo de produção.

Ratificado o ponto de vista da análise, retoma-se o raciocínio quanto à relevância dos princípios na compreensão e aplicação do Direito do Trabalho. Na formulação de Plá Rodriguez (2002, p. 83), “[...] o princípio de proteção se refere ao critério fundamental que orienta o Direito do Trabalho, pois este, ao invés de inspirar-se num propósito de igualdade, responde ao objetivo de estabelecer um amparo preferencial a uma das partes: o trabalhador”.

É importante esclarecer que a defesa de um Direito do Trabalho consolidado, amparado em um Estado intervencionista e sob a égide do princípio de proteção ao trabalhador, reveste-se de certo conservadorismo. Entretanto, parte-se da premissa de que um povo que não consegue manter os direitos que conquistou duramente é incapaz de lutar por

novos direitos, premissa consagrada por Rudolf Von Ihering (2004), no clássico **A Luta pelo Direito**.⁹²

Na observação de Silvia Maria Solci (1999, p. 61),

Conforme Ihering o sentimento do direito é enfraquecido, geralmente sob condições antidemocráticas e inibidoras da participação coletiva (política) de toda a sociedade. Mas não emudece a todos, há aqueles que lutam pela garantia dos direitos, almejando transformar as condições concretas de vida dos homens.

No caso do Direito do Trabalho, a sua construção e justificativa está intimamente ligada aos princípios que lhe informam e dão sustentabilidade, confundindo-se com a sua própria essência. Deles são retirados os postulados que servirão de base à regulação da sociedade sob o aspecto jurídico, fixando o estandarte e orientando os preceitos que devem ser traduzidos pela legislação.

Conforme Rizzatto Nunes (2003, p. 163), “[...] os princípios são, entre as formulações deônticas de todo sistema ético-jurídico, os mais importantes a serem considerados, não só pelo aplicador do Direito, mas por todos àqueles que, de alguma forma, ao sistema jurídico se dirijam”.

É desse modo que se concebe o princípio protecionista no direito laboral e a sua retomada no processo e na Justiça do Trabalho⁹³, como oposição à ideia de flexibilização e desregulamentação do Direito do Trabalho, bem como do não intervencionismo estatal nas relações entre capital e trabalho. Tal princípio representa o início, o meio e o fim do Direito do Trabalho, servindo para guiar, nortear, fundamentar e limitar as normas positivas e, por conseguinte, as práticas do Judiciário Trabalhista, que não se justificam ou legitimam afastadas da tutela ao reconhecidamente hipossuficiente na relação de trabalho afeta à sua jurisdição.

Dessa maneira, o princípio protetor, como um manto contra as desigualdades econômicas e sociais, deve orientar tanto o legislador quanto o aplicador da norma trabalhista

⁹² “O direito não está ao alcance dos povos sem esforço. Podemos afirmar sem o menor receio, que o amor que um povo dedica ao seu direito e a energia despendida na sua defesa são determinados pela intensidade do esforço e do trabalho que lhe causou. Os elos mais sólidos entre um povo e seu direito não são forjados pelo hábito, mas pelo sacrifício.” (IHERING, 2004, p. 24).

⁹³ Observe-se que o próprio texto constitucional consagra o princípio protetor e da progressão social já no artigo 1º, ao fundamentar a República Federativa do Brasil nos valores sociais do trabalho, além de consagrá-lo no artigo 7º, quando declara que “São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que tenham como objetivo a melhora de sua condição social.” (BRASIL, 1988, p. 7), enumerando vários dispositivos de garantias mínimas aos trabalhadores. Também no artigo 114 § 2º, em que se determina que a Justiça Trabalhista, em seu poder normativo, respeite as disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalhador. (BRASIL, 1988). E, ainda, no artigo 193, no qual está disposto que “A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais.” (BRASIL, 1988, p. 33).

em todos os momentos, fazendo valer suas ramificações⁹⁴: a) *in dubio pro operario*⁹⁵; b) aplicação da norma mais favorável⁹⁶; c) condição mais benéfica⁹⁷; entre outros.

Cabe, portanto, reinterpretar esse princípio na prática das relações trabalhistas e no exercício da jurisdição. Obviamente, não basta somente evocá-lo no cotidiano do judiciário trabalhista, mas no cumprimento dos dispositivos que lhe dão sustentação, especialmente os constitucionais, a partir do reconhecimento pelos sujeitos e por meio de políticas públicas que priorizem sua efetivação nas relações de poder.

Portanto, o princípio de proteção ao trabalhador se opõe aos discursos de flexibilização⁹⁸ e desregulamentação do Direito do Trabalho, sustentando-se na luta da classe trabalhadora para a construção da tutela normativa e no reconhecimento da desigualdade social em que se assenta. A manutenção desse princípio ainda se faz imprescindível em sociedades nas quais o próprio conhecimento dos direitos pelos destinatários é precário, e nas quais a falta de tradição no pensar e atuar coletivamente fragiliza a atuação dos trabalhadores por meio dos órgãos representativos.

Remetendo-se os conflitos à Justiça do Trabalho, a solução ao litígio não pode passar à margem de tais premissas. Como bem leciona Sérgio Pinto Martins (2010, p. 41), “[...] o verdadeiro princípio do processo do trabalho é o da proteção. Assim como no Direito do Trabalho, as regras são interpretadas mais favoravelmente ao empregado, em caso de dúvida,

⁹⁴ Ensina Maurício Godinho Delgado (2001, p. 41-42) que “Na verdade, a noção de tutela obreira e de retificação jurídica da reconhecida desigualdade socioeconômica e de poder entre os sujeitos da relação de emprego (ideia inerente ao princípio protetor) não se desdobra apenas nas três citadas dimensões; abrange, essencialmente, quase todos (senão todos) os princípios especiais do Direito Individual do Trabalho. Como excluir essa noção do princípio da imperatividade das normas trabalhistas? Ou do princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas? Ou do princípio da inalterabilidade contratual lesiva? Ou da proposição relativa à continuidade da relação de emprego? Ou da noção genérica de despersonalização da figura do empregador? E assim sucessivamente. Todos esses outros princípios especiais também criam, no âmbito de sua abrangência, uma proteção especial aos interesses contratuais obreiros, buscando retificar, juridicamente, uma diferença prática de poder e de potencial econômico-social apreendida entre os sujeitos da relação empregatícia”.

⁹⁵ Princípio de interpretação das normas trabalhistas que consiste, em caso de dúvida, em que a interpretação deve ser sempre a favor do economicamente mais fraco, ou aquele que na maioria das vezes encontra-se em situação desfavorável.

⁹⁶ Como o Direito do Trabalho é plurinormativo, ou seja, constituído de normas de várias fontes estatais ou particulares, estipula-se que, havendo conflito de regras, é cabível a utilização da que for mais favorável ao trabalhador: “Ao contrário do direito comum, em nosso direito, a pirâmide que entre as normas se forma terá como vértice não a Constituição Federal ou a lei federal ou as convenções coletivas de modo imutável. O vértice da pirâmide da hierarquia das normas trabalhistas será ocupado pela norma vantajosa ao trabalhador, dentre as diferentes em vigor.” (NASCIMENTO, 2009, p. 341).

⁹⁷ “Esta regra consiste em assegurar para o trabalhador a permanência da condição mais benéfica objetivamente reconhecida. Por seu intermédio, o empregado contratado sob a vigência de determinadas condições a ele asseguradas não pode ser rebaixado a condição inferior.” (LIMA, 1997, p. 85).

⁹⁸ Como bem salienta Oscar Ermida Uriarte (2002, p. 20), a ordem pública trabalhista sempre admitiu a modificação do Direito do Trabalho por normas heterônomas ou autônomas, coletivas ou individuais, mais favoráveis ao trabalhador. Todavia, o que hoje se denomina flexibilidade “[...] é, em geral, a flexibilidade ‘para baixo’, de desmelhoramento, ou in pejus”.

no processo do trabalho também vale o princípio protecionista, porém analisado sob o aspecto do direito instrumental”.

Deve-se entender que a Justiça do Trabalho encontra sua finalidade e razão de ser na figura do trabalhador, portanto seria inimaginável pensar no Direito do Trabalho, como ramo especial do Direito, desvinculado da figura do trabalhador e da estrutura principiológica que historicamente, à custa de muita luta da classe operária, consolidou-se.

O princípio estrutural, do qual todos os demais se ramificam, elaborado a partir da formação sociológica do Direito do Trabalho, é o protecionista, que se exterioriza no caráter tutelar desse ramo do Direito, e deve vigorar também no Direito Processual do Trabalho. E assim é, porque, nas palavras de Coqueijo Costa citado por Giglio e Corrêa (2007, p. 84), “[...] o processo não é um fim em si mesmo, mas o instrumento de composição de lides, que garante a efetividade do direito material. E como este pode ter natureza diversa, o direito processual, por seu caráter instrumental, deve saber adaptar-se a essa natureza diversa”.

Ao considerar a instrumentalidade do processo⁹⁹, ainda que autônomo, não se pode distanciar do fato de que ele está conexo à pretensão de direito material e tem como escopo a atuação da norma objetiva em consonância com os princípios que a inspiram.

Por isso, faz-se necessário aos juízes trabalhistas não perderem de vista, na condução do processo, premissas elementares para a viabilização da tutela do direito violado ou ameaçado, como, por exemplo, impulsionar a redistribuição da prova, como preceito geral do processo do trabalho, especialmente naquelas situações em que a parte ré construir sua defesa apenas na negativa de fatos e direitos suscitados pelo autor. Trata-se de superação de preceito positivista do processo comum, de que a prova das alegações incumbe àquele que as fizer, até porque, na maioria das vezes, especialmente quanto à prova documental, quem as centraliza é o empregador.

Impõe-se, assim, a necessidade de uma postura do magistrado próxima da tutela que se espera à classe trabalhadora, à luz da principiologia do Direito do Trabalho, para que se

⁹⁹ Sobre o assunto, leciona Cândido Rangel Dinamarco (2001, p. 309-310): “[...] não basta afirmar o caráter instrumental do processo sem praticá-lo, ou seja, sem extrair desse princípio fundamental e da sua afirmação os desdobramentos teóricos e práticos convenientes. Pretende-se que em torno do princípio da instrumentalidade do processo se estabeleça um novo método do pensamento do processualista e do profissional do foro. O que importa acima de tudo é colocar o processo no seu devido lugar, evitando os males do exagero do processualismo e ao mesmo tempo cuidar de predispor o processo e o seu uso de modo tal que os objetivos sejam convenientemente conciliados e realizados tanto quanto possível. O processo há de ser, nesse contexto, instrumento eficaz para o acesso à ordem jurídica justa”.

possa subtrair a verdade a partir de elementos, ainda que abstratos, que prestigiam a real situação fática.¹⁰⁰

Nesse sentido, tem-se a proposição de Oscar Ermida Uriarte (2011, p. 144-145):

Finalmente, como última conclusão, o papel dos juízes, porque tudo isso – reconhecimento da normatividade jurídica dos direitos humanos, sua aplicação ao Direito, sua interpretação extensiva e não restritiva – só tem sentido, só é possível, só se torna realidade se um juiz o aplica. Daí a sua importância. Quero lembrar Eduardo J. Couture, mestre uruguaio não só do Direito Processual, mas do Direito como um todo, quando diz: “O momento supremo do Direito não é o momento do grande tratado doutrinário”. Isso é muito importante. Sem isso, não podemos aplicar o Direito. É importante, mas não é o momento supremo do Direito. Acrescentava ele: “O momento supremo do Direito tampouco é o momento do grande código, a grande codificação, essa grande catedral do Direito, que é o Código Civil, o Código Penal, a Consolidação das Leis do Trabalho”. Isso é muito importante, mas não é o essencial. Tampouco o momento supremo do Direito é o momento da grande constituição. Claro que é fundamental. Estamos advogando pela sua aplicação correta pelos juízes. É fundamental, é importante, mas não é o momento supremo do Direito. “O momento supremo do Direito” – diz Couture – “é aquele no qual ele, essas obras monumentais, faraônicas, essas catedrais aterrisam na realidade”. E esse momento está nas mãos do juiz. “O momento supremo do Direito é aquele no qual um desconhecido juiz de província de uma perdida cidade do interior, sozinho, frente à sua consciência, assina uma sentença reconhecendo ou não um direito a um cidadão, fundado”, disse Couture – “no Preâmbulo da Constituição, aplicando um princípio constitucional”. Está nas mãos dos juízes fazer com que os grandes discursos, que as grandes fantasias jurídicas, sejam ou não realidade.

Por mais que objetem alguns que o Direito Processual não poderia tutelar uma das partes, sob pena de comprometer a própria ideia de justiça, posto que o favorecimento afetaria a isenção do ânimo do julgador, parece não lhes assistir razão, pois justo é tratar desigualmente os desiguais, na mesma proporção em que se desigalam, e o favorecimento é qualidade da lei e não defeito do juiz, que deve aplicá-la com objetividade, sem permitir que suas tendências pessoais influenciem seu comportamento. Em suma, tal atitude do magistrado trabalhista deve traduzir a ideia de que o trabalhador é protegido pela própria lei, e não pelo juiz (GIGLIO; CORRÊA, 2007), reconhecendo que essa lei foi esculpida no princípio de proteção.

Agravando-se o cenário social, lamentavelmente, todas as premissas suscitadas nessa análise, progressivamente, parecem ter sido remetidas à secundariedade nas práticas da Justiça

¹⁰⁰ “O Princípio da Primazia da Realidade, desenvolvido por Américo Plá Rodríguez, orienta o intérprete na busca da relação de emprego (situação de fato) para daí extrair-se o real contrato de trabalho. De La Cueva e Alfredo Iñarritu denominaram esse fenômeno de contrato-realidade. O princípio em análise consiste em que no caso de discrepância entre o que ocorre na prática e o que emerge de documentos ou acordos, deve-se dar preferência ao primeiro, isto é, ao que sucede no terreno dos fatos [...]. O contrato de trabalho é consensual, porém o seu conteúdo não institucional vai tomando forma diferente com o tempo. O contrato vai-se revelando não pela forma do pacto, mas pela conduta das partes contratantes. Por isso é que o contrato de trabalho é aquele que de fato existe, está existindo, não obstante a forma que se lhe queira atribuir por meio de documento. Os fatos prevalecem sobre a forma.” (LIMA, 1997, p. 135 - 136).

Laboral, tanto é que remotamente os princípios do Direito do Trabalho figuram nos julgados proferidos pelos magistrados trabalhistas, cada vez mais standardizados, conforme apurado em orientação de pesquisa realizada na Justiça do Trabalho da cidade de Ponta Grossa, Paraná, no trabalho intitulado **Flexibilização do Direito e Terceirização**: reflexões teóricas e análise do processo decisório da Justiça do Trabalho em Ponta Grossa/PR (RODRIGUES; ZANLORENSE, 2008), onde, apesar da limitação do recorte, resta bem ilustrado tal desapego.

O excesso de trabalho, a precariedade estrutural, as dificuldades face às novas tecnologias impostas ao funcionamento da Justiça do Trabalho, bem como uma certa impaciência dos juízes em audiência, especialmente de instrução, tem sujeitado as decisões a análises rasas, normalmente culminando em rejeição do pedido, fundada na presunção de que a parte (empregado) não se desincumbiu a contento do seu encargo probatório.

Tal secundariedade talvez encontre guarida na forma positivista¹⁰¹ como se concebeu a aplicação dos princípios no direito privado, ilustrado no consignado no artigo 4º da antiga Lei de Introdução ao Código Civil – LICC que dispõe que “Quando a lei for omissa, o juiz, decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais do direito.” (BRASIL, 1942), ratificado no artigo 126 do Código de Processo Civil Brasileiro de 1973.¹⁰²

Analizando o artigo 4º da antiga Lei de Introdução ao Código Civil (atualmente Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro) e o correspondente artigo 126 do Código de Processo Civil de 1973, percebe-se que a legislação infraconstitucional acabou por apresentar um critério que leva ao equívoco de pensar que os princípios vêm por último no ato interpretativo e de aplicação do direito, quando o inverso é que é verdadeiro. É necessário, então, entender exatamente como funcionam esses dispositivos para desmistificar a imagem que eles criaram em relação à importância dos princípios.

É que, em função do que ficou prescrito e da prática interpretativa implementada por tais regras, a doutrina e a jurisprudência ficaram com a ideia de que a aplicação do princípio é hierarquicamente inferior à analogia e aos costumes, bem como que eles incidem apenas na lacuna cuja colmatção é regulada por esses dispositivos. (NUNES, 2003).

¹⁰¹ A norma de hermenêutica do ordenamento jurídico prestigia o primado da lei sobre todas as demais fontes do direito, consagrando o positivismo que historicamente tem predominado no direito brasileiro.

¹⁰² “Art. 126. O juiz não se exime de sentenciar ou despachar alegando lacuna ou obscuridade da lei. No julgamento da lide caber-lhe-á aplicar as normas legais; não as havendo, recorrerá à analogia, aos costumes e aos princípios gerais do direito.” (BRASIL, 1973).

“Art. 140. O juiz não se exime de decidir sob a alegação de lacuna ou obscuridade do ordenamento jurídico. Parágrafo único. O juiz só decidirá por equidade nos casos previstos em lei.” (BRASIL, 2015b).

Faz-se necessário rever a análise interpretativa acerca de tais normas, sob pena de remanescer válidas noções equivocadas em relação aos princípios jurídicos.

O intérprete tem sempre de constatar que o sistema jurídico legal – escrito ou consuetudinário – está assentado em princípios. Em última instância, haverá um princípio a ser invocado – e em primeiro lugar. É como se o sistema jurídico – que no caso brasileiro é quase completamente escrito – fosse um tecido costurado sobre os princípios, ou a colcha de retalhos de normas postas está assentada neles. Se essa colcha fosse, por um motivo qualquer, retirada, eles estariam lá, sob ela. (NUNES, 2003).

Portanto, as normas jurídicas a serem aplicadas não têm vida independente dos princípios, muito pelo contrário, elas estão totalmente ligadas a eles, nascem atrelados e não têm como se libertar. Ora, uma vez reconhecida a importância dos princípios como supra normas, com papel fundamental na constituição e na aplicação do direito, o seu desprezo ou afastamento na atividade jurisdicional implica no comprometimento da própria essencialidade do direito. Os princípios se situam no ponto mais alto de qualquer sistema jurídico, de forma genérica e abstrata, mas essa abstração não significa que não incide no plano da realidade. É que, como as normas jurídicas incidem no fato concreto, acabam por conduzir o direito à aplicação mais próxima da justiça e da equidade.

Conforme Maurício Godinho Delgado (2001, p. 16),

[...] os princípios atuam de modo decisivo na dinâmica de ajuste do direito à vida social, moldando a interpretação da regra jurídica e se associando a ela no processo de sua incidência sobre a realidade dos seres humanos. Seja na antecipação de fórmulas de organização e conduta para serem seguidas na comunidade ou na absorção de práticas organizacionais e de condutas já existentes na convivência social, os princípios desempenham o papel fundamental de cimentarem a ordem jurídica aplicável aos valores mais essenciais do universo do direito.

Nas palavras de Francisco Meton Marques de Lima (1997, p. 10-11):

O relevo dado ao aspecto protecionista do Direito do Trabalho pode parecer *démodé*, em face da nova conjuntura econômica e da automatização. Justifica-se a flexibilização nos países ricos, onde a consciência nacional já garante, independentemente de comando normativo, vida decente a todo cidadão. Mas não no Terceiro Mundo, onde ainda enfrentamos o problema do cangacismo, agora urbano e bem equipado, nas versões de guerrilhas, comandos de morros e das bocas-de-fumo, como resposta, em grande parte, à iniquidade [sic] social. E no Brasil vivemos quase uma guerra civil entre o povo e o poder, entre a delinquência [sic] profissional e os delinquentes [sic] oficiais – chacinas, massacres, sequestros [sic]. A questão da terra ainda tem trato colonial. O “Jeca Tatu” ainda clama por um prato de comida e não tem onde morar. Necessário se faz modernizar as relações de trabalho, repensar a organização sindical, mas ainda não é tempo de expungir o protecionismo da lei obreira, pois a nossa sociedade não criou mecanismos compensatórios para manter o equilíbrio da contabilidade social.

As correntes flexibilizadoras têm atacado de forma incisiva a aplicação do princípio de proteção ao trabalhador no Direito do Trabalho brasileiro. Segundo Francisco Meton Marques de Lima (1997, p. 35), o argumento principal dos que se opõem a esse princípio pode ser resumido da seguinte forma:

Dentro do sistema econômico capitalista, a empresa constitui a unidade de produção por excelência, portanto, a célula da economia, merecendo, por isso, o máximo de proteção do Estado; decidindo-se, na dúvida, contra o patrão, estar-se-á julgando contra os fundamentos do regime econômico-político, contra a vontade do Estado, contra a lei.

Porém, tal discurso colide com os preceitos que orientam o Direito do Trabalho. Primeiro porque ainda hoje esse ramo do Direito tem um fim precípuo de ordenador social e de protetor do hipossuficiente. Em segundo lugar, devido ao fato de a política de desregulamentação e flexibilização até agora implementada não se ter mostrado, de maneira alguma, eficaz no combate ao desemprego no país. Apesar de benéfica à “conservação da vida empresarial”, não necessariamente converge para geração de empregos e fomento do mercado consumidor. E, em terceiro, porque na sociedade brasileira o tão almejado “equilíbrio nas relações de trabalho”, ou até mesmo o equilíbrio social, não passou de letra da lei.

Dessa maneira, do avanço econômico deve decorrer o avanço social, viabilizando um maior equilíbrio nas relações societárias. Esse equilíbrio significa progressos culturais e educacionais capazes de possibilitar a socialização do poder e dos atos públicos, que devem acabar redundando no reconhecimento da importância do papel social de cada indivíduo. Isso virá contribuir para a autotutela dos seus direitos, de modo que o intervencionismo de cima para baixo possa ser gradativamente afastado, já que a proteção se exteriorizará no consciente coletivo e na colaboração dos atores sociais.

Enquanto isso, a Justiça do Trabalho e, especialmente, os juízes do trabalho continuam ainda sendo peça importante no tabuleiro do “jogo”¹⁰³ entre capital e trabalho no mercado capitalista moderno.

Assim, no Direito brasileiro, o princípio da proteção ao trabalhador tem corolário nos dispositivos constitucionais^{104 105}, interagindo com o princípio da progressão social, com

¹⁰³ “Ao invés de reivindicar diretamente ao capital durante a prestação de trabalho, unindo-se pelo coletivo, desliza-se pelo imaginário e, se o consumir não mais lhe é permitido, volta-se ao provedor em busca de algum conforto. Então, quando não tendo mais nenhuma camisa para vestir, o trabalhador desempenha o papel de reclamante/autor e reencontra o “si mesmo como o outro ausente”, retoma a consciência do que nunca deixou de ser, ou seja, mera força de trabalho à disposição da exploração do capital que vive do trabalho não pago (mais-valia). Repisando, o poder do Judiciário está presente no ouvir e limitar o espaço de cada um, impondo a observância das regras do jogo. Qual jogo? Ou seja, eficiência do que e para quem?” (COUTINHO, 2007, p. 101).

o objetivo de valorizar o trabalho, como meio de alcançar a dignidade humana, pela qual o homem se sente inserido no meio social de que faz parte.

Realmente, em muitas ocasiões, anular a capacidade de trabalho de um indivíduo, bem como não lhe reconhecer direitos mínimos é o mesmo que lhe retirar a própria essência de viver, especialmente numa sociedade onde se exalta tanto o trabalho vinculado ao consumo, restringir tais condições ao sujeito é o mesmo que remetê-lo ao lixo da exclusão social. (COUTINHO, 2007).

Isso posto, é importante reconhecer que a jurisdição não deixa de ter um papel relevante nos bens da vida do trabalhador, cuja cautela e acuidade do juízo não podem passar à margem do princípio protecionista. Dessa forma, a retomada da análise do papel dos princípios no Direito do Trabalho e na prática da Justiça do Trabalho no estado capitalista é de fundamental importância, para a sua compreensão e valoração, liberta das amarras históricas do positivismo jurídico exacerbado.

Talvez em nenhuma época, como a que vivemos, o estudo e aplicação do direito necessitou sobremaneira convergir para a defesa da civilização e dos valores humanos, e, para tanto, a recuperação e aplicação dos princípios, que historicamente se consolidaram no mundo jurídico e social, reveste-se de fundamental importância.

No campo do Direito do Trabalho, esses princípios tendem à realização de um valor: a justiça social. Observando-se a evolução dos direitos fundamentais, é possível compreendê-los dentro de uma certa hierarquização, onde direitos civis e políticos têm encontrado maior facilidade de positivação e afirmação nas sociedades democráticas modernas. Contudo, a concretude dos direitos sociais que lhe integram é campo minado, em razão do antagonismo à pretensa liberdade e desenvolvimento econômico que se impõe como rígida barreira à sua implementação, especialmente nos chamados países em desenvolvimento. De qualquer forma, não é possível admitir a plenitude dos direitos fundamentais (dignidade política e civil) se ausente a implementação de uma dignidade social, alcançada, por exemplo, por meio de condições dignas de trabalho e sobrevivência. Ademais, os direitos fundamentais são uma conquista civilizatória e que, por isso, não admitem retrocessos, aí considerados os direitos sociais.

¹⁰⁴ Já no artigo 1º da Constituição Federal, enumeram-se, entre os fundamentos da República Federativa do Brasil, “IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa.” (BRASIL, 1988, p. 5).

¹⁰⁵ Pode-se dizer que o fundamento desse princípio decorre até mesmo do artigo 5º, inciso I, da Constituição Federal, segundo o qual todos são iguais perante a lei. Como a desigualdade econômica é um fato, “[...] dar tratamento isonômico às partes significa tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na exata medida de suas desigualdades.” (NERY JÚNIOR, 1992, p. 40).

Não que o Direito do Trabalho e a própria Justiça do Trabalho sejam o meio primordial para sua consecução, mas é uma das formas anômalas para isso, junto a um conjunto de ações que envolvem técnicas econômicas para melhor distribuição de riquezas, medidas políticas intentando a solução de demandas sociais emergentes, bem como o repensar a convivência dos homens em sociedade de forma mais fraterna, respeitando as liberdades do ser humano, porém afastadas do individualismo¹⁰⁶ exacerbado e da insanidade do mercado antropoformizado.

É patente que se não houvesse quem desrespeitasse a norma jurídica, ou até mesmo as normas de convívio e sobrevivência social, o Estado não necessitaria intervir nas relações entre capital e trabalho. Aliás, o Estado é fruto dessa conflituosidade, como já preconizavam os contratualistas como Thomas Hobbes.¹⁰⁷ Consequentemente, seria desnecessário um arcabouço juslaborativo, e a própria Justiça do Trabalho se extinguiria por si própria, por falta de objeto. Mas, por aqui, o desemprego avança, a precarização laboral se acentua, a fome-doença-analfabetismo insiste em permanecer em nossas estatísticas, os sindicatos se fragilizam, as pequenas e médias empresas são destruídas pelo capital sem pátria e sem nome. Somam-se a inexistência de um sistema protetivo contra as demissões imotivadas, as políticas governamentais do livre mercado e as importações predatórias e desleais à indústria nacional. O afastamento do Estado de problemas emergenciais caminha rumo a uma travessia muito perigosa que fomenta os conflitos de natureza social, com consequente crescimento da violência, criminalidade e marginalidade.

Em consonância com o que dispõe o artigo 3º da Constituição Federal, o Estado, resgatado nas suas funções de promover o desenvolvimento, a dignidade da pessoa humana, a soberania, a cidadania¹⁰⁸, os valores sociais do trabalho e de erradicar a pobreza e a

¹⁰⁶ “Tradicionalmente, o Estado social segue uma lógica de solidariedade coletiva de matriz durkheimiana, de onde emerge uma razão jurídica fundada politicamente na ideia de que a liberdade individual e a soberania coletiva evoluem em torno do critério da justiça social, entendido como pilar da construção conjunta da sociedade. Este entendimento do Estado é posto em causa [...] pela concepção do Estado neoliberal, onde a liberdade individual adquire um valor supremo, afastando-se das dinâmicas coletivas.” (FERREIRA, 2012, p. 34-35).

¹⁰⁷ Na obra **Teoria geral do Estado**, o saudoso professor Sahid Maluf (1995, p. 67) nos ensina que Hobbes justificava a existência do Estado mediante a argumentação de que “Cada homem alimenta em si a ambição do poder, a tendência para o domínio, sobre os outros homens, que só cessa com a morte. Só triunfam a força e a astúcia. E, para saírem desse estado caótico, todos os indivíduos teriam cedido os seus direitos a um homem ou a uma assembléia de homens que personifica a coletividade e que assume o encargo de conter o estado de guerra mútua. A fórmula se resumiria no seguinte: Autorizo e transfiro a este homem ou assembléia de homens o meu direito de governar-me a mim mesmo, com a condição de que vós outros transfirais também a ele o vosso direito, e autorizeis todos os seus atos nas mesmas condições como o faço”.

¹⁰⁸ “É com o nascimento do Estado de direito que ocorre a passagem final do ponto de vista do príncipe para o ponto de vista dos cidadãos. No Estado despótico, os indivíduos singulares só têm deveres e não direitos. No Estado absoluto, os indivíduos possuem, em relação ao soberano, direitos privados. No Estado de direito, o

marginalização, faz-se fundamental na manutenção e no real cumprimento do Direito do Trabalho que, apesar das contradições e antagonismos do qual é resultado, também incorpora o papel de contrabalançar as relações entre capital e trabalho, conciliar por vezes o inconciliável, primar em favor dos menos favorecidos, na busca de minimizar os efeitos do abismo social da população brasileira. Evidentemente que a contradição presente na lógica capitalista de acumulação acaba atingindo diretamente esta função do Estado, muitas vezes abandonadas ao idealismo.

Até porque não se deve descuidar de ter em mente que o Estado também é parte integrante do problema, como aponta István Mészáros (2015, p. 58):

Em nossas sociedades, a base causalmente determinante da violência é a ordem sociometabólica do *próprio sistema do capital*. O Estado, com certeza, é parte integrante desse sistema como um modo de controle sociometabólico, e funciona como o agente ativo tanto da *lei do Estado* como da *ilegalidade do Estado* a serviço da manutenção geral da ordem sociometabólica estabelecida. A responsabilidade do Estado pela promoção e pelo cumprimento dos *imperativos objetivos* do sistema do capital é *colossal*, mas de modo algum *exclusiva*. Essa qualificação é necessária não para isentar o Estado de sua responsabilidade, mas, ao contrário, justamente para possibilitar uma *crítica* genuína e historicamente sustentável do Estado. Pois sem *desenredar* tantas coisas nesse terreno é impossível definir as linhas estratégicas *do que deve ser feito*, bem como *do que pode ser feito* em termos da *realidade do Estado* como parte integrante do sistema do capital.

No entanto, como na conjuntura atual da sociedade brasileira e mundial, parece não ser possível vislumbrar em período próximo a superação¹⁰⁹ do sistema capitalista, talvez reste o resgate¹¹⁰ e reafirmação do modelo do Estado social, como forma de enfrentamento das constantes ameaças engendradas pelo capital internacionalizado e sem fronteiras.

Na discussão proposta, a reflexão sobre o papel do Estado interventor e protecionista perpassa diretamente o problema, pois a temática apresentada diz respeito aos reflexos do

indivíduo tem, em face do Estado, não só direitos privados, mas também direitos públicos. O Estado de direito é o Estado dos cidadãos.” (BOBBIO, 1992, p. 61).

¹⁰⁹ “[...] os nexos ontológicos que articulam o Estado à estrutura econômica da sociedade não permitem que aja uma transformação, de qualquer ordem, em uma dessas esferas sem que também não ocorra na outra, posto que, elas se complementam na sua essencialidade. Assim, a transformação radical do Estado e, por fim, sua superação, afirmam-se na transformação radical das relações capitalistas de produção e na construção de novas relações sociais que não tenham como princípio ontológico essencial a exploração do homem pelo homem.” (ANDRADE, 2012, p. 26). Ressalta a referida autora que a implementação de reformas democráticas e a conquista de direitos, por si só, não são capazes de alterar a função do Estado de defesa dos interesses da burguesia no sistema capitalista, especialmente no que diz respeito à proteção da propriedade privada e manutenção e reprodução da exploração do trabalho pelo capital.

¹¹⁰ “As reformas neoliberais adquiriram várias formas e matizes, mas alguns elementos estiveram presentes em todas elas: assim com a ‘remercantilização’ da força de trabalho, a contenção ou desmontagem dos sindicatos, a desregulação dos mercados de trabalho e a privatização de muitos dos serviços sociais que estiveram previamente em mãos dos Estados. [...]. Tudo feito com o objetivo declarado de encorajar a responsabilidade pessoal ou coletiva pela própria auto-assistência através do mercado.” (FIORI, 2013, p. 13-14).

capitalismo moderno e do discurso flexibilizador no direito dos trabalhadores, em especial quanto à efetividade e eficácia da prestação jurisdicional do Estado na tutela desses direitos.

O Estado, especialmente através da Justiça do Trabalho, ainda que se pesem todas as contradições¹¹¹ já exteriorizadas, tem tido historicamente um papel relevante na preservação e defesa dos direitos dos trabalhadores. Por isso, tem se tornado cada vez mais suscetível à investida de interesses e discursos econômicos que fragilizam seu poder tutelador. O princípio protecionista, que funda e informa o Direito do Trabalho, encontra-se arregimentado na perspectiva do Estado do bem-estar social.¹¹² O afastamento dessa base principiológica implica tão somente na retomada dos ideais liberais¹¹³ do século passado, desagregador das bases sociais de resistência às ideologias dominantes, especialmente de supremacia derradeira do capital sobre o trabalho, e sobre o desenvolvimento humano e social.

Aliás, no Direito do Trabalho, o afastamento do Estado¹¹⁴, a partir de um possível desprezo aos princípios do Direito do Trabalho no sistema de decisões da Justiça do Trabalho, promove uma flexibilização menos formal do direito laboral, alheia e paralela às mudanças na legislação trabalhista.

Resgatado nas suas funções de promover o desenvolvimento, a dignidade da pessoa humana, a soberania, a cidadania, os valores sociais do trabalho e de erradicar a pobreza e a marginalização¹¹⁵, o Estado ainda se faz fundamental na manutenção do real cumprimento das

¹¹¹ “As lutas de classes e grupos e as disputas entre frações do capital fazem com que as instituições políticas e jurídicas sejam atravessadas por tensões, antagonismos e contradições. Por isso, não se pode pensar em Estado e direito como aparatos consolidados, neutros ou técnicos, mas como correias de transmissão de movimentações gerais da dinâmica social. Havendo descompasso entre forças econômicas e posições político-jurídicas, a resolução da reprodução social capitalista se faz sempre em detrimento do plano institucional.” (MASCARO, 2016, p. 2).

¹¹² A limitação da concepção e amplitude prática do Estado do bem-estar social não escapa a duras críticas na doutrina marxista, como é o caso de István Mészáros (2015), que registra que tal experiência foi limitada a um punhado de países capitalistas e construído sobre frágeis fundações, no cerne do sistema capitalista, e que sua tendência de longo prazo já apontava no sentido oposto ao do idealizado.

¹¹³ “Os princípios liberais de contratação, sob os auspícios do Código Civil, proclamavam a igualdade e liberdade das partes na determinação do conteúdo do contrato, em singular mecanismo das leis do mercado que esvaziavam o conteúdo das formas igualitárias. Por conseguinte, o empresário podia atuar livremente e, ao abrigo das leis do mercado, dispor da força de trabalho a baixo custo (e, ainda, com jornadas de trabalho prolongadas).” (CAVALCANTI, 2008, p. 47).

¹¹⁴ José Arthur Giannotti (2013, p. 60) já apontava: “[...] note-se que o Estado sempre esteve presente no desenvolvimento capitalista, mas o mercado, principalmente na sua fase adulta, recusa essa interferência acreditando ser mais eficaz do que qualquer intervenção pública”.

¹¹⁵ “Se considerarmos que sequer gastamos 40% do orçamento público com políticas sociais – marca há muito superada até mesmo pelos mais avaros welfare states ocidentais, confirmando o Estado contemporâneo cada vez mais como um welfare e menos como um power state –, há certamente margem para progresso. Mas isso não pode ser tudo: também é necessário nos certificarmos da influência de um estado do bem-estar sobre a geração de recursos. Parte dessa influência recai sobre sua capacidade de influenciar o crescimento econômico, mas a outra parte recai sobre seus efeitos sobre a formação de preferências por tributação. [...]. Finalmente, e ainda mais ambiciosamente, seria preciso nos certificarmos do alcance transformador do estado

garantias vislumbradas no próprio Direito do Trabalho, que por anos vem assumindo o serviço bruto de tentar contrabalançar as relações entre capital e trabalho, conciliar por vezes o inconciliável, primar em favor dos menos favorecidos, na busca do equilíbrio social.

Ainda que analisando o caso de Portugal e o contexto europeu, António Casimiro Ferreira (2004, p. 81) registra que

Se dos pactos e do diálogo social resultar uma combinação virtuosa entre políticas econômicas e políticas sociais, eles poderão contribuir para o aprofundamento da democracia. Assim, a discussão sobre o pacto social implica a discussão sobre o tipo de sociedade que queremos desenvolver: uma sociedade submetida ao princípio do mercado e à lógica financeira, correndo o risco de incrementar dualização dos mercados de trabalho, a exclusão social e a desintegração cultural; ou prosseguir o desenvolvimento da solidariedade social e do aprofundamento da cidadania.

Nessa perspectiva, uma pretensa autonomia do Direito do Trabalho somente pode ser justificada se o considerarmos como produto de um sistema de intervenção do Estado, que se vê impelido pela classe trabalhadora a lhe assegurar condições mínimas de dignidade frente ao contrato de trabalho e à insaciável sede do capitalista na maximização dos lucros e da expropriação da força de trabalho.¹¹⁶ E é a partir dessa formulação que são cunhadas – não como mera concessão do Estado e dos capitalistas, mas sim como decorrente do processo histórico de luta da classe trabalhadora –, à luz do princípio protetivo, os direitos trabalhistas que emergem no final do século XIX e início do XX, os quais acabaram por servir de fonte e inspiração para o moderno Direito do Trabalho.¹¹⁷

Dessa forma, observadas as nuances que tocaram o trabalho e o modelo político e econômico que permearam as primeiras décadas do século XXI, bem como a principiologia que estrutura o Direito do Trabalho, passa-se, nos capítulos que seguem, à compreensão acerca do papel da Justiça do Trabalho e do próprio Direito do Trabalho nas recentes contradições entre capital e trabalho, considerando inclusive a hipótese do Poder Judiciário ter incorporado o ideal flexibilizador em seus julgados, notadamente num período em que a via Legislativa se mostrou inabilitada para tanto.

do bem-estar em termos do próprio padrão de produto e de consumo das sociedades contemporâneas, o que de fato ocorrendo o tornaria sustentável em vários sentidos.” (KERSTENETZKY, 2012, p. 275).

¹¹⁶ “Se, por outro lado, consideramos o capitalista, vemos que ele quer obter o máximo possível de trabalho pela menor quantidade possível de dinheiro. Do ponto de vista prático, portanto, interessa-lhe somente a diferença entre o preço da força de trabalho e o valor criado por seu funcionamento. Mas ele procura comprar todas as mercadorias o mais barato possível, acreditando encontrar a razão de seu lucro no simples logro, no ato de comprar abaixo do valor e vender acima dele. Daí que ele não compreenda que, se existisse realmente algo como o valor do trabalho, e se ele pagasse realmente esse valor, não existiria nenhum capital e seu dinheiro não se transformaria em capital.” (MARX, 2013, p. 612).

¹¹⁷ Com relevância histórica estão: o advento da Encíclica Católica *Rerum Novarum* (1891); a criação da OIT – Organização Internacional do Trabalho (1919); a Constituição do México (1917); e a de Weimar – Alemanha (1919).

CAPÍTULO 3

O DIREITO DO TRABALHO COMO BARREIRA DE ENFRENTAMENTO DA NOVA ORDEM ECONÔMICA E DA PRECARIZAÇÃO DAS RELAÇÕES DE TRABALHO – A JUSTIÇA DO TRABALHO EM FOGO CRUZADO ENTRE A PROTEÇÃO E A FLEXILIZAÇÃO

O Direito Trabalhista, como outras áreas da ciência jurídica, é elaborado a partir de princípios sedimentados pela força da juridicidade. E seu princípio fundamental, extraído do grande período de um debate político e sociologicamente válido, graças à luta da classe trabalhadora, é a proteção do trabalhador. Ele não surge para os mercados; mas surge entre os povos civilizados, como terá ocorrido no Brasil, como tarefa de evitar a exploração do mais forte contra o mais fraco, favorecendo a sociedade, e assim foi sistematizado.

(Francisco Fausto Paula de Medeiros)

No presente capítulo, pretende-se contextualizar e demarcar o Direito do Trabalho e a própria Justiça do Trabalho como mediadores e possível barreira de enfrentamento da ordem econômica vigente e da precarização das condições de trabalho. Para tanto, faz-se necessário discorrer sobre sua inspiração histórica e normativa, especialmente a partir da já demarcada construção principiológica que lhe dá sustentação na busca da eficácia e efetividade dos direitos dos sujeitos tutelados.

Assim, buscar-se-á analisar a premissa de que a Justiça do Trabalho se encontra em “fogo cruzado” entre a proteção e a flexibilização do direito do trabalhador, retomando elementos históricos relativamente à formação dessa Justiça Especializada, sua relevância para a classe trabalhadora na conjuntura atual e os antagonismos e contradições verificados a partir da sua atuação.

Perpassa a perspectiva de construção do capítulo a verificação sobre o surgimento da Justiça do Trabalho, não perdendo de vista a concepção principiológica acerca do Direito do Trabalho em que se deu a sua edificação e as determinações que na atualidade tocam o papel dessa Justiça Especializada¹¹⁸ como frente de defesa dos direitos dos trabalhadores.¹¹⁹

No desenvolvimento do capítulo, objetiva-se retomar a análise do papel do Estado na tutela dos direitos sociais, inclusive como protagonista na solução de conflitos decorrentes da

¹¹⁸ “A justiça é o produto da deliberação ponderada de homens e mulheres, juízes e juízas do trabalho, que aplicam a lei e que trabalham sob determinadas condições de produção e vida social.” (ALVES, 2014a, p. 18).

¹¹⁹ “A Justiça não é apenas a legalidade. O justo para se realizar deve estar do lado da igualdade presente nas relações entre homens, garantida judicialmente ou pela sua existência como maior valor na sociedade.” (SOLCI, 1999, p. 50).

relação de trabalho, principalmente considerando os constantes ataques do neoliberalismo, ainda que tardio, e da globalização que atingem o cenário político e econômico brasileiro.

Como bem aponta Elísio Estanque (2013b, p. 236),

O campo laboral foi sem dúvida aquele em que os impactos destruturadores da globalização têm sido mais problemáticos. As consequências disso mostram-se devastadoras para milhões de trabalhadores de diversos continentes. E a Europa é o continente onde as alterações em curso representam o mais flagrante retrocesso perante conquistas alcançadas, desde o século XIX. Com efeito, os impactos da globalização têm vindo a induzir novas formas de trabalho, cada vez mais desreguladas, num quadro social marcado pela flexibilidade, subcontratação, desemprego, individualização e precariedade da força de trabalho.

Almeja-se, ao término do capítulo, compreender o efetivo papel da Justiça do Trabalho na tutela dos direitos sociais, considerando, em especial, as determinantes impostas no sistema capitalista e as oscilações econômicas e políticas que atingiram o país nas últimas décadas, e também o aceno e direções para os direitos dos trabalhadores que se vislumbram no horizonte apresentado pela conjuntura econômica e política do país.

3.1 NOTAS SOBRE A QUESTÃO SOCIAL DO TRABALHO E O DIREITO DO TRABALHO

Preliminarmente, deve ser registrado que o Direito do Trabalho concebido para a presente análise é o decorrente de ajustes entre capital e trabalho que acaba emergindo das lutas e reivindicações da classe trabalhadora¹²⁰, especialmente no final do século XIX e início do XX, visando a valorização do trabalho e a melhoria das condições sociais dos trabalhadores. Essa perspectiva de direito social encontra premissas na Encíclica Católica *Rerum Novarum* (1891), na criação da OIT – Organização Internacional do Trabalho (1919)¹²¹, nas Constituições do México (1917) e de Weimar – Alemanha (1919), que acabaram por inspirar o Direito do Trabalho como concebido na atualidade.

¹²⁰ Não há dúvida de que tal concepção, como já vimos salientando, não está livre de contradições. Reconhece-se que o Direito do Trabalho também é fruto da necessidade das elites de contemporizar a insuperável conflituosidade entre capital e trabalho. Para muitos, como mecanismo importante para a própria manutenção do sistema capitalista, isso considerando que, no final do século XIX, a resistência e organização operária, em boa parte do território europeu, apresentavam-se como iminente ameaça ao regime burguês. Para uma reflexão mais apurada, remetemos à contundente crítica à doutrina social da Igreja inspirada na Encíclica *Rerum Novarum* e ao modelo corporativista do Direito do Trabalho no Brasil, no artigo “A Doutrina Social da Igreja e o Corporativismo: A Encíclica *Rerum Novarum* e a Regulação do Trabalho no Brasil”, de Wilsom Ramos Filho e Nasser Almad Allan (2017).

¹²¹ “A OIT foi criada em 1919, como parte do Tratado de Versalhes, que pôs fim à Primeira Guerra Mundial. Fundou-se sobre a convicção primordial de que a paz universal e permanente somente pode estar baseada na

Assim aparece, em sua “Introdução”, a justificativa para a Carta (Encíclica *Rerum Novarum*) lavrada pelo Papa Leão XIII (2017):

Em todo o caso, estamos persuadidos, e todos concordam nisto, de que é necessário, com medidas prontas e eficazes, vir em auxílio dos homens das classes inferiores, atendendo a que eles estão, pela maior parte, numa situação de infortúnio e de miséria imerecida. O século passado destruiu, sem as substituir por coisa alguma, as corporações antigas, que eram para eles uma proteção; os princípios e o sentimento religioso desapareceram das leis e das instituições públicas, e assim, pouco a pouco, os trabalhadores, isolados e sem defesa, têm-se visto, com o decorrer do tempo, entregues à mercê de senhores desumanos e à cobiça duma concorrência desenfreada. A usura voraz veio agravar ainda mais o mal. Condenada muitas vezes pelo julgamento da Igreja, não tem deixado de ser praticada sob outra forma por homens ávidos de ganância, e de insaciável ambição. A tudo isto deve acrescentar-se o monopólio do trabalho e dos papéis de crédito, que se tornaram o quinhão dum pequeno número de ricos e de opulentos, que impõem assim um jugo quase servil à imensa multidão dos proletários.

A Constituição do México de 1917 foi a primeira Constituição da História a incluir os chamados direitos sociais, dois anos antes da Constituição de Weimar de 1919, caracterizando-se por seu caráter nacionalista, anticlerical e liberal, como reflexo da denominada Revolução Mexicana. Além de anunciar uma reforma agrária, no que tange ao Direito do Trabalho e à proteção social, destacam-se a delimitação de jornada de 8 horas, direito de associação em sindicatos, direito à greve, salário mínimo, limitação do trabalho feminino e infantil.

Por seu turno, a Constituição alemã da República de Weimar vem carregada de diversos dispositivos relacionados ao intervencionismo estatal e aos direitos dos trabalhadores, conforme bem registrado por Amauri Mascaro Nascimento (1998, p. 24-25):

Constituição de Weimar: “Art. 156. O Estado pode, mediante uma lei, desde que assegure uma indenização e aplicando por analogia as disposições sobre expropriação, socializar as empresas privadas em benefício da coletividade. O Estado pode participar, fazer participar os Estados ou Municípios da administração de empresas ou sociedades econômicas ou assegurar sua influência na administração das mesmas. O Estado pode, ademais, em caso de urgente necessidade, reunir em uma só unidade autônoma, empresas ou sociedades, com o fim de assegurar a colaboração de todos os fatores da produção, fazendo participar os trabalhadores e patrões de sua administração e regulamentando, de acordo com os princípios

justiça social. É a única das agências do Sistema das Nações Unidas com uma estrutura tripartite, composta de representantes de governos e de organizações de empregadores e de trabalhadores. A OIT é responsável pela formulação e aplicação das normas internacionais do trabalho (convenções e recomendações). As convenções, uma vez ratificadas por decisão soberana de um país, passam a fazer parte de seu ordenamento jurídico. O Brasil está entre os membros fundadores da OIT e participa da Conferência Internacional do Trabalho desde sua primeira reunião. Na primeira Conferência Internacional do Trabalho, realizada em 1919, a OIT adotou seis convenções. A primeira delas respondia a uma das principais reivindicações do movimento sindical e operário do final do século XIX e começo do século XX: a limitação da jornada de trabalho a 8 horas diárias e 48 horas semanais. As outras convenções adotadas nessa ocasião referem-se à proteção à maternidade, à luta contra o desemprego, à definição da idade mínima de 14 anos para o trabalho na indústria e à proibição do trabalho noturno de mulheres e menores de 18 anos.” (OIT, 2017).

coletivistas, a produção, a criação, distribuição, emprego e preço dos produtos, assim como sua importação e exportação. As cooperativas de produção e consumo e suas uniões, a pedido das mesmas, devem ser incluídas na forma coletiva de exploração, tendo em conta sua constituição e caracteres. Art. 157. O trabalho está colocado sob a proteção particular do Estado. O Estado criará um direito unitário do trabalho. Art. 158. O trabalho intelectual, os direitos do autor, de inventores e de artistas gozam da proteção do Estado. As criações científicas, artísticas e técnicas deverão ser protegidas igualmente no estrangeiro mediante tratados internacionais. Art. 159. A liberdade de coalizão para a defesa e melhoria das condições de trabalho e de produção fica garantida para todas as profissões. Todo convênio ou medida que venha a impedi-la ou limitá-la é nulo. Art. 160. Os empregados e obreiros têm direito, contanto que não se prejudique gravemente a negociação, de desfrutar de tempo livre necessário para desempenhar as funções públicas honoríficas que lhes sejam confiadas. A lei determinará em que medida conservarão o direito de perceber salário. Art. 161. O Estado organizará, com o concurso adequado dos segurados, um sistema de seguros para a conservação da saúde e da capacidade de trabalho, a proteção da maternidade e a previsão contra as consequências econômicas da velhice, da invalidez e dos acidentes. Art. 162. O Estado procurará a implantação da regulamentação internacional do trabalho que garanta à classe obreira de todo o mundo um mínimo de direitos sociais. Art. 163. Todo alemão tem, feita a ressalva de sua liberdade pessoal, a obrigação de empregar sua força intelectual e material de trabalho na forma que exija o bem-estar coletivo. A todo alemão deve dar-se a oportunidade de adquirir, mediante seu trabalho, o necessário à subsistência. A lei regulará os detalhes particulares. Art. 164. A legislação e a administração deverão proteger a classe média agrícola, industrial e comercial, evitando que seja sobrecarregada com impostos. Art. 165. Os obreiros e empregados têm o direito de colaborar em pé de igualdade com os empresários na fixação do salário e das condições de trabalho, bem como na determinação da forma em que deverão desenvolver-se as forças econômicas de produção. As organizações de trabalhadores e patrões ficam reconhecidas. Os obreiros e empregados estarão representados em seus conselhos de empresa, nos que se formem nas regiões econômicas e no conselho de trabalho do Estado, para a defesa dos seus direitos econômicos e sociais.” (grifo nosso).

As remissões históricas parecem ser relevantes se observarmos que num primeiro momento, após a Revolução Industrial na Inglaterra, os primeiros direitos trabalhistas eram esvaziados de efetividade e muito mais atendiam os interesses do capital que propriamente dos trabalhadores¹²², como bem registrado por Karl Marx¹²³ (2013, p. 355-356):

A nova lei fabril de 8 de junho de 1847 determinou que, a partir de 1º de julho de 1847, haveria uma redução preliminar da jornada de trabalho dos “jovens” (de 13 a 18 anos) e de todas as trabalhadoras para 11 horas, e que, em 1º de maio de 1848, entraria em vigor a limitação definitiva em 10 horas. De resto, a lei não era mais que

¹²² “Em primeiro lugar, é evidente que o conjunto da legislação tem o objetivo de proteger os proprietários contra os despossuídos. As leis são necessárias exatamente porque existem os despossuídos e, mesmo que poucas leis o expressem diretamente – como, por exemplo, aquelas contra a vadiagem e aquelas que punem a falta de residência fixa, pelas quais o proletariado como tal é declarado fora-da-lei –, a hostilidade em face do proletariado está na base do ordenamento jurídico. E isto se demonstra quando os juízes, especialmente os juízes de paz, eles mesmos burgueses e com os quais o proletariado se relaciona com mais frequência, interpretam nesse sentido hostil e sem vacilações o espírito das leis.” (ENGELS, 2010, p. 312).

¹²³ “Na história real, como se sabe, o papel principal é desempenhado pela conquista, a subjugação, o assassinio para roubar, em suma, a violência. Já na economia política, tão branda, imperou sempre o idílio. Direito e ‘trabalho’ foram, desde tempos imemoriais, os únicos meios de enriquecimento, excetuando-se sempre, é claro, ‘este ano’. Na realidade, os métodos da acumulação primitiva podem ser qualquer coisa, menos idílicos.” (MARX, 2013, p. 786).

uma emenda às leis de 1833 e 1844. O capital deu início, então, a uma campanha prévia para impedir a plena aplicação da lei em 1º de maio de 1848. E caberia aos próprios trabalhadores, supostamente escaldados pela experiência, ajudar a destruir sua própria obra. O momento fora habilmente escolhido. [...].

Deve-se recordar que, em consequência da terrível crise de 1846-1847, abateu-se uma grande miséria entre os trabalhadores fabris, já que muitas fábricas passaram a operar apenas em tempo reduzido, muitas delas estando completamente paralisadas. Um número considerável de trabalhadores encontrava-se, assim, na mais difícil situação, e muitos deles endividados. Por essa razão, podia-se presumir, com um certo grau de certeza, que eles prefeririam uma jornada de trabalho mais longa, pois assim poderiam se recuperar das perdas passadas, talvez saldar suas dívidas, resgatar seus imóveis de casas de penhores, repor os bens vendidos ou adquirir novas roupas para si mesmos e para sua família.

Em cuidadosa análise da situação dos trabalhadores na Inglaterra do século XIX, Friedrich Engels (2010, p. 261) também registra o amoldamento da lei exclusivamente aos interesses burgueses:

Aproveitemos o ensejo para dizer algumas palavras sobre o sacrossanto respeito que, na Inglaterra, se dedica à lei. É claro que, para o burguês, a lei é sagrada: trata-se de obra sua, votada com sua concordância produzida para protegê-lo e garantir seus privilégios; ele sabe que, embora uma lei singular possa prejudicá-lo eventualmente, o conjunto da legislação assegura seus interesses e sabe, sobretudo, que o caráter sagrado da lei, a intangibilidade da ordem social consagrada pela participação ativa da vontade de uma parte da sociedade e pela passividade da outra, é o sustentáculo mais poderoso de sua posição social. O burguês encontra-se a si mesmo na lei como se encontra em seu próprio deus – por isso, ele a considera sagrada e, também por isso a borduna policial, que no fundo é a sua borduna, exerce sobre ele um efeito tranquilizador de admirável eficácia. Para o operário, as coisas se apresentam completamente diversas. O operário sabe muitíssimo bem – porque aprendeu várias vezes, por experiência direta e própria – que a lei é um látego produzido pelo burguês; por isso se não for obrigado não a cumpre.

Como é corrente na literatura, e muito bem sintetizado por Paulo Sérgio do Carmo (1993), a expansão comercial e financeira propiciou o surgimento do capitalismo, que ganhou maior visibilidade a partir do século XVIII. O desenvolvimento industrial provocou mudanças sem precedentes na História, o feudalismo perdeu terreno e a burguesia emergiu como classe dominante, impondo gradativamente seu ideal econômico.¹²⁴ Houve a reordenação da sociedade rural centralizada na vila e na aldeia camponesa, e a consequente migração da população para os centros urbanos. Essas profundas transformações econômicas desestruturaram a antiga e quase estática ordem social, introduzindo modificações

¹²⁴ “O roubo dos bens da Igreja, a alienação fraudulenta dos domínios estatais, o furto da propriedade comunal, a transformação usurpatória, realizada com inescrupuloso terrorismo, da propriedade feudal e clânica em propriedade privada moderna, forma outros tantos métodos idílicos da acumulação primitiva. Tais métodos conquistaram o campo para a agricultura capitalista, incorporaram o solo ao capital e criaram para a indústria urbana a oferta necessária de um proletariado inteiramente livre.” (MARX, 2013, p. 804).

substanciais na atividade manufatureira, de natureza artesanal e doméstica.¹²⁵ O trabalho familiar que prevalecia nas oficinas foi reorganizado, e a atividade de artesão sofreu um processo de desqualificação. A era do maquinismo arrancou mulheres e crianças do lar e levou-as ao ambiente sombrio das fábricas. Ademais, despojou o homem da terra e de uma relação razoavelmente equilibrada de tempo disponível ao trabalho e tempo livre para as demais necessidades humanas e familiares (ainda que pautadas em certa vida romântica e abnegada de discernimento e reflexões acerca das ocorrências na cidade industrializada)¹²⁶ para remetê-lo ao funesto ambiente fabril.¹²⁷

A insaciável sede do capitalismo gerou condições aterrorizantes para o trabalho, tomado desmedidamente nas fábricas que emergiam, em especial na Inglaterra, impulsionadas pela revolução na maquinaria e fontes de energia. Da voracidade do capital¹²⁸ sequer escapavam mulheres e crianças, aliás suas principais vítimas, dada a quase nula capacidade de enfrentamento aos patrões e seus capatazes de fábrica, mas, sobremaneira, em razão do barateamento do trabalho¹²⁹ que os capitalistas industriais encontravam nessas figuras fragilizadas.

¹²⁵ “A expropriação e expulsão de uma parte da população rural não só libera trabalhadores para o capital industrial, e com eles seus meios de subsistência e seu material de trabalho, mas cria também o mercado interno. [...]. Anteriormente, a família camponesa produzia e processava os meios de subsistência e matérias-primas que ela mesma, em sua maior parte, consumia. Essas matérias-primas e meio de subsistência convertem-se agora em mercadorias; o grande arrendatário as vende e encontra seu mercado nas manufaturas. Fios, panos, tecidos grosseiros de lã, coisas cujas matérias-primas se encontravam no âmbito de toda família camponesa e que eram fiadas e tecidas por ela para seu consumo próprio, transformam-se, agora, em artigos de manufatura, cujos mercados são formados precisamente pelos distritos rurais. A numerosa clientela dispersa, até então condicionada por uma grande quantidade de pequenos produtores, trabalhando por conta própria, concentra-se agora num grande mercado, abastecido pelo capital industrial.” (MARX, 2013, p. 818).

¹²⁶ Para uma análise mais depurada, vide **A situação da classe trabalhadora na Inglaterra** de Friedrich Engels (2010).

¹²⁷ “Assim, os trabalhadores sobreviviam suportavelmente e levavam uma vida honesta e tranquila, piedosa e honrada; sua situação material era bem superior à de seus sucessores: não precisavam matar-se de trabalhar, não faziam mais do que desejavam e, no entanto, ganhavam para cobrir suas necessidades e dispunham de tempo livre para um trabalho sadio em seu jardim ou em seu campo, trabalho que para eles era uma forma de descanso; e podiam, ainda, participar com seus vizinhos de passatempos e distrações – jogos que contribuíam para a manutenção de sua saúde e para o revigoramento de seu corpo. Em sua maioria, eram pessoas de compleição robusta, fisicamente em pouco ou nada diversas de seus vizinhos campônios. Seus filhos cresciam respirando o ar puro do campo e, se tinham de ajudar os pais, faziam-no ocasionalmente, jamais numa jornada de trabalho de oito ou doze horas.” (ENGELS, 2010, p. 46).

¹²⁸ “Ao burguês da Inglaterra não lhe causa perda que seus operários morram ou não de fome, desde que ganhe dinheiro. Todas as relações humanas são subordinadas ao imperativo do lucro e aquilo que não propicia ganhos é visto como algo insensato, inoportuno e irrealista. É por isso que a Economia Política, ciência que se ocupa dos meios de ganhar dinheiro, é a disciplina favorita desses traficantes – são todos economistas.” (ENGELS, 2010, p. 308).

¹²⁹ “O valor da força de trabalho estava determinado pelo tempo de trabalho necessário à manutenção não só do trabalhador adulto individual, mas do núcleo familiar. Ao lançar no mercado de trabalho todos os membros da família do trabalhador, a maquinaria reparte o valor da força de trabalho do homem entre sua família inteira. Ela desvaloriza, assim, sua força de trabalho. É possível, por exemplo, que a compra de uma família parcelada em quatro forças de trabalho custe mais do que anteriormente a compra da força de trabalho de seu

Impactantes são os relatos que decorrem das comissões de inquérito instituídas para a “fiscalização” do ambiente fabril na Inglaterra em meados do século XIX, como o que segue:

Foi instaurada uma comissão para apurar fatos dessa natureza, conforme **o relato de Claude Fohlen**, cujas perguntas e respostas, feitas ao pai de duas menores, transcritas em sua obra, são as seguintes: “**1. Pergunta:** A que horas vão as menores à fábrica? **Resposta:** Durante seis semanas foram às três horas da manhã e voltaram às dez horas da noite. **2. Pergunta:** Quais os intervalos concedidos, durante as dezenove horas, para descansar ou comer? **Resposta:** Quinze minutos para o desjejum, meia hora para o almoço e quinze minutos para beber. **3. Pergunta:** Tinha muita dificuldade para despertar suas filhas? **Resposta:** Sim, a princípio tínhamos que sacudi-las para despertá-las e se levantarem, bem como vestirem-se antes de ir ao trabalho. **4. Pergunta:** Quanto tempo dormiam? **Resposta:** Nunca se deitavam antes das 11 horas, depois de lhes dar algo que comer e, então, minha mulher passava toda a noite em vigília ante o temor de não despertá-las na hora certa. **5. Pergunta:** A que horas eram despertadas? **Resposta:** Geralmente, minha mulher e eu nos levantávamos às duas horas da manhã para vesti-las. **6. Pergunta:** Então, somente tinham quatro horas de repouso? **Resposta:** Escassamente quatro. **7. Pergunta:** Quanto tempo durou essa situação? **Resposta:** Umas seis semanas. **8. Pergunta:** Trabalhavam desde as seis horas da manhã até às oito e meia da noite? **Resposta:** Sim, é isso. **9. Pergunta:** As menores estavam cansadas com esse regime? **Resposta:** Sim, muito. Mais de uma vez ficaram adormecidas com a boca aberta. Era preciso sacudi-las para que comessem. **10. Pergunta:** Suas filhas sofreram acidentes? **Resposta:** Sim, a maior, a primeira vez que foi trabalhar, prendeu o dedo numa engrenagem e esteve cinco semanas no hospital de Leeds. **11. Pergunta:** Recebeu o salário durante esse tempo? **Resposta:** Não, desde o momento do acidente cessou o salário. **12. Pergunta:** Suas filhas foram remuneradas? **Resposta:** Sim, ambas. **13. Pergunta:** Qual era o salário em semana normal? **Resposta:** Três shillings por semana cada uma. **14. Pergunta:** E quando faziam horas suplementares? **Resposta:** Três shillings e sete pences e meio. (NASCIMENTO, 2009, p. 17).

Karl Marx (2013, p. 316) observa a ausência de escrúpulos dos donos de fábricas no pós-Revolução Industrial naquele país ante a massa de trabalhadores que se viam coagidos a lhe entregar o trabalho em condições degradantes:

Com que fanatismo, de acordo com os depoimentos dos fabricantes nos tribunais, sua mão de obra fabril se recusava a interromper seu trabalho é demonstrado pelo seguinte fato curioso. No início de julho de 1836, os magistrados de Dewsbury (Yorkshire) foram informados de que os proprietários de 8 grandes fábricas nas proximidades de Batley haviam violado a legislação fabril. Uma parte desses senhores foi acusada de ter obrigado 5 meninos, entre 12 e 15 anos de idade, a trabalhar das 6 horas da manhã de sexta-feira até as 4 horas da manhã de sábado, sem lhes permitir qualquer pausa para descanso de 1 hora para a refeição e 1 hora de sono à meia-noite. E essas crianças tiveram de executar o incessante trabalho de 30 horas no ‘shoddyhole’, que é o nome dado a esse buraco, onde restos de algodão são triturados e um mar de poeira, dejetos etc. obriga até mesmo o trabalhador adulto a manter sempre amarrado um lenço sobre a boca, a fim de proteger seus pulmões! Os

chefe, mas, em compensação, temos agora quatro jornadas de trabalho no lugar de uma, e o preço delas cai na proporção do excedente de mais-trabalho dos quatro trabalhadores em relação ao mais-trabalho de um. Para que uma família possa viver, agora são quatro pessoas que têm de fornecer ao capital não só trabalho, mas mais-trabalho. Desse modo, a maquinaria desde o início amplia, juntamente com o material humano de exploração, ou seja, com o campo de exploração propriamente dito do capital, também o grau de exploração.” (MARX, 2013, p. 469).

senhores acusados asseguram – em vez de jurar, pois como quacres, eles eram religiosos demais para prestar um juramento – que, com toda sua compaixão, eles teriam permitido que as pobres crianças dormissem até 4 horas, mas as obstinadas crianças não quiseram de modo algum ir para a cama! Os senhores quacres foram condenados a pagar uma multa de 20 libras. Dryden já pressentia esses quacres: ‘Uma raposa, plena de falsa santidade, que mente como o diabo, mas tem medo de um juramento, que aparenta penitência, mas lança um olhar lascivo. E que não ousa pecar antes de ter rezado!’

Merece ainda registro a total carência de valores morais ou humanitários da emergente burguesia industrial inglesa ante o confronto de interesses do trabalhador e o único que interessa ao capitalista, o dinheiro.¹³⁰

O sr. Brogthon, magistrado municipal, declarou como presidente de uma assembleia ocorrida na Câmara Municipal de Nottingham, em 14 de janeiro de 1860, que entre a população ocupada com a fabricação de rendas reina um grau de sofrimento e privação inéditos no restante do mundo civilizado [...]. Crianças entre 9 e 10 anos de idade são arrancadas de suas camas imundas às 2, 3, 4 horas da manhã e forçadas a trabalhar, para sua mera subsistência, até as 10, 11, 12 horas da noite, enquanto seus membros se atrofiam, seus corpos definham, suas faces desbotam e sua essência humana se enrijece inteiramente num torpor pétreo, cuja mera visão já é algo terrível. Não nos surpreende que o sr. Mallet e outros fabricantes se manifestem em protesto contra qualquer discussão sobre esse assunto [...]. O sistema, tal como o reverendo Montagu Valpy o descreveu, é de ilimitada escravidão, e escravidão em sentido social, físico, moral e intelectual [...]. O que se deve pensar de uma cidade que realiza uma assembleia pública para peticionar que a jornada de trabalho para os homens deve ser limitada a 18 horas? (MARX, 2013, p. 317-318).

Assim, as primeiras reivindicações do operariado diziam respeito, essencialmente, à melhoria das condições de trabalho, em particular no tocante à redução de jornada e à adequação do ambiente de trabalho a normas mínimas de higiene e segurança. Sendo que direitos sociais propriamente ditos, como, por exemplo, a férias anuais remuneradas, e econômicos, como salário mínimo, acabaram se consolidando na sequência, como avanços das lutas travadas pelos trabalhadores, já melhores organizados dentro das estruturas sindicais.

Portanto, o Direito do Trabalho que é pensado para a construção da presente análise é justamente aquele que surge como opositor dessa insustentável situação para a classe

¹³⁰ “Desconheço uma classe tão profundamente imoral, tão incuravelmente corrupta, tão incapaz de avançar para além do seu medular egoísmo como a burguesia inglesa – e penso aqui na burguesia propriamente dita, em particular a liberal, empenhada na revogação das leis sobre os cereais. Para ela, o mundo (inclusive ela mesma) só existe em função do dinheiro; sua vida se reduz a conseguir dinheiro; a única felicidade de que desfruta é ganhar dinheiro rapidamente e o único sofrimento que pode experimentar é perdê-lo. Essa avidez, essa sede de dinheiro impede a existência de quaisquer manifestações do espírito humano que não estejam maculadas por ela. É certo que os burgueses da Inglaterra são bons maridos e pais de família, possuem aquilo a que se chamam virtudes privadas e, nas relações cotidianas, parecem tão respeitáveis e honestos quanto todos os outros burgueses – aliás, até mesmo nos negócios, é melhor tratar com eles que com os burgueses alemães, já que não são cavilosos e matreiros como os nossos comerciantes. Mas tudo isso está subordinado, em última instância, ao que sempre é decisivo: seu interesse privado e, especificamente sua obsessão de ganhar dinheiro.” (ENGELS, 2010, p. 308).

trabalhadora que emerge com a Revolução Industrial¹³¹ e como decorrente dos avanços sociais conquistados, por meio de luta árdua, pela classe trabalhadora.

Segundo Alice Monteiro de Barros (2009, p. 1219),

[...] a gênese do Direito do Trabalho, por várias razões e principalmente pelo seu conteúdo normativo, possui, sem dúvida, um sentido político-econômico refletido de forma clara não só nas leis que dispõe sobre a matéria salarial, mas também naquelas disciplinadoras das licenças, dos descansos, das férias, além de outras, pois nesses períodos a empresa necessitará de mais empregados para manter os níveis de produção. Lembre-se, entretanto, que não obstante essa vinculação estreita com a Economia, o Direito do Trabalho é motivado, essencialmente, por objetivos de ordem político-social, que visam a corrigir as diferenças, elevando o nível social da classe trabalhadora, como imposição de solidariedade que nos torna responsáveis pela carência dos demais.

Inexoravelmente, ao se incorporar na legislação trabalhista preceitos de ordem pública, decorrentes do inafastável intervencionismo estatal que inspirou a legislação e caracteriza o próprio Direito do Trabalho, passou a norma trabalhista a desempenhar um papel importante como instrumento de promoção e garantia de interesses sócio-econômicos da classe trabalhadora. Mas, sobretudo, de tutela da personalidade, ou seja, da vida, da saúde, da segurança do trabalhador em seu ambiente de trabalho, valores que a lei deve prestigiar e que não podem ser entregues à lei do mercado, justificando inclusive a indispensável atuação do Estado, através de seus mecanismos de administração pública e fiscalização do trabalho, principalmente em contraponto ao exagero do avanço econômico sobre o social.

No caso brasileiro, tardiamente, face às características do retardado processo de industrialização do país¹³², incipiente até as primeiras décadas do século XX. O cenário que se formava, numa sociedade recém-saída do escravismo, a partir da intenção de construção de uma indústria nacional, deparava-se com a influência do anarquismo dos imigrantes europeus¹³³, que constituíam a grande massa operária na emergente indústria brasileira e que

¹³¹ “As multidões espoliadas, oprimidas, sem lar, sem agasalhos, sem pão, sem a fé em Deus, que o infortúnio faz desaparecer do coração dos homens, começavam a reagir violentamente contra as injustiças sociais, já agora arregimentadas sob a bandeira do socialismo materialista, levando o Estado liberal ao dilema de reformar-se ou perecer.” (MALUF, 1995, p. 131).

¹³² Segundo Paulo Wünsch (2013, p. 22), “O colonizador explorador condenava a população autóctone a africana, desterrada do seu continente, a trabalhar fundamentalmente em condições degradantes, com relações de produção baseadas na restrição à liberdade e no uso de castigos físicos. Contudo, deve-se salientar que, além do trabalho escravo, no princípio, também se fez uso do trabalho de indígenas, através da troca de mercadorias. Esse trabalho era empregado geralmente para fazer o corte das árvores e o seu transporte até o porto de embarque. Portanto, a relação de trabalho entre a população indígena e o colonizador explorador deu-se através do escambo e da escravidão”.

¹³³ “Tais imigrantes foram ‘estimulados’ e alguns obrigados, por motivação política, a deixarem seu país para sobreviver no Brasil, recebendo uma espécie de ‘castigo de Adão’. Contudo, são esses imigrantes com alguma experiência de organização no mundo do trabalho que vão constituir as primeiras organizações de caráter associativo no Brasil.” (WÜNSCH, 2013, p. 27).

acabou sendo determinante para desencadear o processo de criação de uma legislação trabalhista.

Paulo Wünsch (2013, p. 33) registra que ocorreram 73 greves no Rio Grande do Sul e 149 em São Paulo no período compreendido entre 1906 e 1919, complementando que

Essas greves tiveram como fatores impulsionadores as precárias condições de vida e de trabalho aliadas às autoritárias relações de trabalho às quais os imigrantes foram submetidos, bem como à crescente influência das ideias anarquistas no movimento sindical. Na época da guerra, ampliou-se o descontentamento, pois, de um lado, os trabalhadores perderam seu poder aquisitivo e, de outro, o governo incentivou as atividades industriais, estimulando as exportações e favorecendo os patrões, em sua lógica de acumulação de capitais, sem promover ganhos econômicos ou melhorias nas condições e relações de trabalho.

De acordo com Paulo Sérgio do Carmo (1993, p. 69), “[...] sem tradição no trato do trabalho livre, a elite nacional assimila com dificuldade os poucos direitos a que fazia jus a ainda incipiente classe operária que então despontava”.

Ainda nas palavras de Paulos Sérgio do Carmo (1993, p. 69),

[...] no rastro da cultura do café veio a expansão da atividade industrial e comercial, com o incremento de ferrovias, navegação, indústria têxtil, bancos, etc., fazendo com que, finalmente, no século XX, entrasse em cena com mais vigor a figura do operário brasileiro, vinculada ao moderno modo de produção capitalista.

Com a decrescente imigração, vai sendo abandonada a ideologia da vadiagem atribuída ao elemento nacional, para dar lugar a um discurso apreciativo e de enaltecimento: o trabalhador brasileiro tinha então o mérito de não ter sido ainda contagiado pelo vírus do movimento anarquista trazido pelo imigrante. Isso porque, nas primeiras décadas do século XX, tem-se o surgimento de correntes anarco-sindicalistas, empenhadas em mobilizar os trabalhadores para as greves¹³⁴, e de uma crescente imprensa operária, criando-se, mais tarde, o Partido Comunista, que impulsionará a organização da classe trabalhadora e contribuirá para o crescimento do número de conquistas trabalhistas.

Em geral, o empresariado brasileiro, no período de industrialização, é nitidamente conservador e muitas vezes reacionário.¹³⁵ Sua atitude, ao não cumprir a regulamentação dos

¹³⁴ “A conjuntura brasileira desfavorável ao surgimento da legislação de cunho social trabalhista não impediu, entretanto, que os trabalhadores, influenciados pelos ideais anarquistas trazidos na bagagem de imigrantes espanhóis e italianos, organizassem a famosa greve geral de 1917. Fortemente reprimida pelo aparato estatal coercitivo, tal episódio demonstrou que a cultura escravagista ainda estava fortemente arraigada na mentalidade da burguesia agrária brasileira. A par da abolição da escravidão, ocorrida em 1888, as condições de trabalho a que estava submetido o nascente operariado urbano assemelhava-se em muito ao regime escravista que perdurou no Brasil durante séculos.” (TUPINAMBÁ, 2006, p. 50).

¹³⁵ Na limitação deste trabalho, reacionário equivale a antidemocrático, tirano, contrário à massa social e à concessão de benefícios por ela almejados.

direitos sociais já conquistados, visa a retardar ou, até mesmo, impedir esses direitos. Podemos encontrar traços de resistência empresarial na discussão da lei de férias, aprovada em 1925: “A grita geral dos empresários era de que as férias do operário acarretariam um acréscimo no custo total da produção, e a parada da produção causaria a ruína de promissoras empresas.” (CARMO, 1993, p. 69).

A elaboração do Direito do Trabalho somente pôde se efetivar porque encontrou concretude nas lutas operárias travadas na República Velha, as quais tiveram continuidade nos anos imediatamente após a “Revolução de 30”.

Tendo a percepção de que a questão social não mais poderia ser tratada como caso de polícia¹³⁶, e também porque a política nacional desenvolvimentista implementada no período dependia necessariamente de força de trabalho que a essa altura só poderia ser assalariada, já que abolida a escravidão e ainda fortemente incrementada com os imigrantes advindos da Europa em guerra, marcada por ideários anarco-sindicalistas¹³⁷, é que o getulismo procurou ideologicamente converter em concessão o que de fato foi conquista¹³⁸: “Buscaram no plano da retórica construir a imagem de um chefe paternal e clarividente e de um Estado a serviço de todos, com o propósito de neutralizar as lutas sociais e as interpelações dos trabalhadores.” (PARANHOS, 1999, p. 25). Fez-se valer o jargão popular “pai dos pobres, mãe dos ricos!”.

Segundo o entendimento de Adalberto Paranhos (1999), a aproximação ao povo significava uma retomada do pensamento burguês, que não queria perder sua hegemonia sobre as classes populares e que, para melhor exercer a sua hegemonia, assumiria uma parte da ideologia proletária.¹³⁹

¹³⁶ “Por volta de 1906, uma greve na Estrada de Ferro Paulista mostrava o quanto o operariado era atuante, o que viria a desmistificar os mecanismos ideológicos difundidos sobre a questão social como caso de polícia que exigia leis de repressão, e não tutelares, dos direitos dos trabalhadores. A conscientização do proletariado brasileiro fazia-se representar em Assembleia. Embora não se modificasse a inércia da legislação social da Primeira República, teve início um processo de luta para conquista da legislação trabalhista e diversas ações em prol disso foram realizadas.” (CAVALCANTI, 2008, p. 67).

¹³⁷ Postulados anarquistas: “[...] uma sociedade sem governos, sem leis, constituída por federações de trabalhadores que produzam segundo suas capacidades e consumam segundo suas necessidades; uma sociedade onde toda a terra e suas riquezas sejam de todos os trabalhadores; uma sociedade sem opressão da massa trabalhadora por uma minoria de ricos egoístas; uma sociedade sem dinheiro, instrumento dos agiotas; uma sociedade sem polícias, sem prisões, sem misérias, sem ditaduras; uma sociedade onde o indivíduo desenvolva livremente sua personalidade no trabalho, na ciência, nas artes.” (NASCIMENTO, 1998, p. 48).

¹³⁸ Carolina Tupinambá (2006, p. 50) entende que “[...] diferentemente do que ocorreu no Velho Mundo, o nascimento da legislação trabalhista brasileira se deu de ‘cima para baixo’: surgiu menos como o produto das lutas e pressões do operariado do que pela ação do Estado. Este ‘movimento descendente’ contribui imensamente para sufocar o potencial revolucionário do ‘povo’. Afinal, ‘não parecia ser necessária uma organização sindical, uma vez que Vargas atendia às reivindicações mais imediatas dos trabalhadores’”.

¹³⁹ No estudo de Carolina Tupinambá (2006, p. 51), evidencia-se que, “Enquanto na Europa tais direitos surgem como verdadeiras conquistas da classe operária, no Brasil são outorgados em forma de benfeitorias. Desta forma, a nascente elite industrial brasileira logrou conter a potência popular, impedindo, pois, que se

Dessa maneira, o Estado assume uma postura contemporizadora, onde a construção de um ordenamento jurídico, corporativista e sob seu controle, visava, por um lado, atender as reivindicações mais emergentes dos trabalhadores, mas também como forma de controlar os seus ânimos insurrecionais, e submetê-los aos valores caros ao próprio Estado, à Igreja Católica e às elites, sob a bandeira do crescimento econômico com ordem e paz social.

Obviamente, essa condução do Estado não excluiu a atuação dos demais atores sociais, trabalhadores e sindicatos, imprescindíveis para a busca (às vezes utópica) da construção de uma sociedade fundada nos ideários de justiça e bem-estar social. Todavia, o interesse popular acaba sucumbindo ao comando do grupo hegemônico, conforme salienta Maria Cecília Minayo (2001, p. 106), sintetizando as ideias da escola marxista quanto à ideologia de classe: “Enquanto a classe dominante tem suas ideias elaboradas em sistemas – ideologia, moral, filosofia, metafísica e religião – a classe dominada também possui ideias e representações que refletem seus interesses, mas numa condição de subordinação”.

Dentro dessa contradição, e considerando que a sociedade não é inerte, nem mesmo a história da economia e da política, constantemente encenada no cenário de luta de classes¹⁴⁰, quando o interesse da classe dominante se vê ameaçado é que a força representativa do Estado é conclamada para que, dentro da legitimidade institucional que lhe é investida pelos poderes que o constituem, viabilize a manutenção do sistema que a ele interessa.

Nas palavras de Sonia Alvarez, Evelina Dagnino e Arturo Escobar (2000, p. 442),

A função do Estado então é gerenciar, e não eliminar, essas forças da sociedade civil de tal forma a manter a ingovernabilidade (ou antes, as demandas de democratização) à distância. Vemos aqui uma versão de direita da visão da democracia, [...] com a diferença significativa de que a “multiplicação de antagonismos” que iria supostamente aprofundar o processo de democratização acaba funcionando no interesse do capital.

Georges Politzer, (1953, p. 325), valendo-se da doutrina de Engels, sublinha que

[...] o Estado não é, pois, um poder imposto de fora à sociedade; não é também a realidade da ideia moral, a imagem e a realidade da razão, como o pretende Hegel. É, de preferência, um produto da sociedade em determinado estágio de seu

reproduzisse internamente uma revolução nos moldes da ocorrida na Rússia e no México. As oligarquias da República Velha perceberam que concessões teriam de ser feitas aos trabalhadores se se quisesse evitar o colapso do modo de produção capitalista. Os direitos trabalhistas nada mais foram, portanto, do que o preço pago pelos proprietários dos meios de produção para impedir que o movimento político de 30 se transformasse em uma revolução socialista”.

¹⁴⁰ “A luta de classes se instaura na sociedade no momento em que a riqueza socialmente produzida na forma do excedente econômico, dadas as condições históricas, passou a ser apropriada por um grupo particular da sociedade como propriedade privada. Tal apropriação, necessariamente, provocou uma ruptura entre os interesses dos indivíduos e os interesses comunitários. O carácter antagónico e inconciliável desse conflito resultou no aparecimento das classes sociais.” (ANDRADE, 2012, p. 12).

desenvolvimento; é a confissão de que essa sociedade se enleia numa contradição insolúvel consigo própria, estando cindida em oposições inconciliáveis, que ela é impotente para conjurar. Mas, para que os antagonistas, as classes com interesses econômicos opostos, não se destruam, a elas e à sociedade, numa luta estéril, impõe-se a necessidade de um poder que, colocado aparentemente acima da sociedade, deva limitar o conflito, mantê-lo nos limites da “ordem”; este poder, nascido da sociedade, mas que se coloca acima dela, e se torna cada vez mais estranho a ela, é o Estado.

Alain Touraine (1989), em **Palavra e sangue**, aponta que, ao lado dos partidos e dos Estados nacional-populares dos outros países, as duas maiores potências do continente, o México e o Brasil, conheceram políticas que não podem ser chamadas de nacional-populares, porque elas foram muito mais nacionalistas, “desenvolvimentistas” e, portanto, a serviço de novas elites dirigentes, formadas e fortalecidas através da ação do Estado. Observa, ainda, que

A exclusão política das categorias médias e operárias na República Velha não levou a uma revolução e, sim, ao desenvolvimento de um Estado que não foi, de modo algum, o representante das forças excluídas; porém, que dirigiu, em benefício próprio, a integração delas na vida política, de modo que pudesse acelerar um processo de crescimento econômico que não podia ser buscado num vazio sócio-político que se tornara insuportável. (TOURAINÉ, 1989, p. 212-217).

Apesar dessa guerra ideológica, o fato é que os trabalhadores conseguiram conquistar uma quantidade razoável de direitos que lhes permitem, ao menos formalmente, uma dignidade mínima no mercado de trabalho, e, para tanto, o Estado acabou cumprindo papel importante na regulamentação do Direito do Trabalho. Dessa forma, o afastamento do Estado ou a defesa da auto-regulamentação pelo mercado, na atual conjuntura econômica e social, seria um retrocesso nas relações de emprego, ainda mais quando a situação atual de grave desemprego e instabilidade faz com que o trabalhador se sujeite a relações precárias de vínculo empregatício e ainda agradeça por tê-lo.

A busca que se deveria perseguir para a legislação trabalhista brasileira é a sua transformação, de um direito legal para um direito de prática social, que somente se efetiva quando um trabalhador exige que a lei seja cumprida, quebrando a relação original de dependência e outorga para o reconhecimento consciente de direitos de cidadão. Nesse movimento, se vislumbra a consecução do Direito do Trabalho também como barreira de oposição aos desmandos do capitalismo e do esvaziamento dos direitos trabalhistas, que somente foram assegurados num processo histórico de enfrentamento a interesses antagônicos aos do trabalhador.

Novamente, temos que considerar que, para a presente análise, o trabalhador se exterioriza propriamente na figura do empregado, verdadeira *ratio* da legislação trabalhista.

De toda sorte, ao se propor a defesa de um direito trabalhista consolidado, sob a inspiração de princípios protecionistas, potencializa-se o enfrentamento da constante precarização do trabalho e a (re)inclusão dos trabalhadores num sistema social onde os direitos trabalhistas são minimamente assegurados.

Conduzidos pela interdisciplinariedade, não se deve desconsiderar que, atualmente, parcela significativa dos trabalhadores brasileiros vive à margem da legislação trabalhista nos moldes celetistas. Pelo levantamento do IPEA (Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada), referente ao último trimestre de 2016, a quantidade de trabalhadores sem registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) tem crescido nos últimos meses e já atinge 45% da força de trabalho ativa no Brasil, estimada em 90 milhões de pessoas. Observe-se a Tabela 1, a seguir:

TABELA 1 – TAXA DE INFORMALIDADE POR GRANDES REGIÕES (EM %)

Ano	Trimestre	Brasil	Centro				Sul
			Oeste	Nordeste	Norte	Sudeste	
2012	1	45,68	41,83	60,15	59,62	37,85	40,42
	2	45,53	41,87	60,41	60,33	37,40	40,28
	3	45,38	42,38	60,48	60,91	37,02	39,70
	4	45,17	41,95	60,00	60,78	36,82	40,03
2013	1	45,00	42,28	59,42	60,69	36,94	39,76
	2	45,09	42,19	59,64	59,93	37,37	39,24
	3	44,92	42,52	59,55	60,05	36,98	39,01
	4	44,84	41,96	59,88	59,50	36,56	38,87
2014	1	44,01	42,16	59,02	59,68	35,69	37,28
	2	43,86	41,62	58,68	59,57	35,65	37,14
	3	44,12	41,75	58,84	59,55	35,77	37,91
	4	44,37	41,58	58,73	59,40	36,33	38,30
2015	1	44,25	41,38	58,50	59,78	36,28	38,01
	2	44,67	42,39	58,77	60,91	36,71	38,11
	3	45,09	42,24	59,18	61,29	37,05	38,76
	4	45,24	43,45	59,41	61,42	37,07	38,94
2016	1	45,39	42,85	59,26	61,64	37,63	39,15
	2	45,76	43,02	59,75	62,14	38,22	38,93

Fonte: IPEA. **Boletim Mercado de Trabalho** – Conjuntura e análise nº 61, outubro 2016. IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, 08 nov. 2016. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=28907&Itemid=>>. Acesso em: 10 jun. 2017.

Nota: Taxa de informalidade: trabalhadores sem carteira assinada + conta própria + não remunerados/total.

Notadamente, os postos de trabalho informais se caracterizam por renda mais baixa e qualidade de emprego inferior comparado aos com “carteira assinada”, devendo ser

considerado, ainda, o elevado índice de instabilidade que atinge essa categoria de trabalhadores, que muitas vezes vive dos chamados “bicos”, ou seja, trabalho eventual e sem nenhuma perspectiva de renda programada. Ademais, é importante sempre repisar que a informalidade vai além da falta de registro em Carteira de Trabalho, remetendo, na maioria das vezes, a relações de trabalho que atualmente se denominam como precárias¹⁴¹, caracterizadas pela insegurança, em que se verifica a ausência de direitos trabalhistas e até mesmo o alijamento de benefícios previdenciários e sociais. Sobremaneira, o trabalho informal¹⁴², na forma de precariado, inaugura reformulações na organização do trabalho¹⁴³ e na representação dos sujeitos.

Para Guy Standing(2013), o precariado é uma nova categoria de trabalhadores que se encontra abaixo: dos “assalariados” – que ainda ocupam emprego estável de tempo integral, na maioria das vezes, em grandes corporações e na administração pública; dos denominados *proficians* – consultores e trabalhadores autônomos; e de um grupo de trabalhadores preponderantemente manuais, “a essência da velha classe trabalhadora” que foi foco dos Estados do bem-estar. Para o economista inglês, “Embaixo desses quatro grupos está o crescente ‘precariado’, flanqueado por um exército de desempregados e um grupo separado de pessoas hostis socialmente desajustadas, vivendo à custa da escória da sociedade.” (p. 24-25).

Guy Standing (2013) apresenta, também, como nota característica do surgimento dos trabalhadores precariados, a falência, ao menos em alguma medida: a) da garantia de mercado de trabalho; b) da proteção contra a dispensa arbitrária e segurança no desenvolvimento do vínculo empregatício; c) da segurança no trabalho; d) da possibilidade de avanços pessoais e

¹⁴¹ “Milhões de pessoas, em economias de mercado abastadas ou emergentes, passaram a fazer parte do precariado, um novo fenômeno, ainda que tivesse nuances no passado. O precariado não fazia parte da ‘classe trabalhadora’ ou do ‘proletariado’. Estes termos sugerem uma sociedade composta, em sua maioria, de trabalhadores de longo prazo, em empregos estáveis de horas fixas, com rotas de promoção estabelecidas, sujeitos a acordos de sindicalização e coletivos, com cargos que seus pais e mães teriam entendido defrontando-se com empregadores locais com cujos nomes e características estavam familiarizados.” (STANDING, 2013, p. 22-23).

¹⁴² Na maioria das vezes, as expressões (informal e precariado) podem ser aplicadas a idênticas condições de trabalho, ou seja, desprovidas de estabilidade e proteção social. Estritamente, pode haver diferenciação nos conceitos, até porque, mesmo trabalhadores em exercício de trabalho formal, podem desenvolvê-los em condições extremamente precárias, com baixo salário, pressões e instabilidade contratual, sob riscos à integridade física e psíquica e afastados de um espírito coletivo que possa lhe fortalecer como classe e lhe possibilite o desenvolvimento social e humano. Por outro lado, um grupo seletivo de informais (autônomos e profissionais liberais) pode exercer seu ofício em condições muito melhores inclusive que os tradicionais empregados assalariados.

¹⁴³ “Há duas maneiras de definir o que queremos dizer com precariado. Uma delas é dizer que se trata de um grupo socioeconômico distinto, de modo que, por definição, uma pessoa faz parte dele ou não. [...]. Nesse espírito, o precariado poderia ser descrito como um neologismo que combina o adjetivo ‘precário’ e o substantivo relacionado ‘proletariado’. [...]. Podemos afirmar que o precariado é uma *classe-em-formação*, se não ainda uma *classe-para-si*, no sentido marxista do termo.” (STANDING, 2013, p. 23).

profissionais no trabalho; e) da garantia de renda estável e adequada; e f) da organização classista. O autor assevera que

Não se trata apenas de ter insegurança de vínculo empregatício, de ocupar empregos de duração limitada e com um mínimo de proteção trabalhista, apesar de tudo isso ser comum. Trata-se de estar numa posição que não oferece nenhum senso de carreira, nenhum senso de identidade profissional segura e poucos, se alguns, direitos aos benefícios do Estado e da empresa que várias gerações dos que se viam como pertencentes ao proletariado industrial ou aos assalariados passaram a esperar como algo que lhes era devido. (STANDING, 2013, p. 47).

Para além de conceitos, Guy Standing (2013, p. 11) alerta que

Ao menos que o precariado seja entendido, há um perigo de que seu aparecimento possa levar a sociedade para uma política de inferno. Isso não é uma profecia, mas sim uma possibilidade perturbadora. Ela só será evitada se o precariado puder se tornar uma classe-para-si, com uma agência efetiva, bem como uma força para forjar uma nova ‘política de paraíso’, uma agenda levemente utópica e uma estratégia a ser adotada pelos políticos e pelo que é, eufemisticamente, chamado de ‘sociedade civil’, incluindo aí a multiplicidade de organizações não governamentais que muitas vezes têm interesse em tornarem quase governamentais.

Considerando o que se observa do mundo nos dias atuais, há que ser sublinhado o apontamento do autor, daquilo que parece ser um ensaio apocalíptico da realidade:

As tensões dentro do precariado estão colocando as pessoas umas contra as outras, impedindo-as de reconhecer que a estrutura social e econômica está produzindo seu conjunto comum de vulnerabilidades. Muitos serão atraídos por políticos populistas e mensagens neofacistas, um desenvolvimento que já é claramente visível através da Europa, dos Estados Unidos e em outros lugares. É por isso que o precariado é a classe perigosa, e é por isso que uma “política de paraíso” é necessária para responder aos seus medos, inseguranças e aspirações. (STANDING, 2013, p. 48).

Por tudo que se vem arguindo, não deve ser desconsiderado na pauta de proteção ao trabalhador o modelo de proteção que emergiu no Brasil a partir da década de 1930 (não obstante as contradições que decorrem de sua implementação no Estado Novo), especialmente a partir do que se consolidou com a Constituição Federal de 1988. Pois pode representar também uma forma de contenção do avanço do trabalho em condições precárias, sendo que, notadamente, o regime de vínculos de emprego regulamentados¹⁴⁴ ainda é ensejador de maior

¹⁴⁴ “Apesar das profundas transformações em curso no mundo laboral parece inegável que o trabalho não pode deixar de constituir um fator incontornável de coesão e integração social. Embora este sentido atribuído ao papel social do trabalho desde o século XIX esteja hoje cada vez mais ameaçado, as novas segmentações, exclusões e desigualdades sociais que têm vindo a ser aprofundadas à sombra do actual processo de globalização neoliberal continuam a ser estruturadas em torno do trabalho e do emprego. O emprego enquanto sinónimo de actividade profissional para toda a vida é um conceito em vias de desaparecimento, mas o trabalho continua a ser a principal fonte de subsistência e de rendimento económico, a que nem todos têm acesso (segundo dados da OIT de 1999, cerca de um terço da força de trabalho mundial estava em situação de desemprego ou de subemprego).” (ESTANQUE, 2004, p. 127).

estabilidade¹⁴⁵ e melhores condições de trabalho do que o verificado no regime informal ou precarizado.

Essa possível condução vinculada ao protecionismo estabelecido por uma intervenção ativa do Estado não implica em alçar o emprego a uma condição de superioridade sobre as demais modalidades de trabalho, pautadas na liberdade de escolha e de exercício profissional, mas sim contempla um mínimo de segurança e garantias em termos sociais, econômicos e morais. Portanto, o Direito do Trabalho que aqui se apresenta é aquele que aparece como meio de promoção e defesa dos direitos sociais relacionados ao trabalho.

De toda maneira, refute-se qualquer percepção ingênua (fetiche do emprego) de que todo o precariado ou os trabalhadores informais visualizem no vínculo empregatício a sua meta de vida e fonte de felicidade, muito menos que os empregos formais com carteira assinada representem a plena realização humana e desenvolvimento pessoal e profissional do trabalhador.¹⁴⁶ Aqui, só está se tomando um fato estatístico irrefutável, no atual estágio da sociedade brasileira, de que os vínculos empregatícios formais, privados ou no serviço público, ainda concentram os melhores indicativos econômicos e sociais do mundo do trabalho. Se em um tempo de luzes, cujo ceticismo não nos permite enxergar, proporcionará aos indivíduos se libertarem do jugo do trabalho para tomar o tempo em função do desenvolvimento das suas capacidades humanas, ou na utópica perspectiva de William Morris em **Notícias de lugar nenhum** – do final do século XIX –, que viu um futuro em que as pessoas não teriam estresse, trabalhariam com o que lhes interessasse e seriam inspiradas na natureza e na fraternidade, somente a indomável metáfora da história e dos sujeitos sociais é que poderão nos dizer.¹⁴⁷

Também deve ser ratificado que na proteção social vislumbrada ao trabalhador frente ao contrato de trabalho, fixam-se premissas pautadas na prevalência dos direitos

¹⁴⁵ Obviamente, não deve ser desconsiderado que o legislador brasileiro, contrariando indicativos da Organização Internacional do Trabalho (Convenção 158), adotou o regime da livre dispensa na resolução dos contratos de trabalho, pautando-se na autonomia decorrente da propriedade privada dos meios de produção. Assim, excetuando-se situações sazonais – estabilidades provisórias – dadas a condições peculiares dos trabalhadores (gestante, cipeiro, acidentado, dirigente sindical, representantes em órgãos gestores da previdência do FGTS), o empregador tem liberdade de dispensar o trabalhador quando bem entender, sem oposição da autoridade pública.

¹⁴⁶ “Numa nova forma de sociabilidade, ao contrário, o florescimento do trabalho social que desestrutura o capital, por meio do atendimento das autênticas necessidades humano-sociais desestruturará o capital – dando um novo sentido tanto à vida dentro do trabalho quanto à vida fora do trabalho.” (ANTUNES, 2013, p. 267-268).

¹⁴⁷ “O direito ao trabalho é, entretanto, uma reivindicação ainda necessária não porque se cultue o trabalho assalariado e fetichizado, mas porque estar fora do trabalho significa, para grande parte da humanidade, uma brutalização ainda maior do que aquelas até então vivenciadas pela ‘classe-que-vive-do-trabalho’. Nesta desordem mundial globalizada, o desemprego é sinônimo de pobreza e indigência social.” (ANTUNES, 2005, p. 51-52).

personalíssimos¹⁴⁸ sobre a propriedade e na valorização do trabalho como elemento de humanização e socialização, que se sobrepõem à sua mera mercantilização imposta pelo modelo capitalista.

Como bem aponta Sonia Alice de Barros (2009, p. 1063),

A integridade física do trabalhador é um direito da personalidade oponível contra o empregador. As más condições de trabalho provocam riscos já conhecidos há muitos anos, e que continuam a ser difundidos. Situam-se aqui, por exemplo, as doenças profissionais causadas pela absorção do chumbo, do mercúrio, de solventes, e pela exposição à poeira de silicose ou de amianto. A par dessas enfermidades, existem outras que acometem o empregado, geram acidentes e envelhecimento precoce; suas principais causas são a duração excessiva da jornada, falta de repouso suficiente, trabalhos em turnos de revezamento, tarefas repetitivas, trabalho penoso, esforço físico, ambiente hostil, posturas inadequadas, ritmo de trabalho e tensão constantes. A esses riscos aliam-se outros que surgem acompanhados do progresso tecnológico, como exposição a substâncias químicas, cujos efeitos ainda são mal conhecidos a curto prazo e os que decorrem da automação.

Além disso, jamais pode se perder de vista que existe uma obrigação contratual implícita nos contratos de trabalho, a da proteção à integridade física e psíquica do trabalhador como direito inalienável. A necessidade de proteção do ambiente de trabalho e das condições em que a atividade é exercida levou o Direito a fixar normas mínimas de segurança e higiene do trabalho, visando a preservação da integridade física e da dignidade do trabalhador nas relações de emprego, conforme pode se depreender do artigo 7º, inciso XXII, da Constituição Federal de 1988, e, de forma especial, se verifica no Capítulo V da Consolidação das Leis do Trabalho.

Assim, à luz da legislação trabalhista (inclusive das normas regulamentadoras do Ministério do Trabalho), toda empresa é obrigada a: prover os seus estabelecimentos de instalações adequadas; cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho; instruir os empregados, através de ordens de serviço, quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais; realizar exames médicos na admissão, na demissão e periodicamente; fornecer aos empregados, gratuitamente, equipamento de proteção individual adequado ao risco e em perfeito estado de conservação e funcionamento; não exigir trabalho e esforços superiores à função contratada e às condições

¹⁴⁸ A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, trouxe um rol do que podemos conceituar como valores internos ou íntimos da personalidade e que se confundem com o próprio ser, consubstanciando-se em: Vida, Liberdade, Segurança, Intimidade, Honra e Imagem da pessoa humana; os quais, pelo grau de importância de que se revestem, são considerados como invioláveis, assegurando, para tanto, o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. A lei não exige que a vítima tenha prejuízo financeiro para que a ofensa à sua personalidade seja objeto de reparação, basta a violação do direito, porque a proteção é à pessoa em si mesma, em seus valores existenciais. Ou seja, a pessoa humana passou a ser protegida pelo que é, não pelo que tem e, acrescente-se, na maioria das vezes, pelo que não tem.

físicas e psicológicas do trabalhador; tudo de acordo com a natureza e o ambiente do trabalho. Essas obrigações, é importante que se diga, nem sempre se verificam nos vínculos empregatícios formais, mas são absurdamente ausentes nas condições de trabalho precarizado.

No que diz respeito aos elementos subjetivos¹⁴⁹ que circundam o trabalho, considerando que boa parte da humanidade encontra nele seu meio de sobrevivência¹⁵⁰ e até mesmo de se estabelecer socialmente, também em oposição à condição de trabalho meramente alienado¹⁵¹, há que se entender que, em condições dignas, o homem encontra possibilidades para se transformar, se desenvolver e, ao se relacionar com outros homens, na realização da atividade, estabelecer a base das relações sociais.¹⁵²

Isto quer dizer somente que *o primeiro fundamento do valor do trabalho é o mesmo homem*, o seu sujeito. E relaciona-se com isto imediatamente uma conclusão muito importante de natureza ética: embora seja verdade que o homem está destinado e é chamado ao trabalho, contudo, antes de mais nada, o trabalho é “para o homem” e não o homem “para o trabalho”. E por esta conclusão se chega a reconhecer justamente a preeminência do significado subjetivo do trabalho sobre o seu significado objetivo. Partindo deste modo de entender as coisas e supondo que diversos trabalhos realizados pelo homem podem ter um maior ou menor valor objetivo, procuramos todavia pôr em evidência que cada um deles se mede sobretudo *pelo padrão da dignidade* do mesmo sujeito do trabalho, isto é, da pessoa, *do homem que o executa.*” (JOÃO PAULO II, 2008, p. 24).

¹⁴⁹ De toda sorte, deve ser consignado que não é propriamente objetivo do presente trabalho uma reflexão aprofundada, sob o aspecto filosófico, da realização humana pelo trabalho. Portanto, análises sobre o ócio produtivo, trabalho lúdico, não trabalho, os reflexos da exaltação demasiada do trabalho, são bastante fragmentadas no contexto. O importante a ser registrado é que, na sociedade em que vivemos, o trabalho é necessário, os empregos são necessários e a dignidade do trabalhador é o mote daqueles que tomam os direitos sociais como elemento essencial para a concretização dos direitos fundamentais dos quais é parte constituinte.

¹⁵⁰ Importante que se diga que não se pode tomar como verdade que o trabalho possa ser o principal fator da felicidade humana que, via de regra, advém das tarefas que se realizam fora do ambiente de trabalho e da diversão e do ócio descontextualizadas do labor diário. Ocorre que o trabalhador depende da segurança e da renda que obtém com o emprego, não do emprego em si.

¹⁵¹ “Entretanto, é necessário frisar bem, desde já, que em geral o homem que trabalha deseja *não só receber a remuneração devida pelo seu trabalho*, mas deseja também que seja tomada em consideração, no mesmo processo de produção, a possibilidade de que ele, ao trabalhar, ainda que seja numa propriedade comum, esteja *côncio de trabalhar “por sua conta”*. Esta consciência fica nele abafada, ao encontrar-se num sistema de centralização burocrática excessiva, na qual o trabalhador se vê sobretudo como peça duma engrenagem num grande mecanismo movido de cima; e ainda – por várias razões – mais como um simples instrumento de produção do que como um verdadeiro sujeito do trabalho, dotado de iniciativa própria.” (JOÃO PAULO II, 2008, p. 56-57).

¹⁵² “O precariado se sente frustrado não só por causa de toda uma vida de acenos de empregos temporários, com todas as inseguranças que vêm com eles, mas também porque esses empregos não envolvem nenhuma construção de relações de confiança desenvolvidas em estruturas ou redes significativas. O precariado também não tem nenhum meio de mobilidade para ascender, o que deixa a pessoa em suspenso entre a profunda autoexploração e o desengajamento.” (STANDING, 2013, p. 41).

Em contraste, face à prevalência do caráter meramente objetivo e economicista do trabalho¹⁵³, atualmente enredado pelas formulações impostas pela globalização e pela cartilha neoliberal, nos deparamos com o agravamento do problema do desemprego em massa, cuja representação para o trabalhador é sintetizado por Paulo Sérgio do Carmo (1993, p. 13):

É cada vez mais evidente que em nossa sociedade a instabilidade diante da perspectiva de perda do emprego é um drama que afeta a todos. Estar desempregado não é estar com o tempo livre para o lazer: os momentos de tensão, o sentimento de fracasso, de exclusão social, e a sensação de ser facilmente descartável afetam profundamente o desempregado. Em uma sociedade onde a participação na abundância e o sucesso profissional são aspectos essenciais para a integração social, o fato de encontrar-se sem trabalho constitui sentimento grave de derrota. Trata-se das contradições de um sistema que faz a exaltação do trabalho, mas se sustenta deixando à margem um sem-número de desempregados – um exército industrial de reserva – de que ele lança mão quando necessita.

Nessa perspectiva, somente se pode considerar que o Direito do Trabalho, definitivamente, tem por finalidade a busca de um certo equilíbrio nas relações de trabalho e a proteção do trabalhador. Não é engendrado, na sua essência, para o mercado e no seu interesse, mas sim para minimizar os impactos do sistema capitalista para a classe trabalhadora, atuando em consonância com a dignidade do trabalhador como direito fundamental.

E a sua concretude, em grande parte, está vinculada à eficiência e efetividade da prestação jurisdicional, no caso brasileiro, por meio de um órgão especializado, a Justiça do Trabalho.

3.2 NOTAS SOBRE A JUSTIÇA DO TRABALHO NO BRASIL E O SEU PAPEL DE MEDIADORA NA SOLUÇÃO DE CONFLITOS DECORRENTES DA RELAÇÃO DE EMPREGO

Previamente à análise sobre a Justiça do Trabalho no Brasil e o seu papel preponderante na resolução de conflitos trabalhistas, em particular aqueles decorrentes de vínculo de emprego, é necessário ressaltar que o ordenamento jurídico permite outros mecanismos de composição que não somente o estatal. Os conflitos trabalhistas, que são parte

¹⁵³ Para Ricardo Antunes e Ruy Braga (2009, p. 232), “Se por um lado, podemos considerar o trabalho como um momento fundante da vida humana, ponto de partida no processo de humanização, por outro lado, a sociedade capitalista o transformou em trabalho assalariado, alienado, fetichizado. O que era uma finalidade central do ser social converteu-se em meio de subsistência. A força de trabalho torna-se uma mercadoria, ainda que especial, cuja finalidade é criar novas mercadorias e valorizar o capital. Converte-se em meio e não primeira necessidade de realização humana”.

de um fenômeno maior, os conflitos sociais, podem se submeter a tentativas de superação por outros meios que não somente a jurisdição.

O que se convencionou chamar de “autodefesa” é o meio pelo qual o sujeito (individual ou coletivo) impele seu direito ou sua pretensão sobre outrem, por impulso próprio e direto, impondo à outra parte um “sacrifício” por ela não consentido. Por esse mecanismo, vislumbra-se o êxito de uma pretensão por força própria (que deve ser legítima) de um sujeito que antagonizou seu interesse perante outro sujeito. No Direito do Trabalho, o exemplo mais notório é o regular exercício de greve pelos trabalhadores.

A autodefesa, historicamente, tem sido considerada um regime de exceção ante a vedação da “justiça com as próprias mãos”. Evidentemente que, no caso do trabalhador, tal situação fica bem restrita ao “regular” exercício de greve, nos ditames da legislação e, muitas vezes, sob a pecha da condenação da sociedade, inclusive daqueles que se encontram fora do mercado de trabalho informal e que enxergam, sob o olhar da miserabilidade social, como um movimento despropositado face às dificuldades econômicas, como se elas fossem criadas pelo trabalhador.

No caso do empregador, ainda que encontre vedação no ordenamento jurídico, o denominado locaute (retaliação do empregador sob a forma de paralisação das atividades), a própria concentração dos meios econômicos e a subordinação imposta ao vínculo empregatício, juridicamente legitimadas, por si só representam significativa força de autodefesa, a qual se revigora num cenário de desemprego crescente.

Pela denominada “autocomposição”, se pretende, por ato das próprias partes e sem emprego de violência, que ocorra o esperado encontro ou ajuste de vontades, consistente na solução do conflito pelas partes sem a necessária imposição de uma sobre a outra, mediante a convergência de interesses para uma solução que, razoavelmente, contemple ambas as expectativas. Notadamente, a negociação coletiva¹⁵⁴, via acordos ou convenções coletivas de trabalho, mostra-se como o meio ideal para que se concretize um ajuste minimamente paritário entre empregados e empregadores.

Claramente, há que se tomar muito cuidado na validação desse instrumento, em especial quando se trata de direitos e interesses individuais, sendo que a desigual resistência econômica dos conflitantes pode levar um deles (trabalhador) à capitulação, caso em que a espontaneidade e consensualidade é meramente aparente.

¹⁵⁴ A perspectiva que aqui se tem para a negociação coletiva é completamente diversa da concebida nos projetos de “reforma” trabalhista, onde se prevê a prevalência do negociado sobre o legislado como forma de supressão de direitos trabalhistas. Pois fixou-se como premissa que os direitos sociais, como categoria dos direitos fundamentais, são conquistas históricas que não admitem retrocesso.

Comumente, se inserem na categoria de autocomposição os acordos “intraprocessuais”¹⁵⁵, seja no direito individual ou coletivo do trabalho. Somente assim pode ser considerado se a participação do magistrado for mínima ou não substancial para a solução da contenda, já que, numa atuação mais incisiva, estaríamos nos deparando propriamente com a modalidade de heterocomposição.

Na perspectiva da autocomposição, aparece a “conciliação” no processo do trabalho, como um método de solução de conflitos por uma via intermediária (paraeterônoma). Nela, o terceiro que se presume imparcial, mediante intervenção mínima, tenta aproximar os litigantes envolvidos em conflitos (nos quais a animosidade permita), em que a persuasão (não pré-julgamento) atuaria no convencimento no sentido de que o “acordo” é a solução mais razoável para ambas as partes. Tão significativa é a relevância da conciliação no processo do trabalho que tem sido entendida como prioridade a ser atingida pela Justiça do Trabalho, inclusive nas estatísticas elaboradas pelo Tribunal Superior do Trabalho.

No contexto da conciliação na Justiça do Trabalho não se deve perder de vista que as normas de Direito do Trabalho são, em sua maioria, imperativas e cogentes. Dessa forma, deveria o Estado (Poder Judiciário), deliberadamente, vigiar e conter a autonomia da vontade em face da necessidade de proteger o economicamente mais fraco. Logo, a disponibilidade de direitos deveria sofrer limitações, quer no tocante à renúncia quer à transação, pois não seria coerente que o ordenamento jurídico assegurasse ao empregado garantias mínimas e depois deixasse esses direitos subordinados à sua vontade ou à vontade do empregador. O que ocorre na prática, com a corrente homologação judicial de evidentes renúncias explícitas de direitos pelo trabalhador, é o reflexo de um Judiciário que cada vez mais trabalha com números e estatísticas, onde a solução de litígios é inclusive elemento de análise na progressão e efetividade dos magistrados perante seus pares.¹⁵⁶

Tal abnegação também se atrita com a ordem principiológica que norteia o Direito do Trabalho, vez que, pelo princípio da irrenunciabilidade,

[...] o trabalhador não pode renunciar a um direito que está incorporado ao seu patrimônio jurídico. A base filosófica deste princípio repousa no fato de que o trabalhador não pode abrir mão de direitos que lhe são assegurados, sob pena de

¹⁵⁵ Faça-se nota ao tipificado no artigo 9º da CLT, no sentido de que “Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação.” (BRASIL, 1943), afastando a validade de acordos extrajudiciais que, de forma prejudicial ao trabalhador, espera-se que ponham termo a conflitos entre empregado e empregador.

¹⁵⁶ “Complementarmente ao desempenho profissional e organizacional, a existência de valores éticos e de medidas regulatórias do exercício profissional podem funcionar como contrapeso à potencial tendência para valorizar a produtividade em desfavor da qualidade da justiça, o que lesaria o cidadão.” (FERREIRA et al., 2013, p. 62).

enfraquecer, gradativamente, o arcabouço de proteção jurídica que conquistou ao longo da história. (GOLDSCHMIDT, 2009, p. 95).

Ainda, no que pode ser considerada uma forma paraeterônoma de composição de conflitos, aparece a “mediação” como método de solução de conflitos, na qual um terceiro, em tese, imparcial, mediante uma atuação mais incisiva, tenta aproximar os litigantes envolvidos em conflitos mais amplos, notadamente, na área trabalhista, os de natureza coletiva. Por isso, na Justiça do Trabalho, o instituto da mediação tem se verificado nos litígios coletivos, em que, em audiências de conciliação, desembargadores e procuradores do trabalho atuam na solução de dissídios dessa natureza, como no caso daqueles decorrentes do exercício do direito de greve. Na esfera extraprocessual, é possível a sua ocorrência, por exemplo, na negociação coletiva, com interferência de agentes do Ministério do Trabalho.¹⁵⁷

Por fim, e no que interessa à análise, aparece a “heterocomposição”, que consiste na solução dos conflitos pela atuação de um agente suprapartes que, num primeiro momento, tenta aproximar as partes envolvidas e, não havendo acordo, decide o conflito com força cogente sobre os litigantes.

Não obstante, tecnicamente, a “arbitragem” deva ser considerada um meio de solução heterônomo de conflitos – pois nela um terceiro, sem vínculo com as partes, mas por elas escolhido, tem o poder de decisão –, nas relações de trabalho (ainda que existam defensores), tal mecanismo queda prejudicado. Primeiro, por o árbitro, em regra, ser remunerado, o que dentro da hipossuficiência do trabalhador já representa uma desvantagem, até porque se o empregador cuidar do pagamento já se teria um problema quanto à necessária isonomia. Segundo, porque a arbitragem somente comporta direitos patrimoniais disponíveis, o que não é o caso dos direitos trabalhistas, preponderantemente gravados com a indisponibilidade. Ainda, depara-se com o problema de que a decisão do árbitro é irrecorrível, o que no mínimo representa uma temeridade ante a natureza de direitos fundamentais de que revestem os direitos dos trabalhadores e a possível supressão do acesso à Justiça.

Por oportuno, e num contexto de tentativa de esvaziamento da Justiça do Trabalho, deve ser feita referência ao surgimento das Comissões de Conciliação Prévia, no ordenamento jurídico brasileiro, como forma de solução de conflitos entre empregado e empregador. Apesar de, dentro da construção proposta para o presente trabalho, não ser propriamente

¹⁵⁷ De um modo geral, duas são as diferenças, eminentemente técnicas, entre mediação e conciliação. Na mediação, o mediador é via de regra escolhido pelas partes, embora em alguns casos isso possa não ocorrer, como na via judicial. Na conciliação, nem sempre é assim, pois o conciliador pode ser até mesmo o juiz. Também na conciliação, geralmente atua um órgão permanente destinado a esse fim, enquanto na mediação pode surgir a figura do mediador para cada caso concreto.

objetivo fazer uma análise aprofundada da legislação que permeia o debate proposto, nos prolongaremos um pouco mais na verificação da Lei n.º 9.958, de 2000, que criou as Comissões de Conciliação Prévia. Entende-se que nela se explicita, sobremaneira, toda a problemática da flexibilização e da desregulamentação do Direito do Trabalho nacional numa conjuntura desfavorável, pois se trata de forma de privatização da resolução das lides trabalhistas, que no seu bojo pode suprimir vários direitos dos trabalhadores.

Tal como a Lei n.º 9.957¹⁵⁸, de 2000, essa foi outra iniciativa do Poder Executivo que se tornou lei, sob a justificativa de necessidade de “desafogamento” da Justiça do Trabalho.

A Lei n.º 9.958, de 12 de janeiro de 2000, através da inserção dos artigos 625-A, 625-B, 625-C, 625-D, 625-E, 625-F, 625-G e 625-H da Consolidação das Leis do Trabalho, previu a possibilidade de criação de comissões paritárias de empregados e empregadores, a funcionarem nas empresas ou nos sindicatos. Essas comissões estariam aptas a analisar os conflitos entre o empregado e seu patrão, na busca de conciliação, e, em caso de sucesso, lavrar-se-ia termo com eficácia liberatória geral, que, uma vez convalidado pelas partes, não mais poderia ser reclamado na Justiça do Trabalho, salvo quanto às parcelas expressamente ressalvadas no termo.

Essa possibilidade de autocomposição, tão ansiada por uma parcela dos sindicalistas – crentes na possibilidade de resolução de conflitos trabalhistas diretamente pelas partes alavancadas na representação sindical –, também foi engendrada para compensar a extinção dos juízes classistas da Justiça do Trabalho, ocorrida com a Emenda Constitucional n.º 24, de 9 de dezembro 1999.

Todavia, a imprecisão técnica e a impropriedade da lei trouxeram muito mais problemas para os conflitos trabalhistas – com longa margem para ocorrência de inúmeras fraudes – do que propriamente solução para o sufocado contencioso judiciário trabalhista.

Como bem expressa João Augusto da Palma (2000, p. 122),

¹⁵⁸ De autoria do Poder Executivo, a Lei n.º 9.957, de 12 de janeiro de 2000, criou o procedimento sumaríssimo na Justiça do Trabalho, aplicável para as ações cujo valor da causa não ultrapasse 40 salários mínimos no momento do ajuizamento da ação. A referida lei inovou apenas ao inserir formalidades processuais e ao propor um novo rito processual, vinculado apenas ao valor da causa. Porém, sob o aspecto estrutural, em nada contribuiu para solucionar o problema principal que é o de acúmulo de ações, posto que, com este valor, é a grande maioria dos processos que tramitam no Judiciário Trabalhista. O mais grave na Lei n.º 9.957, de 2000, é que pode ocorrer condenação do reclamante que não cumprir os requisitos mínimos para a formulação da reclamação trabalhista, principalmente quanto à liquidação dos valores pedidos. Nesse caso, além de ser arquivada a ação, o reclamante, ao menos potencialmente, ainda pode ter de pagar custas à Justiça. Saliente-se que, na exigência de cumprimento dos prazos para a resolução dos litígios pelo Rito Sumaríssimo na Justiça do Trabalho, o legislador ignorou as dificuldades estruturais (falta de juízes e servidores, ou insuficiência técnica e material) que vêm prejudicando essa Justiça Especializada.

O problema fundamental é que, além de estar maculada por imperfeições técnicas e aberrações políticas graves, a Lei das Comissões de Conciliação Prévia também parece feita para outro país. Neste gigantesco Brasil continental, com realidades regionais díspares e organizações sindicais débeis, o novo modelo jurídico poderá ocasionar distorções e problemas sociais graves.

A primeira impropriedade é a obrigatoriedade de o trabalhador encaminhar a questão à Comissão de Conciliação, antes de acionar a Justiça do Trabalho¹⁵⁹, o que confronta com o artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988, no qual se dispõe que “A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.” (BRASIL, 1988, p. 6). Assim também no inciso LV: “Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.” (BRASIL, 1988, p. 6).

Tanto é que o próprio Supremo Tribunal Federal concedeu, em 13 de maio de 2009, medida cautelar em Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIns nº. 2.139-7 e 2.160-5) para dar interpretação em consonância com o texto constitucional ao Artigo. 625-D da CLT, afastando o aspecto cogente do dispositivo trazido pela lei em comento.

É possível apontar, como segunda inconveniência da Lei n.º 9.958/2000, a exigência da conciliação prévia em um contexto político e econômico desfavorável aos trabalhadores, ainda insuficientemente organizados.

Vejamos as considerações de Vicente José Malheiros da Fonseca (2000):

Creio, contudo, que não basta a simples previsão legal para instituição de meios extrajudiciais de solução de conflitos entre empregados e empregadores. Faz-se necessário o desenvolvimento de uma cultura motivada para conduzir as partes aos mecanismos alternativos de pacificação das questões entre o trabalho e o capital, o que não se consegue sem que os interessados, sobretudo os trabalhadores, tenham a confiança na atuação desses órgãos, tal como hoje confiam na Justiça do Trabalho.

Outra impropriedade é a falta de normas jurídicas para disciplinar o processo de criação das comissões na empresa e a eleição dos representantes dos trabalhadores.

As Comissões de Conciliação Prévia, da forma como foram criadas, poderiam tornar-se, no interior das empresas, ou em grupos de empresas, instrumentos concorrentes dos sindicatos, de forma a esvaziar a atuação sindical. Não seria difícil encontrar sindicalistas, cada vez mais ausentes no espaço de trabalho – se é que se fazem presentes na atualidade –,

¹⁵⁹ De acordo com o artigo 625-D da CLT, “Qualquer demanda de natureza trabalhista será submetida à Comissão de Conciliação Prévia se, na localidade da prestação de serviços, houver sido instituída a Comissão no âmbito da empresa ou do sindicato da categoria. [...] § 2º Não prosperando a conciliação, será fornecida ao empregado e ao empregador declaração da tentativa conciliatória frustrada com a descrição de seu objeto, firmada pelos membros da Comissão, que deverá ser juntada à eventual reclamação trabalhista.” (BRASIL, 1943).

ainda se queixando da dificuldade de acesso aos trabalhadores de uma dada empresa, por lá funcionar uma estrutura paralela, formada a partir das comissões.

Poder-se-ia imaginar que, em algumas empresas, a Comissão de Conciliação Prévia não passaria de mera extensão do Departamento de Recursos Humanos. Aliás, parece que se retoma esse intuito na reforma trabalhista em curso, onde se despreza a necessidade de homologação das rescisões de contrato de trabalho pelos Sindicatos, para legitimá-la no âmbito organizacional da própria empresa, referendando, mesmo, a quitação promovida no Termo de Rescisão lá lavrado que, uma vez assinado pelo trabalhador, sequer poderá ser levado à discussão na Justiça do Trabalho.

Por último, e mais grave, observe-se a inversão da lógica da quitação dos direitos trabalhistas, ao consagrar a eficácia liberatória geral independentemente de demanda e transação expressa.

Observando o disposto no parágrafo único do artigo 625-E, “O termo de conciliação é título executivo extrajudicial e terá eficácia liberatória geral, exceto quanto às parcelas expressamente ressalvadas.” (BRASIL, 1943), poderia se presumir que o não devidamente ressalvado considerar-se-ia plenamente quitado. Dessa forma, percebe-se uma inversão da lógica estipulada na própria Súmula 330 do TST¹⁶⁰, da qual se deduz que a liberação diz respeito somente ao que foi pago discriminadamente e não ao contrato de trabalho. Colide ainda com o previsto no artigo 320¹⁶¹ do Código Civil Brasileiro, que dispõe no sentido de que a quitação designará o valor e a espécie da dívida quitada, o nome do devedor, ou quem por este pagou, o tempo e o lugar do pagamento, com a assinatura do credor ou do seu representante. Portanto, não há que se falar em eficácia liberatória daquilo que não foi pago, ao contrário do que se depreende do dispositivo legal supracitado.

Em análise ampla do assunto, pronunciou-se com muita propriedade Reginaldo Melhado (2000, p. 331-409), à época da edição da lei:

¹⁶⁰ “**Súmula nº 330 do TST**

QUITAÇÃO. VALIDADE (mantida) – Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A quitação passada pelo empregado, com assistência de entidade sindical de sua categoria, ao empregador, com observância dos requisitos exigidos nos parágrafos do art. 477 da CLT, tem eficácia liberatória em relação às parcelas expressamente consignadas no recibo, salvo se oposta ressalva expressa e especificada ao valor dado à parcela ou parcelas impugnadas.

I - A quitação não abrange parcelas não consignadas no recibo de quitação e, consequentemente, seus reflexos em outras parcelas, ainda que estas constem desse recibo.

II - Quanto a direitos que deveriam ter sido satisfeitos durante a vigência do contrato de trabalho, a quitação é válida em relação ao período expressamente consignado no recibo de quitação.” (BRASIL, 2003b).

¹⁶¹ “Art. 320. A quitação, que sempre poderá ser dada por instrumento particular, designará o valor e a espécie da dívida quitada, o nome do devedor, ou quem por este pagou, o tempo e o lugar do pagamento, com a assinatura do credor, ou do seu representante.” (BRASIL, 2002a).

Na realidade, seria tolerável e até desejável – com organizações sindicais decentes, legítimas e representativas, ou comissões de empresa legitimamente instituídas – que a prática da negociação fosse revestida da maior autoridade. Nada obstante, nunca da forma como posta pelo legislador. A lei deveria estabelecer que a eficácia liberatória só ocorre em relação ao objeto da demanda submetida à comissão. Imagine-se, por exemplo, a hipótese de uma controvérsia banal sobre o acerto de contas na rescisão de um contrato de emprego (muitas vezes marcada por certa intranquilidade entre os envolvidos). Para a composição acerca de valores ou critérios de cálculo, haverá o trabalhador de ressaltar imediatamente no “termo” de conciliação todas as questões que pretende discutir em juízo. E deverá fazê-lo de inopino, sem consultar advogado, sem meditar sobre os anos passados do contrato ainda não alcançados pela prescrição quinquenal, sem trocar ideias com familiares. Se nada lhe vier à memória, haverá quitação geral. A considerar constitucional a referida Lei, por certo, doravante, muitos empregadores passarão a exigir que a “homologação” das rescisões contratuais se realizem perante as comissões. Tal como hoje em dia uns tantos já se valem do artifício do aforamento de uma “demanda” judicial para o pagamento de verbas rescisórias, buscando exatamente a eficácia liberatória genérica agora consagrada como regra, mais e mais empresários passarão a correr às comissões prévias de conciliação. O resultado disso poderá ser o sacrifício dos direitos de milhões de humildes trabalhadores. Por que não estabelecer que a conciliação só implica eficácia liberatória – isto é, só exime o devedor de qualquer obrigação – quando pactuada expressamente? As razões são políticas, e seguramente inconfessáveis, ou são a manifestação da ingenuidade coletiva de pelo menos uma parte dos membros do Congresso Nacional. Até mesmo uma sentença judicial deve estar limitada à chamada *res in iudicio deducta* [...]. Como posta na Lei 9.958/2000, o termo de conciliação terá poder maior que aquele conferido à sentença, pois produzirá a mesma consequência jurídica, sem qualquer formalidade, sem contraditório, sem ampla defesa e principalmente sem os limites da demanda.

Ao examinar as inovações advindas da Lei n.º 9.958, José Salem Neto (2000, p. 50) assim emite o seu referendo:

Concluimos pela nossa experiência que foi mais uma lei imperfeita e infeliz do governo neoliberalista, que só provocará polêmica e debates no Poder Judiciário para afinal decidir os temas controvertidos decorrentes do conflito e atos das partes interessadas. O maior prejudicado será o empregado hipossuficiente.

Vale ressaltar que os efeitos das Comissões de Conciliação Prévia não puderam ser aprofundados no parlamento devido ao regime de urgência, sendo aprovados sem maiores reflexões por parte da sociedade e especialmente pelos estudiosos e principais usuários da Justiça Trabalhista.¹⁶² Atualmente, praticamente foram renegadas ao ostracismo, seja pela interpretação jurisprudencial quanto à sua não obrigatoriedade, mas especialmente pela compreensão de sindicatos e trabalhadores com relação à armadilha e perniciosidade na preservação de seus direitos.

¹⁶² Como se tentou fazer em 2015 com a prevalência do negociado sob o legislado nas entrelinhas do Projeto de Conversão da Medida Provisória (n.º 680/2015), que tratava do Programa de Proteção ao Emprego (PPE), conforme discutido anteriormente. Também o que se percebe com a indigitada “reforma trabalhista” em curso no Congresso Nacional e que, a toque de caixa, configura um ataque expressivo e nefasto do capital – que encontrou oportunidade política no governo de Michel Temer e seus aliados – aos direitos trabalhistas.

No primeiro período de implementação da lei, já era grande o número de denúncias de fraudes nas Comissões de Conciliação Prévia, que incluíam, a saber: cobrança de valores sobre as conciliações, com que os conciliadores chegam a ganhar até 50 mil reais por mês, conforme publicou a revista **Consultor Jurídico** (CONSULTOR JURÍDICO, 2002); quitação geral de direitos, e não apenas de parcelas, objeto de transação, mediante pagamentos ínfimos, se comparados com o real crédito trabalhista; vedação do ingresso de advogados nos recintos das comissões; utilização de símbolos da República e do Poder Judiciário nas audiências e notificações expedidas para infligir falsamente força cogente; ausência de assistência sindical efetiva; falta de recolhimento de parcelas previdenciárias e fiscais incidentes sobre os valores pagos em virtude da conciliação.

Dessa malfadada experiência é possível se depreender que, por mais inegável que a negociação é o instrumento autônomo por excelência para solucionar conflitos oriundos da relação de trabalho, e por muito tempo foi aclamada pela classe trabalhadora organizada em sindicatos, já que nem sempre a jurisdição diz melhor o direito ou resolve melhor o conflito¹⁶³, o total afastamento do Estado e da estrutura do Judiciário pode agravar a tragédia.

A solução extrajudicial dos conflitos individuais trabalhistas, por intermédio de Comissões de Conciliação Prévia, seria, em tese, uma alternativa válida para pacificar as questões entre empregados e empregadores, não só após a extinção da relação de emprego, mas também durante o vínculo empregatício. Contudo, não basta a simples previsão legal, ainda mais quando eivada de imprecisões, para a instituição e legitimação de meios extrajudiciais de solução de conflitos trabalhistas.

Faz-se necessária a articulação de um complexo padrão de comportamento institucional e coletivo voltado para o uso eficaz e autêntico desses meios extrajudiciais de solução de conflitos entre empregados e empregadores. Tudo através da possibilidade de discussão paritária dos interesses, sempre velando pela transparência, imparcialidade e segurança, para que as disparidades e contrastes dos órgãos de classe das diferentes culturas sindicais do vasto território nacional não comprometam os interesses mínimos assegurados à classe trabalhadora. Isso, infelizmente, no caso brasileiro, parece não se mostrar concreto ou favorável na conjuntura atual.

Assim, ainda que possa não ser o mecanismo mais democrático e atento às peculiaridades das situações conflituosas que lhe são apresentadas, não se pode desprezar a

¹⁶³ “Às vezes, a jurisdição estatal não diz nem o melhor, nem o pior direito. Simplesmente não o diz. Ou ainda, quando o diz, o faz tardiamente. E em alguns casos diz o direito, mas a efetiva e real entrega da prestação jurisdicional, com a execução da sentença, é demorada, e justiça tardia é injustiça.” (FONSECA, 2000).

relevância da atuação da “jurisdição” na tutela dos direitos dos trabalhadores.¹⁶⁴ Nela se espera que o Estado-juiz, no legítimo exercício de seu poder-dever, não somente possa dizer o direito, mas sim envide todos os esforços para que, de forma célere, dê-se efetividade e cumprimento aos direitos subjetivos dos trabalhadores¹⁶⁵, resultando que passem não somente a integrar o patrimônio moral, mas também econômico do trabalhador. Dessa maneira, o Poder Judiciário, agindo em substituição à vontade das partes, impedidas de exercer seus direitos com as próprias mãos¹⁶⁶, acaba por assumir a tarefa de conciliar o inconciliável antagonismo dos sujeitos da relação de emprego.

A jurisdição trabalhista consiste no poder do Estado de conhecer, analisar e decidir, com força cogente, as lides de natureza trabalhista. Decorre da incapacidade das partes diretamente solucionarem suas demandas, substituída então, por um sistema estruturado de órgãos especializados, a Justiça do Trabalho, à qual compete conhecer, processar e julgar dissídios individuais (na sua ampla maioria) e coletivos, decorrentes de questões jurídicas inerentes ao vínculo empregatício.

É possível encontrar na própria Constituição Federal os princípios fundamentais e a estrutura dos órgãos competentes para decidir, com força obrigatória, os conflitos trabalhistas. Nela é disposta, entre os órgãos do Poder Judiciário, a Justiça do Trabalho, fixando-lhe, desde a competência para julgar as questões entre empregados e empregadores, os dissídios coletivos, e até lhe atribuindo a eficácia normativa (o poder de estabelecer condições de trabalho)¹⁶⁷ através de sentenças em dissídios coletivos de natureza econômica.¹⁶⁸

¹⁶⁴ “Diz-se que a atividade jurisdicional é secundária, pois somente se buscará o abrigo e proteção do Poder Judiciário quando alguém se recusa a cumprir obrigação originária, primária, derivada da própria Lei (Lei, aqui, entendida em sentido amplo, vez que o inadimplemento de cláusulas contratuais, por exemplo, pode e deve ser apreciada pelo Judiciário), provocando, com sua atitude, prejuízo ou dano a outrem. Assim, a resistência injusta ao cumprimento de dever oriundo de ato normativo será apreciada pelos órgãos estatais competentes para tal e, uma vez verificada, legitimará o Estado a utilizar a força, a fim de que seja respeitada sentença que declarou qual a regra aplicável ao caso concreto ou a que aplicou ulteriores medidas de reparação ou de sanção previstas pelo Direito.” (TUPINAMBÁ, 2006, p. 14).

¹⁶⁵ Na instrumentalização da sua atividade, o Poder Judiciário se vale das normas de direito processual, na maioria das vezes, insensíveis à peculiar condição das partes, e muitas vezes desconexas, como a materialidade do direito e os bens da vida que constituem o objeto e interesse primário das pessoas.

¹⁶⁶ “A doutrina salienta que a jurisdição é substitutiva das atividades dos sujeitos envolvidos no conflito, uma vez que a ordem jurídica, em regra, não admite atos generalizados de autodefesa, os quais são substituídos pela atividade do juiz.” (GARCIA, 2012, p. 60).

¹⁶⁷ Importante registrar que houve um grande esvaziamento quanto à possibilidade de utilização dos dissídios coletivos econômicos a partir do que dispõe o próprio texto constitucional (artigo 114, parágrafo 2º – com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 45, de 2004), vez que o condiciona à apresentação em comum acordo entre as partes interessadas. Um despropósito, pois pela parte patronal não há interesse nenhum em desencadear uma demanda que, em última análise, só pode lhe gerar encarecimento do trabalho tomado.

¹⁶⁸ Por meio dos dissídios coletivos de natureza econômica, são estabelecidas regras gerais decorrentes de sentenças normativas, constitutivas de novos direitos, não previstos ainda pelas demais normas jurídicas, ou para determinar condições de trabalho mais benéficas ao trabalhador. Diferenciam-se dos dissídios coletivos

Quanto à limitação das sentenças normativas em dissídios coletivos de natureza econômica, ressalva seja feita que o entendimento prevalecente nos Tribunais (endossado pelo Supremo Tribunal Federal), é no sentido de que, quando já existe disposição legal regulamentando determinado direito, sem razões que justifiquem sua expansão (isso no entendimento do próprio Judiciário), ou quando a própria Constituição determine que a regulamentação do direito está condicionada à legislação, não poderá haver a incidência do poder normativo da Justiça do Trabalho.

Até as Emendas Constitucionais n.º 24, de 9 de dezembro de 1999, e n.º 45, de 8 de dezembro de 2004, a jurisdição trabalhista no Brasil foi notabilizada pela sua organização paritária, integrando os órgãos da Justiça do Trabalho os juízes togados, investido na carreira da magistratura trabalhista, e os juízes leigos, empossados em razão de escolha e indicação sindical. Em primeira instância, os classistas figuravam como representantes do empregado e do empregador nas Juntas de Conciliação e Julgamento (convertidas nas atuais Varas do Trabalho), atuando basicamente em atos conciliatórios.

Num evidente resquício do sistema corporativista em que foi instituída a Justiça do Trabalho, na era Vargas, é certo que foi concebida prioritariamente para dirimir conflitos sociais, promovendo o ajuste nas relações de trabalho e a conciliação de interesses entre as classes sociais. Sua concepção foi pautada mais na busca da pacificação social, discurso ainda tomado por parcela significativa de seus membros, do que propriamente em razão do reconhecimento de antagonismos inconciliáveis engendrados a partir da luta de classes, cuja ideologia vigente negava em reconhecer.

Esclareça-se que, com a ascensão de Getúlio Vargas ao poder pela denominada Revolução de 30, é criado o Ministério do Trabalho (pelo Decreto n.º 19.433, de 26 de novembro de 1930)¹⁶⁹ e, em 1932 (instituídas pelo Decreto n.º 22.132, de 25 de novembro de 1932), aparecem as Juntas de Conciliação e Julgamento, “de natureza administrativa” e com representação de empregados e de empregadores, como órgãos de composição dos conflitos individuais do trabalho.

de natureza jurídica, que se tratam basicamente de processo declaratório, visando dirimir incertezas de interpretação sobre fato ou sobre direito, normalmente para determinar sentido e alcance de normas coletivas.

¹⁶⁹ Conforme esclarece Carolina Tupinambá (2006, p. 53-54), “[...] o Ministério transformou-se em importante instrumento da política populista de Vargas, vez que os atos administrativos que dele emanavam constituíam fonte formal do direito trabalhista, devendo, portanto, ser observados quando da celebração de qualquer contrato laboral. [...]. As funções do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio não se restringiam a emanar normas atinentes às relações trabalhistas. Competia a seus órgãos, inclusive, fiscalizar o adimplemento, pelos contratantes, de tais preceitos. O desrespeito ao elenco normativo tutelar do trabalho legitimaria os órgãos ministeriais a aplicar multas administrativas aos infratores, dentre outras sanções cabíveis”.

Tais Juntas eram órgãos administrativos, componentes do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, competentes para conhecer e dirimir os litígios individuais oriundos de questões de trabalho em que fossem partes empregados sindicalizados. Tinham as Juntas, pois, competência para conhecer em primeira instância das reclamações trabalhistas. Eram compostas por um Presidente, nomeado pelo ministro do Trabalho, Indústria e Comércio e por dois vogais, indicados, respectivamente, por empregadores e empregados. (TUPINAMBÁ, 2006, p. 56).

Quando figura pela primeira vez no texto constitucional, a Constituição de 1934 (mantendo-se na Carta de 1937) também previu a Justiça do Trabalho com “caráter administrativo”, vinculada ao Poder Executivo, sendo originariamente estruturada com as Juntas de Conciliação e Julgamento (equivalente à primeira instância administrativa), Conselhos Regionais do Trabalho (segunda instância administrativa) e o Conselho Nacional do Trabalho como órgão de cúpula do sistema. A Constituição de 1946 deu caráter jurisdicional à Justiça do Trabalho, integrando-a ao Poder Judiciário e transformando os Conselhos em Tribunais, respectivamente nos Tribunais Regionais do Trabalho (TRTs) e no Tribunal Superior do Trabalho (TST), passando a ser regulamentada pelo Decreto Lei n.º 9.777, de 1946, assegurando-se aos juízes trabalhistas as garantias e a autonomia previstas para as demais magistraturas.

Na atualidade, a organização da Justiça do Trabalho está disposta em função do previsto no artigo 111 da Constituição Federal, com as alterações advindas das Emendas à Constituição de n.º 24, de 9 de dezembro de 1999 (que extingue as Juntas de Conciliação e Julgamento agora transformadas em Varas do Trabalho), e de n.º 45, de 8 de dezembro de 2004, que elimina de vez a representação classista do judiciário trabalhista, inclusive em instâncias superiores, passando a figurar como órgãos da Justiça do Trabalho, o Tribunal Superior do Trabalho, os Tribunais Regionais do Trabalho e os Juízes do Trabalho.

O Tribunal Superior do Trabalho (artigo 111-A da CF/88)¹⁷⁰, será composto por vinte e sete ministros (assim designados na própria Constituição), que serão distribuídos em órgãos de natureza administrativa e judiciários propriamente ditos.

¹⁷⁰ “Art. 111-A. O Tribunal Superior do Trabalho compor-se-á de vinte e sete Ministros, escolhidos dentre brasileiros com mais de trinta e cinco anos e menos de sessenta e cinco anos, de notável saber jurídico e reputação ilibada, nomeados pelo Presidente da República após aprovação pela maioria absoluta do Senado Federal, sendo: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 92, de 2016).

I - um quinto dentre advogados com mais de dez anos de efetiva atividade profissional e membros do Ministério Público do Trabalho com mais de dez anos de efetivo exercício, observado o disposto no art. 94; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004).

II - os demais dentre juízes dos Tribunais Regionais do Trabalho, oriundos da magistratura da carreira, indicados pelo próprio Tribunal Superior.” (BRASIL, 2004).

Aparece na estrutura administrativa, órgãos como: o Conselho Superior da Justiça do Trabalho, que tem por incumbência a supervisão administrativa, financeira, orçamentária e patrimonial da Justiça do Trabalho; a Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho, à qual compete proceder a estudos e pesquisas, visando o aperfeiçoamento do sistema judiciário trabalhista; e a Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho, incumbida da fiscalização, disciplina e orientação da administração da Justiça do Trabalho sobre os Tribunais Regionais, juízes e serviços judiciários.

Na estrutura judiciária, ganha relevo para a presente pesquisa o Tribunal Pleno, que é formado pela totalidade dos ministros, e que tem como principais prerrogativas (Lei n.º 7.701, de 21 de dezembro de 1988), além de declarar a inconstitucionalidade ou não de lei ou ato normativo do Poder Público e funções administrativas, “a aprovação, modificação ou revogação de enunciado da súmula da jurisprudência predominante e a uniformização de jurisprudência”.

Compõem também a estrutura do TST, as Seções Especializadas em Dissídios Individuais (compostas de duas Subseções – SBDI-I e SBDI-II) e em Dissídios Coletivos, sendo as primeiras especialmente competentes para julgar os incidentes de uniformização de jurisprudência das Turmas, ou que violem lei federal ou a CF/88. A Subseção Especializada em Dissídios Individuais II fica incumbida de julgar ações rescisórias contra suas decisões e as das Turmas do Tribunal, os mandados de segurança contra atos praticados pelo presidente do Tribunal ou qualquer de seus ministros, conflitos de competência entre TRTs, etc.

Por sua vez, a Seção Especializada em Dissídios Coletivos cuida originariamente de conciliar e julgar os dissídios coletivos que excedam a jurisdição dos Tribunais Regionais do Trabalho, cabendo julgar: ações rescisórias contra suas sentenças normativas; mandados de segurança contra os atos praticados pelo Presidente do Tribunal ou qualquer dos ministros integrantes da seção especializada em processo de dissídio coletivo; e conflitos de competência entre Tribunais Regionais do Trabalho em processos de dissídio coletivo. Cabe, ainda, em última instância, julgar recurso em dissídios coletivos de natureza econômica e jurídica e recursos contra decisões de sua competência e dos TRTs em dissídios coletivos.

As Turmas do TST terão competência para julgar: os recursos de revista interpostos de decisão dos Tribunais Regionais do Trabalho; agravo de instrumento dos despachos de presidente de Tribunal Regional que denegarem seguimento a recurso de revista; embargos de declaração opostos aos seus acórdãos; e agravos regimentais contra despacho exarado em processos de sua competência. Deve-se, por prudência, ser registrado que as decisões

proferidas pelos colegiados do TST, como de todo Tribunal colegiado, denominam-se “acórdãos”, sendo que, àquelas decorrentes de processo de uniformização engendrado pelo Tribunal Pleno é que receberão a denominação de súmula.

Já os Tribunais Regionais do Trabalho (artigos 111, inciso II, e 115 da CF/88) serão compostos por no mínimo 7 juízes ou desembargadores, sendo que haverá pelo menos um Tribunal Regional em cada Estado e no Distrito Federal. Exceção à regra, no estado de São Paulo, há dois TRTs, um com sede na Capital (cidade de São Paulo) e outro em Campinas. Também foge à regra a ausência de Tribunal Regional do Trabalho no estado do Acre (afeto ao TRT de Rondônia), em Roraima (afeto ao TRT do Amazonas), no Amapá (afeto ao TRT do Pará) e, também, Tocantins (afeto ao TRT do Distrito Federal). Cabe, originariamente, aos Tribunais Regionais do Trabalho conhecer e julgar os dissídios coletivos e os recursos das decisões proferidas pelos órgãos de primeira instância (Varas do Trabalho ou juízes de direito investidos nessa função) em dissídios individuais.

As Varas do Trabalho (artigos 111, inciso III, 112 e 116 da CF/88) são os órgãos de primeira instância da Justiça do Trabalho e estão presentes em cidades com um maior conjunto de trabalhadores (parâmetros instituídos pela Lei n.º 6.947/81), absorvendo, em regra¹⁷¹, para sua jurisdição, os litígios trabalhistas ocorridos em municípios próximos, cuja população (especialmente de trabalhadores) não justifica (sob o critério econômico) a “onerosa” implementação de uma Vara do Trabalho.

Dessa institucionalização segregada, resultam inconvenientes para as partes, sejam econômicos, face à necessidade de maiores dispêndios para a locomoção e acesso à Justiça, apesar da previsão da existência de Varas itinerantes (artigo 115, § 1º, da CF/88), mas especialmente de caráter social, porque a presença da Vara do Trabalho numa cidade pode modificar as relações entre empresas e trabalhadores. Atualmente (Lei n.º 6.947/81), é condição para a criação de uma Vara do Trabalho (que se dará por meio de lei federal) a existência de mais de 24.000 empregados na área territorial ou ajuizamento anual de pelo menos 240 ações trabalhistas oriundas da região onde se pleiteia sua instalação. Nas localidades em que elas já existem, somente serão criadas outras se o número de processos distribuídos anualmente for superior a um mil e quinhentos. No plano fático, é comum cada

¹⁷¹ Nos termos da Lei n.º 6.947/81, uma Vara não terá sua competência estendida para âmbito territorial superior a 100 km de distância de sua localização, podendo, em comarcas distantes, a jurisdição trabalhista ser absorvida por juízes estaduais. O **Relatório Geral da Justiça do Trabalho**, publicado em 2016 e tendo por base os dados de 2015, aponta que são 1.570 Varas do Trabalho no Brasil instaladas em 670 municípios e com jurisdição abrangendo todos os 5.570 municípios do país. (JUSTIÇA DO TRABALHO, 2016).

magistrado do trabalho absorver próximo a 900 novos processos trabalhistas por ano¹⁷², e nas Regiões mais industrializadas esses números podem ser significativamente maiores, como aponta o **Relatório Geral da Justiça do Trabalho**. (JUSTIÇA DO TRABALHO, 2016).

A Justiça do Trabalho tem sua competência estabelecida em função do disposto no artigo 114 da Constituição Federal¹⁷³, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 45, de 2004. Cabe às Varas do Trabalho, basicamente, conciliar e julgar os dissídios individuais entre trabalhadores e empregadores, abrangendo os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta dos Municípios, do Distrito Federal e da União (em regime celetista), e, na forma da lei, outras controvérsias da relação de trabalho.

Não pode passar despercebido que no período antecedente à edição da Emenda Constitucional n.º 45, de 2004, o Poder Judiciário como um todo, mas especialmente a Justiça do Trabalho, experimentou uma fase de grande debate acerca da sua efetividade e custo para o Estado. Em maior ou menor escala, diversos segmentos da sociedade, especialmente os mais abastados, passaram a reivindicar um Judiciário mais econômico e condizente com a cartilha neoliberal que se implementava.

¹⁷² Segundo dados do Tribunal Superior do Trabalho relativos ao ano de 2015, cada magistrado do trabalho, em média, absorveu 883 novos processos no ano de 2015. O Relatório revela que para 1ª Instância em 2015 foram distribuídos 1.279 casos novos por grupo de 100.000 habitantes, o que representa um acréscimo de 4,2% em relação ao ano de 2014. Registra-se que em 2015 cada magistrado, em média, concentrava 1.716 ações para julgar e outras 844 na fase de execução. Revela-se, ainda, que existem no Brasil 2 magistrados do trabalho para cada 100.000 habitantes, sendo que para cada magistrado, em média, existem 10,9 servidores do quadro permanente da Justiça do Trabalho. (JUSTIÇA DO TRABALHO, 2016).

¹⁷³ “Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:

- I - as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;
- II - as ações que envolvam exercício do direito de greve;
- III - as ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores;
- IV - os mandados de segurança, habeas corpus e habeas data, quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição;
- V - os conflitos de competência entre órgãos com jurisdição trabalhista, ressalvado o disposto no art. 102, I, o;
- VI - as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho;
- VII - as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho;
- VIII - a execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, a, e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir;
- IX - outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei.

§ 1º Frustrada a negociação coletiva, as partes poderão eleger árbitros.

§ 2º Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente.

§ 3º Em caso de greve em atividade essencial, com possibilidade de lesão do interesse público, o Ministério Público do Trabalho poderá ajuizar dissídio coletivo, competindo à Justiça do Trabalho decidir o conflito.” (BRASIL, 2004).

Assim, desde 1992, tramitava no Congresso Nacional, proposta de Emenda Constitucional propondo uma reestruturação completa do Judiciário brasileiro. No ano de 1999, alavancada pelo que se denominou CPI do Judiciário¹⁷⁴, forças conservadoras, tendo como porta-voz o então deputado Aloysio Nunes Ferreira Filho (PSDB-SP), na condição de relator da Reforma do Judiciário, propuseram nada menos do que a extinção da Justiça do Trabalho, com a transferência de sua estrutura, membros e competência para a Justiça Federal comum. (SEMER, 2017). Tal proposta tinha como evidente intuito, acobertado pelo discurso da onerosidade excessiva e da necessidade de ajuste do Estado, fragmentar a possível adesão dos juízes a princípios e preceitos especiais que, historicamente, engendraram a formação do Direito do Trabalho e assim justificam a existência da própria Justiça Especializada.

No entanto, após o aceno negativo da sociedade, a indigitada proposta, que continua no ideário das forças econômicas, acabou sendo rechaçada. Inclusive, como resposta diametralmente oposta, a Emenda Constitucional n.º 45 trouxe em seu bojo, não somente uma ampliação na estrutura dos órgãos da Justiça do Trabalho, especialmente no âmbito do TST, como apresentou uma expansão do rol de suas competências em razão da matéria. Nesse sentido, o inciso I do artigo 114 da Constituição Federal dispõe que a Justiça do Trabalho será competente para processar e julgar as ações oriundas da “relação de trabalho”, abrangendo os entes de direito público externo e da Administração Pública.

Ocorre que essa inovação legislativa, expandindo o plano de atuação da Justiça do Trabalho para segmentos historicamente privados da sua jurisdição, não passou de ideário do legislador. O movimento conservador impregnado no próprio Judiciário, especialmente no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça, tratou de conter o processo de ampliação da competência da Justiça do Trabalho.

¹⁷⁴ Em matéria publicada no **Jornal do Commercio**, em 26 de março de 1999, sob o título “ACM aponta irregularidades para criar a CPI”, o então presidente do Senado, Antônio Carlos Magalhães, fez eloquente discurso composto de áduas críticas ao Judiciário, em especial à Justiça do Trabalho, conforme fragmentos de recortes efetuados por Carolina Tupinambá (2006, p. 82-85): “[...] Senhoras e Senhores Senadores, volto à Justiça do Trabalho, que é um caso à parte. Um lamentável caso à parte. ‘A Justiça do Trabalho é lenta, conservadora. Tem grande dose de vaidade e precisa compreender que não resolverá os problemas do país’. Quem afirma isso, pasmem os senhores senadores, não sou eu. É um ministro do próprio Tribunal Superior do Trabalho. [...]. O custo do Poder Judiciário da União monta a 7 bilhões e 200 milhões de reais. Pois pasmem os senhores senadores, somente a Justiça do Trabalho consome praticamente a metade desse montante. [...]. A rigor, a Justiça do Trabalho constitui uma excrescência do Estado fascista. Um anacronismo que só sobrevive por força da inércia do aparelho estatal, e da resistência de quem não quer a modernização da estrutura institucional das organizações públicas do país. Quanto às Juntas de Conciliação e o caso dos juízes classistas, julgo devem ser instintos [sic]. [...]. Os juízes trabalhistas concursados e togados, que hoje presidem as juntas devem ser integrados à Justiça Federal, perdendo seu caráter de juízes especializados em causas laborais. Devem passar a constituir vara da justiça comum, decidindo sobre todo tipo de ação, como as demais varas federais, inclusive trabalhistas. [...]. A CPI é uma oportunidade de abrir-se a caixa-preta desse sistema de cálculos de indenizações”.

Assim, continua a Justiça do Trabalho cuidando, preponderantemente, de conflitos decorrentes de apenas uma categoria de trabalhador, o empregado, aquele que presta serviços pessoalmente a um empregador, de forma habitual e subordinada, mediante o pagamento de salário (relação de emprego), sendo-lhe afastada a abrangência prevista para a amplitude de trabalhadores (relação de trabalho), como consta no texto da Emenda. Ressalte-se que, de acordo com a alteração promovida no texto constitucional, a Justiça do Trabalho passaria a ter competência para julgar toda a ação que dissesse respeito ao trabalho da pessoa natural em geral, seja ela o profissional liberal típico (médico, advogado, dentista, engenheiro, etc.), seja prestadores de serviços sem vínculo de emprego clássico, como os trabalhadores autônomos na construção civil, consultores e vendedores, diaristas, motoboys, transportadores individuais e uma gama de trabalhadores fadados à informalidade.

Nesse sentido, representativa como mecanismo de contenção da expansão de competência da Justiça do Trabalho, foi a edição da Súmula 363 do Superior Tribunal de Justiça – STJ, que, logo após o advento da alteração do texto constitucional, declarou que “compete à Justiça comum estadual processar e julgar ação de cobrança ajuizada por profissional liberal contra o cliente”.¹⁷⁵ Afastam-se, dessa forma, demandas de prestadores de serviço¹⁷⁶, muitos na informalidade, da prestação jurisdicional trabalhista, notadamente mais célere, informal e efetiva.

Em análise dos desacertos da Súmula n.º 363 do STJ, assim se manifesta Wolney de Macedo Cordeiro (2009, p. 48):

¹⁷⁵ “CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ARBITRAMENTO DE HONORÁRIOS. RELAÇÃO JURÍDICA DE NATUREZA CIVIL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL INALTERADA PELA EC 45/2004. 1. Discute-se a competência para julgamento de ação de arbitramento de honorários referentes aos serviços prestados em ação de cobrança de valores devidos a título de FGTS. 2. Ao dar nova redação ao art. 114 da Carta Magna, a EC 45/2004 aumentou de maneira expressiva a competência da Justiça Laboral, passando a estabelecer, no inciso I do retrocitado dispositivo, que compete à Justiça do Trabalho processar e julgar “as ações oriundas da relação de trabalho abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. 3. Entretanto, a competência para julgamento de causas como a dos autos não foi atraída para a Justiça do Trabalho. Isso porque a demanda em questão possui natureza unicamente civil e se refere a contrato de prestação de serviços advocatícios, celebrado entre profissionais liberais e seus clientes, razão pela qual a relação jurídica existente entre os autores e os réus não pode ser considerada como de índole trabalhista. 4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Mogi Guaçu/SP, o suscitado.” (BRASIL, 2006a).

¹⁷⁶ “CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE COBRANÇA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. REDAÇÃO DE MATÉRIAS JORNALÍSTICAS. FREE LANCER. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. 1. A Segunda Seção desta Corte tem entendimento pacificado no sentido de que o pedido e a causa de pedir definem a natureza da lide. Assim, na espécie, não se verifica a pretensão autoral de lhe ser reconhecido vínculo empregatício ou o recebimento de verbas trabalhistas. Ao contrário, busca o recebimento da importância correspondente pelos serviços prestados. 2. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito do Juizado Especial Cível de Joinville-SC, suscitado.” (BRASIL, 2005a).

Os critérios de fixação da competência por intermédio do núcleo ideológico da relação de emprego foram literalmente banidos do texto constitucional, com uma nítida e expressa capilarização da competência em função do fenômeno trabalho, no seu sentido mais amplo. Tal premissa tem sido solenemente ignorada pelos Tribunais resultando em soluções artificiais e contraditórias acerca de temas essenciais para a gestão dos conflitos sociais baseados no trabalho.

Tal restrição de caráter segmentário retrata bem a exclusão social e a apatia do Estado para diversas camadas de trabalhadores, especialmente os fadados à informalidade e ao precariado, inclusive fomentando a fragmentação de classe, frustrando expectativas dos que festejaram as inovações trazidas pela Emenda Constitucional em comento, como é o caso do então presidente da ANAMATRA (Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho), Grijalbo Fernandes Coutinho, que participou ativamente do processo de discussão e aprovação do projeto que resultou na Emenda Constitucional 45/2004:

É de grande relevância a fixação da competência da Justiça do Trabalho, seja qual for o regime contratual a que esteja submetido o trabalhador, ampliada para analisar todas as controvérsias oriundas da força de trabalho humano, pela sua natural vocação social e pela própria especialização da matéria. A divisão de competências entre justiças para julgar o valor do trabalho, além da notória irracionalidade, consagra a fragmentação obreira verificada na fábrica da nova ordem econômica, reduzindo milhões de pessoas ao patamar dos que não têm acesso ao Judiciário que julga as causas dos trabalhadores. Era como se “os sem direitos trabalhistas” também pudessem ser chamados de “os sem justiça”. O que não mudou ao longo dos anos foi a competência da Justiça do Trabalho, restrita à apreciação dos casos entre empregados e empregadores, mas nem mesmo em toda a sua extensão. [...]. Ao invés dos termos restritos do original artigo 114 da Constituição Federal, que disciplinava a relação “entre trabalhadores e empregadores”, agora o novo texto da reforma manda julgar “as ações oriundas da relação de trabalho”, sem delimitar os atores deste processo. Havendo relação de trabalho lato sensu, seja de emprego ou não, os seus contornos serão apreciados pelo juiz do trabalho. [...]. A Justiça do Trabalho está mais bem aparelhada para julgar os referidos casos e a sua especialidade é o trabalho humano. Hoje, é verdade, muitos desses trabalhadores autônomos sequer levam os seus litígios para os outros ramos do Judiciário, havendo uma demanda reprimida que será revelada nos próximos meses, propiciando ao trabalhador e ao tomador dos serviços um verdadeiro acesso à justiça. Aliado ao conjunto de fatores que justificam o deslocamento da competência, deve estar presente a garantia da maior rapidez no julgamento dos processos, uma das características da Justiça do Trabalho em todo o país, que agora mais do que nunca está a merecer o nome que ostenta. (LEITE, 2008, p. 213-215).

A mesma atuação mitigadora se verificou com relação aos servidores públicos que, na concepção da Emenda n.º 45, estariam afetos à Jurisdição trabalhista independentemente do regime de trabalho (celetista ou estatutário). Ocorre que o Supremo Tribunal Federal logo cuidou de suprimir da jurisdição trabalhista as demandas decorrentes de servidores públicos estatutários, alegando que a relação de trabalho entre o Poder Público e seus servidores apresenta caráter jurídico-administrativo e, portanto, a competência para dirimir conflitos entre as duas partes deve se manter na Justiça comum e não na Justiça do Trabalho.

Portanto, logo após a edição da Emenda, de plano, na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 3395 (BRASIL, 2006b), relatada na época pelo ministro Cezar Peluso, e com liminar concedida pelo Ministro Nelson Jobim, suspendeu-se toda e qualquer interpretação do artigo 114, inciso I, da Constituição Federal (com redação pela EC n.º 45, de 2004), que pudesse conduzir ao entendimento de que deveria ser inserida na competência da Justiça do Trabalho a apreciação das lides instauradas entre o Poder Público e seus servidores, a ele vinculados por relação tipicamente estatutário ou de caráter jurídico-administrativo.

A partir desse posicionamento do Supremo Tribunal Federal, não somente se suprimiu do foro trabalhista as demandas do Poder Público com servidores de carreira, em regime estatutário, como também se afastou da Justiça do Trabalho as contendas envolvendo as contratações precárias, em número crescente na Administração Pública, fomentadas pela legitimação dada aos contratos temporários inominados, que se configuram verdadeiras aberrações jurídicas¹⁷⁷, encobertos sob a justificativa do “excepcional interesse público” consignado no inciso IX do artigo 37 da Constituição Federal.¹⁷⁸

O fato é que, dos avanços propostos, muito pouco ficou para ser comemorado, pois basicamente se mantiveram inalteradas as regras anteriores quanto à competência da Justiça do Trabalho, assentando-se sua competência, o que já estava posto na jurisprudência, sob as ações indenizatórias (dano moral e material decorrente da relação de emprego) e quanto à execução de ofício das contribuições previdenciárias e sociais decorrentes de sua condenação. Essa última como resposta à grita sobre a onerosidade da estrutura da Justiça do Trabalho, representando uma forma de compensar os cofres públicos do desembolso pela sua manutenção.

Considerando as limitações impostas pelo próprio Judiciário em relação à proposta de ampliação da competência material da Justiça do Trabalho, intentada com a Emenda Constitucional n.º 45, de 2004, percebesse novamente que passa longe ao interesse do sistema econômico o fortalecimento da Justiça do Trabalho. Aliás, o discurso de esvaziamento e até mesmo extinção da Justiça do Trabalho, engendrado na década de 1990, continua recorrente na ordem política vigente. Tanto é que, recentemente, o atual presidente da Câmara dos

¹⁷⁷ Esses contratos em que o Supremo Tribunal Federal tem imprimido uma natureza administrativa, tratam-se de anomalias jurídicas, vez que os trabalhadores são desprovidos da proteção estabelecida no regime celetista e muito menos gozam dos benefícios afetos aos servidores de carreira amparados por norma estatutária. Assim seus direitos são exclusivamente aqueles apostos no contrato imposto pela Administração Pública, remetendo-os ao limbo legislativo, e também desprestigiados da tutela da Justiça do Trabalho, em função do deslocamento de jurisdição dado pela Suprema Corte do país.

¹⁷⁸ “Art. 37 [...] IX - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público.” (BRASIL, 1988, p. 12).

Deputados, Rodrigo Maia (DEM/RJ), em pronunciamento público (SEMER, 2017; FRANCO, 2017), manifestou-se no sentido de que “a Justiça do Trabalho não deveria nem existir”. Sem que demonstrasse qualquer elemento racional de convencimento, afinou o discurso dizendo que os juízes do trabalho tomam decisões “irresponsáveis”, causando a falência de diversas empresas. Ainda, no disparate das suas especulações carregadas da ideologia neoliberal, complementou que o “excesso de regras trabalhistas gerou 14 milhões de desempregados”.

Deveria surpreender, não fosse o seu conhecido perfil conservador, a apática resposta do Presidente do Tribunal Superior do Trabalho e do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, ministro Ives Gandra Martins Filho, às despropositadas críticas do Deputado Rodrigo Maia, limitada à seguinte nota:

Diante da declaração do Excelentíssimo presidente da Câmara dos Deputados, Rodrigo Maia, a quem admiro e estimo, de que a Justiça do Trabalho “não deveria existir”, em face da “irresponsabilidade” de suas decisões, não posso deixar de discordar de Sua Excelência. A tendência mundial é a de especialização dos ramos do Judiciário, e a Justiça do Trabalho tem prestado relevantíssimos serviços à sociedade, pacificando greves e conflitos sociais com sua vocação conciliatória. Não é demais lembrar que não se pode julgar e condenar qualquer instituição pelos eventuais excessos de alguns de seus integrantes, pois com eles não se confunde e, se assim fosse, nenhuma mereceria existir. (SILVA FILHO, 2017).

Aliás, em entrevista ao jornal **O Globo**, poucos dias após assumir a Presidência do TST, o ministro Ives Gandra já externava sua ideologia no que tange ao Direito do Trabalho e até mesmo à Instituição que integra na condição máxima da presidência. Entre outras afirmativas que corroboram seu alinhamento com as premissas neoliberais e mercadológicas, não passa incólume a fala acerca da Justiça do Trabalho¹⁷⁹:

A Justiça do Trabalho continua sendo muito paternalista. No mundo não é assim. Nos EUA, tem muito mais ação na base e a maior parte se resolve através de acordo, depois de uma primeira decisão. Aqui, no Brasil, você quer ir até o Supremo. Quanto mais paternalista, principalmente em época de crise econômica, menos você contribui para superá-la. A nossa Constituição prevê a flexibilização dos direitos em crise econômica. Se você não admite essa flexibilização, pensa que está protegendo o trabalhador a ferro e fogo. É como se quisesse revogar a lei da gravidade por decreto, revogar a lei do mercado. Você vai quebrar a cara. Se você pegar algumas ações, não tem condição, a gente dá de mão beijada R\$ 1 milhão para um trabalhador, que se trabalhasse a vida toda não ia ganhar aquilo. (DOCA, 2016).

¹⁷⁹ Em verdade, o ministro Ives Gandra tem objetivado, com seu discurso retrógrado, atacar o próprio Direito do Trabalho vinculado a um modelo de estado de bem-estar social. Ignorando, conscientemente, que no Brasil tais direitos sequer tenham encontrado concretude no plano fático, não passando na maioria das vezes de direitos de papel, senão barganhados a percentuais mínimos na própria Justiça do Trabalho, e, mesmo assim, na sua percepção, merecem a flexibilização – diga-se desprezo – em período de crise econômica.

De forma contundente, os juízes do trabalho, por meio da ANAMATRA, têm se oposto ao discurso do Presidente do TST, o que se vê na nota emitida logo após a entrevista concedida para **O Globo**, cuja reprodução, pela relevância e significado, faz-se necessária:

NOTA PÚBLICA

A ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO – ANAMATRA, tomando conhecimento de entrevista concedida ao jornal “O Globo” pelo ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho, novo Presidente do Tribunal Superior do Trabalho, neste domingo, dia 28/02/2016, vem a público, por seu estrito dever estatutário (art. 4º), externar o seguinte.

1 – A ANAMATRA avalia a entrevista do novo presidente do Colendo Tribunal Superior do Trabalho como expressão de suas convicções pessoais.

2 – Há concordância com Sua Excelência no que diz respeito a afirmar que as decisões dos juízes de primeiro e segundo graus devam ter maior efetividade, de modo a serem cumpridas independentemente dos recursos que tramitam nas Cortes Superiores. A busca por maior celeridade das decisões judiciais, especialmente nesse ramo do Poder Judiciário, é fundamental. [...].

4 – Não pode a ANAMATRA deixar de registrar, entretanto, que outros pontos das convicções esboçadas na entrevista ao “O Globo” não se identificam com o pensamento majoritário da Magistratura do Trabalho e nem com aquele dominante no âmbito da Corte Superior Trabalhista, notadamente quando se diz sobre os rumos do Direito do Trabalho no Brasil, e menos ainda quanto ao papel institucional da Justiça Especializada ou quanto ao perfil de seus juízes.

5 – Nesses termos, a ANAMATRA diverge cabalmente de afirmativas do novo presidente como as que indicam que magistrados, sejam de primeiro grau, desembargadores ou ministros, “dão de mão-beijada” aos trabalhadores indenizações de até um milhão de reais, como se a jurisdição não fosse praticada com zelo, mas sim de modo irresponsável.

6 – Semelhante afirmação, generalista e descontextualizada, notadamente porque pronunciada por quem acaba de assumir a governança de um Tribunal Superior, agregada a reflexões suas sobre o mérito de debates técnico-jurídicos travados no próprio Tribunal e na Justiça do Trabalho como um todo, não faz justiça à Magistratura do Trabalho, que exerce seus misteres com extrema seriedade e compromisso ético; jamais para fazer favor às partes, por qualquer viés ideológico que se imagine. Daí porque o comentário contribui unicamente para atrair, contra a Instituição, uma carga mais severa e injustificada de ranço e preconceito, especialmente por parte daqueles que hoje já se encontram incomodados com a atuação eficiente desse importante ramo do Poder Judiciário.

7 – É preciso que todos os agentes que lidam com a Justiça do Trabalho compreendam a sua índole e a sua própria razão de existir, conscientes de que “o Direito do Trabalho responde fundamentalmente ao propósito de nivelar as desigualdades”, como bem afirmava Plá Rodriguez.

8 – Não por outras razões, em vários Congressos da Magistratura do Trabalho (CONAMATs), há anos, os juízes participantes defendem e aprovam teses que rejeitam a terceirização em atividades essenciais da empresa, como forma de evitar a lesão contumaz aos direitos fundamentais dos empregados; e, na mesma linha, afirmam o princípio da progressividade e da não-regressividade dos direitos sociais, como dispõem o artigo 7º, XXVI, combinado com o art. 114, § 2º, da CF e com o art. 26 do Pacto de San José da Costa Rica.

9 – No mesmo sentido, ademais, caminham as teses de CONAMATs que rejeitam a prevalência do negociado sobre legislado, entendendo-se que a redução, derrogação ou negociação prejudicial de direitos trabalhistas, pela via negocial coletiva, somente está autorizada nos estreitos limites daquilo que foi excepcionado, em “*numerus clausus*”, pela Constituição Federal (art. 7º). Qualquer passo em outro sentido tende a ser, na prática, retrocesso social eivado de desconformidade constitucional e convencional.

10 – Fragilizar as regras jurídicas gerais de proteção ao trabalho é negar a tutela legal deferida aos seus destinatários, há mais de setenta anos, e há mais de vinte e

cinco reforçada pela Constituição de 1988. Contra essas proposições retrocessivas se coloca a ANAMATRA, com fiel observância ao decidido em seus Congressos, ao comando de seu Estatuto e em defesa do Direito do Trabalho. (SIQUEIRA, 2016).

Conforme já mencionado, na linha de frente da retórica dos discursos favoráveis ao desmantelamento da Justiça do Trabalho, é apontada a suposta onerosidade excessiva aos cofres públicos para sua manutenção.¹⁸⁰ Dessa maneira, categoricamente, têm se manifestado alguns parlamentares vinculados ao sistema econômico e às reformas propostas pelo atual governo, como se depreende do discurso na Câmara dos Deputados do parlamentar Nelson Marchezan (PSDB/RS). Segundo o Deputado Federal, no ano de 2015, a Justiça do Trabalho teria distribuído 8,5 bilhões de reais aos reclamantes, e em 2016 o custo dessa instituição aos cofres públicos seria de 17 bilhões, sendo, segundo ele, menos custoso para nossa sociedade se a Justiça do Trabalho fosse fechada e todo o seu orçamento fosse distribuído entre os trabalhadores, uma questão matemática segundo a sua ótica (pela qual a Justiça do Trabalho não passaria de um peso ineficiente para o Estado e um estorvo para a dinâmica do mercado).

Evidentemente, há de se considerar que a manutenção de uma Justiça que tem (ou deveria ter) como prioridade a busca pela efetividade de direitos sociais, como é o caso da Justiça do Trabalho, jamais deve ser tratada somente pela perspectiva meramente economicista. Aliás, o Estado deve manter sim meios efetivos para a busca do equilíbrio e diminuição das desigualdades sociais, inclusive com estrutura e mecanismos capazes de lhes dar concretude. Ademais, caso fosse possível tal análise economicista, seria necessário discutir a relação custo-benefício para a sociedade do próprio Congresso Nacional.

De qualquer forma, o que se depreende do **Relatório Geral da Justiça do Trabalho** (JUSTIÇA DO TRABALHO, 2016), publicado em 2016 com base no ano de 2015, é que a relação custo total da Justiça do Trabalho e o montante que ela arrecada e distribui é superavitário. O valor total despendido para a manutenção da estrutura dos TRTs (24 Tribunais Regionais), de 1.587 Varas do Trabalho com quase 4 mil juízes do trabalho e cerca de 45 mil servidores na ativa, além do TST e CSJT, representou o montante de R\$ 17,1 bilhões. O total distribuído aos trabalhadores nos processos trabalhistas superou os R\$ 17,4 bilhões, mas também deve ser considerado que ainda retornaram aos cofres públicos outros R\$ 2,8 bilhões, decorrentes de tributos, contribuições previdenciárias¹⁸¹, custas e emolumentos decorrentes das suas decisões.

¹⁸⁰ Pelos dados apresentados pelo **Relatório Geral da Justiça do Trabalho**, a Justiça do Trabalho gerou, em 2015, uma despesa anual de R\$ 84,00 por habitante. Nesse mesmo ano, cada caso novo apresentado custou o equivalente a R\$ 4.908,00. (JUSTIÇA DO TRABALHO, 2016).

¹⁸¹ Somente a título de contribuição previdenciária, foram recolhidos valores equivalentes a 2 bilhões de reais.

Portanto, a Justiça do Trabalho devolve à sociedade e aos cofres públicos 18% a mais do que seu custo ao erário. Também, dentro dessa análise econômica, não pode deixar de ser considerada a riqueza que, indiretamente, por ela é gerada, isso considerando a renda garantida para um número significativo de advogados, peritos judiciais, contadores, prestadores de serviço, etc., sem falar no montante injetado no mercado e na economia decorrente de despesas com manutenção, material de expediente, obras e demais investimentos para o seu funcionamento.

De toda sorte, tais ataques, mesmo que infundados, tem ecoado no cenário político e até mesmo internamente no Judiciário. Em 4 de outubro de 2016, o ministro Ives Gandra Martins Filho, na condição de presidente do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, reuniu-se com o presidente da Câmara, deputado Rodrigo Maia (DEM/RJ), e solicitou a retirada de tramitação na Casa de 32 projetos de interesse da Justiça do Trabalho. Tais projetos contemplavam a criação de 100 novas Varas do Trabalho e a contratação de 6 mil servidores e de 200 juízes do trabalho. O Ministro justificou que a medida visava colaborar com o ajuste fiscal proposto pelo governo federal, exigindo em troca a garantia do Congresso Nacional e do Poder Executivo para o regular desembolso orçamentário previsto para o Judiciário trabalhista. (LOURENÇO, 2016).

Atendendo aos reclames das Associações de juízes e servidores da Justiça do Trabalho que se alvorçaram contra o “entreguismo” do presidente do TST¹⁸², a ministra Delaíde Arantes cassou¹⁸³ a decisão do presidente do CSJT, que através de ofício apresentou requerimento à Câmara dos Deputados para a retirada dos projetos, afirmando que o mesmo não teria competência para retirar de tramitação projetos aprovados pelo plenário do Conselho.

Além de não avançarem os projetos do TST junto à Câmara, ainda em 2016 foi levado a cabo no Congresso Nacional um significativo corte no Orçamento anual da Justiça do Trabalho, de aproximadamente R\$ 844 milhões da proposta original da Justiça do Trabalho, atingindo, sobremaneira, 90% no investimento e 30% no custeio. (MATOS; GARCIA, 2016). O corte do Legislativo forçou os Tribunais do Trabalho a reverem horário

¹⁸² A conduta reacionária do ministro presidente do TST tem recebido manifestação inclusive no cenário internacional, como se verifica da nota emitida pelo presidente da Associação Latino-Americana de Juízes do Trabalho (ALJT), Hugo Cavalcanti Melo Filho: “O Ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho é o inimigo número um do Direito do Trabalho, da Justiça do Trabalho, dos juízes do trabalho, e dos trabalhadores brasileiros. O pior é que ele, isso há de ser reconhecido, é um obstinado. Mas não leva em consideração que a resistência, antes de uma transgressão, é um direito de qualquer cidadão e, em razão dos fatos acima mencionados, um dever dos magistrados trabalhistas”. (MENDES, 2016).

¹⁸³ A decisão foi tomada em mandado de segurança ajuizado no TST pela Associação Nacional dos Magistrados do Trabalho (ANAMATRA).

de funcionamento, suspenderem atendimentos e praticamente paralisarem totalmente sua expansão e melhoria na estrutura física e de pessoal.

Os cortes orçamentários, sob o discurso da necessidade de adaptação ao ajuste fiscal do Governo Federal, que não tem se verificado nas esferas de aproveitamento direto do Executivo e do próprio Legislativo¹⁸⁴, abateram-se com maior ênfase sobre a Justiça do Trabalho.¹⁸⁵ De acordo com o então Relator do Orçamento no Congresso Nacional, deputado Ricardo Barros (PP/PR), atual Ministro da Saúde, “As regras atuais estimulam a judicialização dos conflitos trabalhistas, na medida em que são extremamente condescendentes com o trabalhador.” (CONGRESSO NACIONAL, 2015, p. 19-20). Assim, a redução imposta ao orçamento da Justiça do Trabalho seria uma forma de repensar a própria dinâmica de funcionamento e atuação da Justiça Especializada.

Das respostas das Associações de Magistrados do Trabalho, se depreende que os referidos cortes, para além do discurso da adaptação ao “ajuste fiscal”, representam uma “chantagem” sob a autonomia e forma de atuação dos juízes do trabalho. Assim, podem ser interpretados como uma tentativa de controle nas decisões dos magistrados trabalhistas, especialmente no sentido de mitigar o interesse do trabalhador face às reivindicações do mercado, como se a Justiça do Trabalho fosse exageradamente protecionista ao trabalhador e motivadora da crise econômica e do problema da geração de emprego. Isso, na verdade, não encontra nenhum fundamento racional, até porque, quando do bom momento econômico vivido pelo país na segunda metade da primeira década de 2000, o Judiciário Trabalhista funcionou normalmente sem que causasse qualquer entrave à acumulação do capital.

De fato decorrem de discursos que se intensificam ordinariamente em períodos de crise econômica e se encontram alinhados com a elite econômica¹⁸⁶, que tem encontrado cada vez mais espaço no Governo, no Congresso Nacional e no próprio Judiciário.¹⁸⁷ Trata-se, em

¹⁸⁴ São insipientes as notícias de cortes nas costumeiras regalias (em transporte, alimentação, assessorias e cargos em comissão, habitação e planos de saúde, etc.) aos membros do Executivo e do Legislativo, não que elas também não existam em alguma medida no Judiciário.

¹⁸⁵ O corte estabelecido para o Orçamento da Justiça do Trabalho foi significativamente superior ao imposto aos demais segmentos do Judiciário. Embora a lei Orçamentária Anual tenha fixado o repasse de R\$ 17,1 bilhões à esfera trabalhista, os descontos com pessoal deixariam R\$ 1,2 bilhão disponível para bancar custos rotineiros (como água, luz, material de expediente, etc.) e investimentos, conforme cálculo do Conselho Superior da Justiça do Trabalho. A proposta era de R\$ 1,8 bilhão. Para o Colégio de Presidentes e Corregedores dos Tribunais Regionais do Trabalho, foi discriminatório e nocivo o corte sofrido pela Justiça trabalhista em comparação aos outros segmentos do Judiciário, cujos índices se aproximam dos 15%. (CONSULTOR JURÍDICO, 2016b).

¹⁸⁶ Ministro da Fazenda durante parte do governo José Sarney, o economista Mailson da Nóbrega – velho alinhado das forças do mercado – afirmou, no dia 17 de maio de 2017, que, após a aprovação da reforma trabalhista que tramita no Congresso, “o Brasil deveria extinguir a Justiça do Trabalho”. (ROCHA, 2017).

¹⁸⁷ O ministro do Supremo Tribunal Federal (STF), Gilmar Mendes, disse, em 21 de outubro de 2016, que o Tribunal Superior do Trabalho (TST) desfavorece as empresas em suas decisões. Nas suas palavras, “Esse

estado ardente, de demonstração de ira contra os direitos minimamente assegurados à classe trabalhadora, bem como face à organização de um Poder constituído pelo Estado que, ao menos em tese, tem a árdua missão de assegurá-los. Aliás, na visão da grande maioria do empresariado, especialmente dos contumazes violadores dos direitos trabalhistas, realmente “a Justiça do Trabalho não deveria existir”.

Considerando esse ataque desenfreado sobre a Justiça do Trabalho, permite-se reproduzir a singular análise da juíza do trabalho do Tribunal Regional da 4ª Região (RS), Valdete Souto Severo, concedida ao jornal *on-line* **Sul21**:

Sul21: Existe uma espécie de vilanização também da própria Justiça do Trabalho no Brasil hoje. É algo desta época?

Valdete Souto Severo: É. E é outra coisa interessante, como a gente consegue distorcer o discurso, porque a Justiça do Trabalho nasce e age para manter uma suposta paz social. Isso está inclusive na exposição de motivos da justiça do trabalho. O que isso significa? Paz social significa que o trabalho continua sendo explorado pelo capital, mas que tanto o trabalhador, quanto o empregador estejam em paz com essa situação de exploração. Então, a justiça do trabalho, historicamente, é um instrumento de preservação do capital. Claro que ela preserva o capital impondo alguns limites à lógica do capital, até porque historicamente se percebe – isso não só no Brasil – que se deixar as forças sociais agirem livremente, o capital acaba aniquilando o próprio trabalho. Consumindo a força do trabalhador até não ter mais força de trabalho para poder explorar. Então, a justiça do trabalho como instituição preserva essa relação sem pretender a alteração disso. Isso que eu quero deixar claro: não existe nada de transgressor na justiça do trabalho, o que ela faz é permitir que tudo permaneça como está.

Existe uma tentativa de eliminar, de extinguir a Justiça do Trabalho, o corte do orçamento que a gente viveu no ano passado é uma clara demonstração disso. Especialmente porque nos seus motivos o, hoje ministro, então relator, Ricardo Barros, deixa muito claro que está fazendo corte de gastos em função da atuação da justiça do trabalho. É um discurso que além de ser mentiroso tem uma visão muito estreita das coisas. Eu até tenho amigos empresários que comentam, será que eles estão se dando conta que se eliminam a justiça do trabalho não tem mais contenção, não tem mais espaço de diálogo, não tem mais ambiente de conciliação entre capital e trabalho, e que isso talvez seja muito pior pra quem emprega, do que pra quem depende do trabalho para sobreviver? A gente teria é que estar construindo um discurso de crítica à atuação talvez muito passiva da justiça do trabalho, que é bem verdade, hoje, nesse cenário de revés e de ataque aos direitos sociais, tem dado boas lições. Mas que historicamente não tem nada de efetivamente protetiva no sentido de alterar alguma medida de exploração do trabalho pelo capital. Só que é claro, o momento agora não é de fazer essa reflexão. O momento agora é de perceber que é uma instituição necessária tanto para quem trabalha, quanto para quem explora o trabalho. (SUL21, 2017).

tribunal é formado por pessoas que poderiam integrar até um tribunal da antiga União Soviética. Salvo que lá não tinha tribunal.”, ainda que em tom de brincadeira, retratando bem seu pensamento retrógrado quanto aos direitos sociais. “[Eles têm] uma concepção de má vontade com o capital”, continuou, ao palestrar no evento promovido pela Associação Brasileira da Infraestrutura e Indústrias de Base (Abidib) e pela Câmara Americana Comércio (Amcham). Na continuidade dessa fala, Gilmar Mendes faz juízo de valor quanto à jurisprudência trabalhista que é revelador para a análise do próximo capítulo. Assim se manifestou o ministro: “Eu tenho a impressão de que houve aqui uma radicalização da jurisprudência no sentido de uma hiper proteção do trabalhador, tratando-o quase como dependente de tutela, em um país industrialmente desenvolvido que já tem sindicatos fortes e autônomos”. (MELLO, 2016).

Portanto, afastando-se dos exageros de uma análise mais ortodoxa, de que a Justiça do Trabalho não passa de instrumento de legitimação de interesse do mercado, configurando-se como mera engrenagem fundamental da exploração do trabalho pelo capital, mas também superando a ideia conservadora no sentido de que o primordial na sua atuação é a pacificação social, faz-se necessário pensar os caminhos a seguir pela Justiça do Trabalho, especialmente se for alçada à sua finalidade dar concretude e efetividade ao Direito do Trabalho.¹⁸⁸

Nessa última perspectiva, se estaria frente à exigência de uma conduta muito mais ativa, beirando o ativismo judicial.¹⁸⁹ Especialmente num enfrentamento de uma reforma endógena, propagada pelos ministros Ives Gandra Filho (TST) e Gilmar Mendes (STF), por meio de revisão das bases principiológicas nas decisões da Justiça do Trabalho, o que, em última análise, conduziria à perda da sua identidade e legitimidade como Justiça Especializada, esvaziando ainda mais a expectativa de sua atuação como instrumento para a consolidação dos direitos sociais.

Valendo-se das reflexões de Boaventura de Sousa Santos (2002, p. 152):

O ativismo judicial está igualmente relacionado com a crise do Estado-Providência, entendida publicamente como uma perda da eficiência e da proteção social estatal. O crescimento da litigação e áreas como o direito administrativo, os direitos sociais econômicos, a defesa dos direitos do consumidor e a proteção do meio ambiente, a higiene e segurança no trabalho, tem sido acompanhado por um aumento do descrédito do Estado, por uma falta de confiança na capacidade do Estado, quer para agir de uma forma positiva na aplicação dos direitos e das políticas que garantam o bem-estar dos cidadãos, quer para proteger contra as violações desses direitos cometidos por poderosos atores privados.

Necessário fazer um parêntesis para registrar que, diferentemente do que tem alardeado o ministro presidente do TST, Ives Gandra Martins Filho, como na aula magna que proferiu no seminário “A legislação trabalhista na visão empresarial: custos e benefícios”, em 17 de maio de 2017, na abertura do evento promovido pela Federação do Comércio de Bens, Serviços e Turismo do Estado de São Paulo – FECOMÉRCIO/SP, em que afirma que “excessos protecionistas” da Justiça do Trabalho criaram a necessidade da reforma trabalhista

¹⁸⁸ Do próprio **Relatório Geral da Justiça do Trabalho**, é possível subtrair dados relevantes para a afirmação de que a Justiça do Trabalho precisa ainda avançar significativamente para a efetividade dos direitos trabalhistas. Basta observarmos o significativo e crescente número de demandas que lhe são apresentadas anualmente (as Varas do Trabalho receberam 2.615.299 casos novos em 2015), sendo que os assuntos mais recorrentes das ações trabalhistas são acerca de direitos elementares, como aviso prévio, horas extras, multa do FGTS e outras verbas rescisórias. (JUSTIÇA DO TRABALHO, 2016). Além disso, numa observação direta da militância na Justiça do Trabalho, é possível perceber a repetição de ações frente a um mesmo empregador. Existem Varas do Trabalho com “clientes cativos” no polo passivo.

¹⁸⁹ “É no âmbito desta tensão que podem convocar-se as discussões sobre o novo constitucionalismo, nomeadamente, quando se sublinha a ideia de que o ativismo judicial surge quando se está perante situações em que o Estado intervém, seletivamente, na prossecução de políticas públicas.” (FERREIRA, 2012, p. 72).

(BARCELLOS, 2017), é ilusório pensar que atualmente existe “ativismo” pró-trabalhador na Justiça do Trabalho. Ao contrário, tem se engendrado um ativismo no sentido de atender as demandas do mercado e do sistema capitalista, repercutindo em decisões cada vez mais danosas à classe trabalhadora, conforme se depreenderá da análise a seguir, acerca dos caminhos da flexibilização ocorrida no Brasil nas últimas décadas.

Adere-se à formulação de Rodrigo Goldschmidt (2009) no sentido de que a noção clássica de Jurisdição está defasada e ultrapassada diante da realidade do Brasil. E, ainda que com um certo grau de idealismo, a injustiça e a profunda desigualdade social que marcam o país necessitam de um Poder Judiciário atuante e combativo na busca da efetiva redução das mazelas sociais.

Como já afirmado anteriormente, a Justiça do Trabalho, em que pese as suas contradições e limitações, ainda é um lugar legítimo, senão o único local que se apresenta aos trabalhadores na tentativa de fazer valer, ainda que de forma tardia e parcial, seus direitos trabalhistas ordinariamente desrespeitados. Despropositada e ilusória é a ideia propagada, no bojo da reforma trabalhista, de que as partes têm condições reais de ajustar seus direitos e deveres frente ao contrato de trabalho. Ignora-se não somente a hipossuficiência do trabalhador, mas também a conjuntura econômica desfavorável e a crescente perda de representação, senão inatividade dos sindicatos no Brasil. Não se cogita sequer medir a tragédia, para os trabalhadores, de uma eventual incorporação da Justiça do Trabalho à Justiça Comum Federal, a qual se vê abarrotada de demandas repetitivas – preponderantemente de caráter civil, tributário ou previdenciário –, em que os magistrados têm muito pouco ou nenhum trato com as questões afetas ao Direito do Trabalho, especialmente no que tange à sua base principiológica.

A Justiça do Trabalho deve resistir incisivamente aos ataques e à tentativa de desconfiguração da sua atuação como órgão especializado do Poder Judiciário, além de assumir uma conduta clara no sentido da efetivação dos direitos sociais, na construção de um Estado que se pretende democrático de direito, e na construção de uma sociedade mais justa e equilibrada. Assim, deve superar, inclusive, a concepção de que seja tão somente espaço de concessões e renúncias por parte do trabalhador, assumindo um compromisso aberto com os direitos fundamentais por meio da consolidação dos direitos sociais. Em última análise, colaborando para inibir o descaso com sua atuação e para com as ações trabalhistas, externado nos números alarmantes de ações que anualmente chegam às varas trabalhistas, numa sucessão de repetidas violações a direitos trabalhistas elementares, muitas vezes pelos

mesmos empregadores. Ciente de que a sua atuação, em maior ou menor comprometimento para com a efetiva proteção ao trabalhador, continuará sendo uma afronta inexcusável ao “regular desenvolvimento do mercado”, pela lógica do capitalismo predatório.

É necessário ter firme que a Reforma do Estado apregoada (simbolicamente representada pelas reformas da previdência e trabalhista) tem como principal objetivo o desmantelamento de qualquer perspectiva de construção de um Estado¹⁹⁰ de bem-estar social¹⁹¹, que, no caso brasileiro, sequer ganhou concretude, senão um ensaio de redução de desigualdades e garantias sociais engendradas em meados dos anos 2000.

Ocorre que não existe avanço na sociedade sem avanços sociais. Não há tranquilidade e paz social sem a diminuição de desigualdades. Não se vislumbra o desenvolvimento humano e até mesmo econômico sem que se garanta a dignidade dos indivíduos e o respeito aos seus direitos fundamentais, inclusive os direitos sociais. O problema não é de apenas uma categoria de trabalhadores, os informais ou o precariado, a crise é para todos, mesmo para os que vivem sob a ilusória estabilidade de contratos mais perenes ou no serviço público. Estes também correm sérios riscos de integrar, em breve, as fileiras do precariado, caso não haja um enfrentamento da situação que vem sendo imposta pelo governo neoliberal angariado pela força econômica.

A situação se agrava ao verificar que a Reforma Trabalhista¹⁹² contemplada no Projeto de Lei 6.787/2016, de autoria do Poder Executivo, aprovada no Senado Federal, em

¹⁹⁰ “O Estado não é, pois, um poder imposto de fora à sociedade, não é também ‘a realidade da ideia moral’, a ‘imagem e a realidade da razão’, como o pretende Hegel. É, de preferência, um produto da sociedade em determinado estágio de seu desenvolvimento; é a confissão de que essa sociedade se enleia numa contradição insolúvel consigo própria, estando cindida em oposições inconciliáveis, que ela é impotente para conjugar. Mas, para que os antagonistas, as classes com interesses opostos, não se destruam, a elas e à sociedade, numa luta estéril, impõe-se a necessidade de um poder que, colocado aparentemente acima da sociedade, deva limitar o conflito, mantê-lo nos limites da ‘ordem’; este poder, nascido da sociedade, mas que se coloca acima dela, e se torna cada vez mais estranho a ela, é o Estado.” (POLITZER, 1953, p. 325).

¹⁹¹ Nessa orientação, o Estado é o agente regulador e interventor na vida social, política e econômica do país. Em parceria com sindicatos e empresas privadas, em níveis diferentes, para garantir serviços públicos e benefícios sociais capazes de consolidar uma rede essencial de proteção à população, mas também de manter o dinamismo do mercado.

¹⁹² Considerando as limitações temporais e o objeto específico do trabalho, que diz respeito à flexibilização engendrada pela própria Justiça do Trabalho, não obstante a necessidade de apontarmos as nuances e algumas implicações da reforma trabalhista nas reflexões em curso, uma análise minuciosa dos pormenores da reforma trabalhista não poderá ser contemplada na presente pesquisa. Primeiro, em razão da complexidade, e porque se trata de processamento em pleno curso no Congresso Nacional e até mesmo em função de eventuais vetos do Executivo ainda não emitidos, e, na verdade, pelo fato de que implicaria em análise de um novo ciclo político-econômico-ideológico que, respeitado o rigor científico, demandaria outra pesquisa. De qualquer forma, o que é importante registrar é que a história se repete, agora como tragédia para os trabalhadores, ficando clara a alocação dos interesses das forças do mercado naquela instância de Poder que, num determinado momento temporal, esteja mais suscetível para dar concretude. Evidencia-se, assim, o ciclo do processo de flexibilização do Direito do Trabalho no Brasil nas últimas décadas: “do Poder Legislativo” – “para o Poder Judiciário” – “para o Poder Executivo” – “para o Poder Legislativo”, numa constante de ataques ao trabalhador.

11 de julho de 2017, e que entra em vigor em novembro de 2017, sob a forma da Lei n.º 13.467, prevê também significativas mudanças no âmbito do processo do trabalho e na própria atuação da Justiça do Trabalho. Vislumbram-se: a redução nos valores dos depósitos recursais (o que facilita o manejo de recursos pelos empregadores); a mitigação dos efeitos da revelia para o empregador; limitações no deferimento da justiça gratuita e condenação do trabalhador em custas e honorários advocatícios e periciais; além da restrição ao poder interpretativo e ampliativo de direitos pela Justiça do Trabalho. Realmente, os tempos sombrios se intensificam, tanto para o trabalhador como para a própria Justiça do Trabalho.

Assim, a Justiça do Trabalho se encontra sob fogo cruzado entre os que vilipendiam, e até mesmo desprezam a sua manutenção como barreira de enfretamento à sede desmedida do capital, e os que a atacam com violência, infligindo-lhe a pecha das mazelas decorrentes das crises cíclicas do capital, impondo a qualquer preço a voracidade da cartilha neoliberal. Resta saber qual será a opção dos sujeitos interessados e da própria Justiça do Trabalho: Permitirá, a Justiça Especializada, a manutenção dos grilhões da escravidão no Brasil, e que os trabalhadores continuem cada vez mais vitimados de condições precárias de trabalho, fazendo assunção de riscos que não lhes pertencem no sistema capitalista? Ou será possível a concretização de um outro caminho, mais coerente com sua finalidade e única justificativa como Justiça Especializada: proteção do trabalhador e efetividade dos direitos trabalhistas?

O cenário que se vislumbra no capítulo que segue é, no mínimo, preocupante, pois se percebe que as pressões do capital têm implicado numa velada flexibilização do Direito do Trabalho, justamente pela esfera estatal que deveria lhe dar concretude.

CAPÍTULO 4

A GUINADA DA FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO NO BRASIL – DO LEGISLATIVO PARA O JUDICIÁRIO – ANÁLISE DAS RECENTES ALTERAÇÕES NAS SÚMULAS E ORIENTAÇÕES JURISPRUDENCIAIS DO TST

Nada fere mais os valores de cidadania do que a incapacidade de resposta da instituição com a missão de garantir o exercício dos próprios direitos de cidadania: os tribunais.

(Antônio Casimiro Ferreira)

Considerando as reflexões postas anteriormente, no presente capítulo buscar-se-á confirmar a proposição de que houve, a partir de 2003, um deslocamento do processo de flexibilização do Direito do Trabalho para o Poder Judiciário, tornando-se muito mais visível nessa esfera do Poder que na via Legislativa, contida em razão dos pactos políticos (que incluíram as Centrais Sindicais e partidos de centro-esquerda) que proporcionaram a ascensão do Partido dos Trabalhadores à Presidência da República.¹⁹³

Para tanto, serão registradas e analisadas as Súmulas e Orientações Jurisprudenciais do Tribunal Superior do Trabalho que sofreram alterações a partir de 2003 e que corroboram a tese de que houve um deslocamento do processo de flexibilização do Direito do Trabalho da via legislativa para o Poder Judiciário.

Para a construção do capítulo, optou-se por selecionar aquelas alterações na jurisprudência do TST que pareceram mais relevantes e com maiores repercussões para os trabalhadores. Também, para fins de sistematização e melhor relacionamento com os temas abordados anteriormente, as Súmulas e, eventualmente, as Orientações Jurisprudenciais, serão apresentadas por temáticas, divididas em três segmentos: a) “precarização nos serviços públicos”; b) “jornada de trabalho”; e c) “persecução de direitos”.¹⁹⁴

Envidar-se-á esforços para compreender o motivo das alterações, reais repercussões e impactos para os trabalhadores ou grupos de empregados e empregadores envolvidos.

¹⁹³ Deve ser registrado novamente que, conforme precisamente apontava Francisco de Oliveira (2004, p. 100), em relevante artigo em que delineava as expectativas em relação ao então recém-eleito presidente Lula, “[...] as forças do trabalho foram grandemente erodidas na Era FHC, em parte como derivação da inserção na globalização e em parte como estratégia deliberada do grupo dominante. Uma agenda trabalhista, bancada pela base social, não está sendo reivindicada, e talvez não possa ser proposta”.

¹⁹⁴ Nessa última categoria, pretende-se contemplar questões onde se evidenciou o definhamento de direitos, afetados em razão de alterações na forma de aplicação da prescrição, da validade das normas coletivas e até mesmo no que tange à proteção aos direitos personalíssimos e aos de natureza salarial.

Importante retomar a concepção de que o Direito do Trabalho é um daqueles ramos do Direito que pode ser chamado de “plurinormativo”, já que sua regência pode se dar tanto pela atuação clássica do Poder Legislativo na criação e revisão de leis (em concepção ampla), quanto em decorrência de ajustes entre as partes, como ocorre na negociação coletiva e no próprio contrato de trabalho¹⁹⁵ e até mesmo em função do consignado em decisões reiteradas dos Tribunais, caso das Súmulas do TST.

Tratando de forma mais específica o assunto, procurar a fonte de uma regra jurídica significa, em verdade, investigar desde o ponto em que ela saiu da vida social¹⁹⁶ (fonte material) para emergir no ordenamento jurídico (fonte formal). Tradicionalmente, costuma-se indicar como fontes do Direito a legislação, o costume jurídico, a jurisprudência e a doutrina.

Ainda que nas sociedades modernas a lei possa ser considerada a mais importante fonte formal da ordem jurídica, para o presente estudo e seu objetivo mais específico, notabiliza-se como fonte elementar à tese – e ao próprio Direito do Trabalho – a jurisprudência, objeto deste capítulo mais específico e de natureza empírica da pesquisa. Principalmente, por se estabelecer como premissa para a construção da Tese uma contenção no processo de flexibilização do Direito do Trabalho na via legislativa, em especial a partir de 2003, e um maior incremento de tal processo por meio da atuação da própria Justiça do Trabalho (via Judicial). É claro que tal assertiva não desconsidera a dinâmica inerente ao universo social e jurídico, que pode restabelecer tal processo de acordo com a correlação de forças que emerge no processo político-legislativo, como atualmente na questão envolvendo a terceirização dos contratos de trabalho e na própria “reforma” trabalhista em trâmite no Congresso Nacional.

Conforme delineado na Introdução desta pesquisa, a “Jurisprudência” consiste no conjunto uniforme e constante das decisões judiciais sobre casos semelhantes, portanto condicionada à reiteração, que a eleva ao *status* de fonte do direito, como norma geral e aplicável a todas as situações correlatas.

Como observa Miguel Reale (2007, p. 168),

¹⁹⁵ “Direito social, no sentido de Gurvitch, é uma das teorias que demonstram a natureza plural do direito do trabalho, ressaltando a autonomia dos grupos profissionais e econômicos nas relações entre si e os ajustes de natureza normativa que celebram, mais precisamente, as convenções coletivas e os acordos coletivos trabalhistas, reconhecidos mas não produzidos pelo Estado.” (NASCIMENTO, 2009, p. 253). O conceito consignado é válido para fins de caracterizar a plurinormatividade do Direito do Trabalho. Porém, para o presente trabalho, e numa melhor concepção, deve ficar evidenciado que os direitos sociais, em verdade, constituem elemento componente dos chamados direitos fundamentais, como mecanismo de progressão do indivíduo na sociedade, estabelecendo-se garantias mínimas, pela própria atuação do Estado, de natureza econômica, previdenciária e de assistência social.

¹⁹⁶ Assim entendida a realidade social, ou o conjunto de fatos sociais que contribuem ou impelem a formação do conteúdo do Direito.

[...] o Direito jurisprudencial não se forma através de uma ou três sentenças, mas exige uma série de julgados que guardem, entre si, uma linha essencial de continuidade e coerência. Para que se possa falar em jurisprudência de um Tribunal, é necessário certo número de decisões que coincidam quanto à substância das questões objetos de seu pronunciamento.

Assim como o costume jurídico se forma pela repetição de fatos individuais até lhe ser atribuída a exigibilidade, a jurisprudência se constitui através da repetição de decisões em sentido idêntico, orientando e mesmo condicionando o aplicador do direito: “Nesse sentido, a jurisprudência é obrigatória na medida em que se reveste das características do costume judiciário. E isso se dá com a aceitação comum, reiterada e pacífica, por parte dos tribunais, dos preceitos consubstanciados em decisões idênticas.” (MONTORO, 2006, p. 411).

Observa André Franco Montoro (2006, p. 412) que, “[...] em algumas matérias, a jurisprudência, antecipa-se ao trabalho legislativo, chegando mesmo a abalar conceitos tradicionais”. Foi o que aconteceu, por exemplo, no tocante à “terceirização”, por muito tempo verdadeiramente regida pela Súmula 331 do TST e que só agora aflora na regulamentação pela via legislativa.

No Direito do Trabalho, a jurisprudência, especialmente materializada nas Súmulas¹⁹⁷ do Tribunal Superior do Trabalho e nas suas Orientações Jurisprudenciais das Seções Especializadas, inequivocamente assenta-se como fonte jurídica¹⁹⁸, considerando o déficit histórico do texto celetista, forjado na década de 1940, bem como a sua aplicação determinante (ainda que formalmente não obrigatória) nos julgados de instâncias judiciais inferiores, limitando o exercício recursal pelas partes interessadas no Processo do Trabalho.

Registre-se outra vez que justamente através da análise das Súmulas do TST é que se pretende analisar o objeto específico da pesquisa, em particular quanto à “flexibilização do Direito do Trabalho pela via judicial, alheia e independente de alterações legislativas”, como nota característica da implementação de premissas neoliberais no Brasil no pós-2003.

Em regra, no Direito, as “Súmulas” consistem em condensação de uma série de decisões proferidas pelo mesmo Tribunal, adotando idêntica interpretação sobre determinada

¹⁹⁷ “Podemos dizer que as súmulas são como que uma sistematização de prejulgados, ou, numa imagem talvez expressiva, ‘o horizonte da jurisprudência’, que se afasta ou se alarga à medida que se aprimoram as contribuições da Ciência Jurídica, os valores da doutrina, sem falar, é claro, nas mudanças resultantes de novas elaborações do processo legislativo.” (REALE, 2007, p. 175).

¹⁹⁸ “Se uma regra é, no fundo, a sua interpretação, isto é, aquilo que se diz ser o seu significado, não há como negar à Jurisprudência a categoria de *fonte do Direito*, visto como ao juiz é dado armar de obrigatoriedade aquilo que declara ser ‘de direito’ no caso concreto. O magistrado, em suma, interpreta a norma legal situada numa ‘estrutura de poder’, que lhe confere competência para converter em sentença, que é uma *norma particular*, o seu entendimento da lei.” (REALE, 2007, p. 169).

situação jurídica, a partir de formulação de tese, aplicável a situações semelhantes. Elas têm como principal objetivo tornar público para a sociedade tal posicionamento e, internamente, buscar a uniformidade entre as decisões dos juízes, desembargadores ou ministros, que, *a priori*, seguirão a mesma linha quando da decisão de um processo.

A proposta de edição de Súmula, firmada por pelo menos 10 Ministros da Corte, ou de iniciativa de qualquer Ministro, no exercício da atividade jurisdicional, deverá ser encaminhada à Comissão de Jurisprudência e Precedentes Normativos. O parecer da Comissão de Jurisprudência e Precedentes Normativos deverá conter opinião fundamentada acerca da proposta de edição de Súmula. Na hipótese de acolhimento da proposta, deverá seguir o texto a ser editado, instruído com as cópias dos precedentes e da legislação pertinente. O projeto de edição de Súmula deverá atender a um dos seguintes pressupostos, de acordo com o Regimento Interno do TST: I – três acórdãos da Subseção Especializada em Dissídios Individuais, reveladores de unanimidade sobre a tese, desde que presentes aos julgamentos pelo menos 2/3 (dois terços) dos membros efetivos do órgão; II – cinco acórdãos da Subseção Especializada em Dissídios Individuais, prolatados pela maioria simples, desde que presentes aos julgamentos pelo menos 2/3 (dois terços) dos membros efetivos do órgão; III – quinze acórdãos de cinco Turmas do Tribunal, sendo três de cada, prolatados por unanimidade; ou IV – dois acórdãos de cada uma das Turmas do Tribunal, prolatados por maioria simples. [...]. A edição, revisão ou cancelamento de Súmula serão objeto de apreciação pelo Tribunal Pleno, considerando-se aprovado o projeto quando ele anuir a maioria absoluta de seus membros. (GARCIA, 2012, p. 82).¹⁹⁹

As Súmulas que passam a ser destacadas são originárias das revisões implementadas pelo Tribunal Superior do Trabalho, a partir de 2003, principalmente após a consolidação ocorrida na “semana de setembro de 2012”²⁰⁰, fruto da discussão e deliberação do seu Tribunal Pleno, e que tem impacto flexibilizante aos direitos dos trabalhadores.

Como já suscitado anteriormente, por meio de porta-vozes do capitalismo sem limites, instalados nas três esferas do Poder institucionalizado, o mercado não vem se conformando apenas com a reforma trabalhista no âmbito da materialidade do direito, mas sim remete seus ataques também à própria Justiça do Trabalho, pressionando para que seus julgados, cada vez mais, coadunem-se com seus interesses e não com os dos trabalhadores, inclusive sob pena do fortalecimento do discurso contrário à sua existência autônoma como Justiça Especializada.

¹⁹⁹ “Na hipótese de matéria revestida de relevante interesse público e já decidida por Colegiado do Tribunal, poderá qualquer dos órgãos judicantes, a Comissão de Jurisprudência e Precedentes Normativos, a Procuradoria-Geral do Trabalho, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil ou Confederação Sindical, de âmbito nacional, suscitar ou requerer ao Presidente do Tribunal, apreciação pelo Tribunal Pleno, de proposta de edição de Súmula. Nesse caso serão dispensados os pressupostos dos itens I a IV acima, e deliberada, preliminarmente, por dois terços dos votos, a existência de relevante interesse público.” (GARCIA, 2012, p. 82).

²⁰⁰ Em setembro de 2012, o Tribunal Superior do Trabalho (TST) se reuniu no seu Pleno, entre os dias 10 e 14, para o exame de diversos temas jurisprudenciais passíveis de alteração ou pacificação. Da chamada 2ª Semana do TST, resultou a publicação, a alteração e o cancelamento de Súmulas e Orientações Jurisprudenciais, com a atualização de entendimentos da Justiça do Trabalho.

Ainda que possa se questionar o poder cogente das Súmulas, no Direito do Trabalho, certamente assumem um *status* superior à mera condição orientadora, vez que em alguns casos são a única “norma” para determinada matéria e também limitam as possibilidades recursais.²⁰¹ Além disso, uma vez consolidada e editada, a Súmula, para ser alterada ou cancelada, dependerá de um processo mais aprofundado de discussão na Corte e/ou Tribunal de onde se originou.

Por sua vez, as “Orientações Jurisprudenciais” se apresentam como condensação de uma série de acórdãos das Seções de Dissídios Individuais²⁰² ou da Seção de Dissídios Coletivos, que adotem idêntica interpretação de preceito jurídico em tese, com caráter de orientação e de cunho persuasivo. Portanto, a Orientação Jurisprudencial que é utilizada na Justiça do Trabalho tem o mesmo objetivo que as Súmulas, porém se diferencia por ser originária das Seções Especializadas (em Dissídios Individuais ou Dissídios Coletivos) do Tribunal Superior do Trabalho, formulada a partir de suas decisões reiteradas. De toda forma, expressam o entendimento prevalente das respectivas Seções ou Subseções Especializadas, inclusive limitadoras de manejo recursal.

Serão objetos de exploração e análise da tese, aquelas Orientações Jurisprudenciais decorrentes das interpretações reiteradas de determinadas matérias nas Seções Especializadas do TST, ou seja, provenientes da pacificação acerca de assuntos reiteradamente decididos em particular nas Seções Especializadas em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho e oriundas da Comissão de Jurisprudência e Precedentes Normativos, composta de três Ministros e um suplente, designados pelo Órgão Especial do TST.

Do ponto de vista prático, as Súmulas e Orientações Jurisprudenciais possuem a mesma precípua função, a de orientar as decisões em questões semelhantes, de forma a estabelecer o entendimento do Tribunal do Trabalho (no caso o TST) sobre determinadas matérias, acabando por condicionar e limitar as decisões dos Órgãos hierarquicamente inferiores da Justiça do Trabalho.

²⁰¹ Na lição de Francisco Antonio de Oliveira (2007, p. 7), “As súmulas dos Tribunais refletem o entendimento daquela Corte de Justiça, naquele momento, sobre determinada matéria. Traduzem uma espécie de direito sumular, o que significa que, se a jurisdição inferior adotar entendimento diverso ou oposto ao da súmula, em havendo recurso, o julgamento será modificado para se adequar ao parâmetro sumular. Embora não seja de adoção obrigatória para as demais jurisdições, sumulada a matéria, o Tribunal que a concebeu ser-lhe-á fiel. Há uma explicação: se não for, não conseguirá transmitir a credibilidade necessária”.

²⁰² “A proposta de instituição de nova orientação jurisprudencial da Seção Especializada em Dissídios Individuais deverá atender a um dos seguintes pressupostos: I – dez acórdãos da Subseção respectiva reveladores da unanimidade sobre a tese; ou, II – vinte acórdãos da Subseção respectiva, prolatados por maioria de dois terços de seus integrantes. Aprovada a proposta, passará a denominar-se Precedente Normativo ou Orientação Jurisprudencial, conforme o caso, com numeração própria.” (GARCIA, 2012, p. 84).

Além de questões técnicas, como para fundamentação de recursos, as Súmulas e Orientações Jurisprudenciais se diferenciam basicamente pelo seu processo de formação, mais rígido em relação às primeiras e com maior flexibilidade, tanto para a expedição como para o cancelamento quanto às Orientações Jurisprudenciais.

Em outros termos, a Súmula está mais presa ao processo de tramitação e consolidação, enquanto que a Orientação Jurisprudencial, à realidade do dia a dia, a ponto de serem editadas Orientações Jurisprudenciais Transitórias, que se aplicam a casos específicos de determinada categoria profissional ou empresa ou que tenham relação com leis cuja situação jurídica se estende por pouco tempo, ou porque a lei mudou ou porque vai mudar. Com relação às Súmulas, há uma tendência de maior perenidade.

As Orientações Jurisprudenciais funcionam hoje como espécie de instância depurativa, onde descansam e recebem todas as pressões, podendo ser cassadas ou modificadas até se adequarem à realidade. Tudo isso antes de se transformar-se em direito sumular. As Orientações têm a vantagem de representar a jurisprudência dominante no Tribunal Superior do Trabalho sem terem a dignidade de Súmulas. Muitas funcionam como interpretação autêntica para determinadas Súmulas. (OLIVEIRA, 2007, p. 10).

Feitas essas considerações preliminares, passamos a analisar as Súmulas e Orientações Jurisprudenciais que, por sua repercussão e simbologia, assumem especial relevância para a análise da flexibilização do Direito do Trabalho a partir da própria atuação da Justiça laboral, a começar por aquelas que indicam um cenário crescente da “precarização e degradação na estrutura dos serviços públicos”.

4.1 A JURISPRUDÊNCIA TRABALHISTA E A “PRECARIZAÇÃO NOS SERVIÇOS PÚBLICOS”

É perceptível, na atualidade, que os serviços públicos têm se tornado alvo preferencial dos ataques neoliberais e da política de austeridade do Estado²⁰³, como bem identificado por Guy Standing (2013, p. 86):

²⁰³ Para uma elucidação mais aprofundada da temática da austeridade, sugestiona-se a leitura de Antônio Casimiro Ferreira, na obra **Sociedade da Austeridade e Direito do Trabalho de Exceção**. Registra-se, por oportuno, que, segundo o referido autor, “Com força da nova autoridade as reformas da austeridade levadas a cabo pelo Estado deixam perceber a dupla lógica de atuação do mesmo. Por um lado, o Estado surge como detendo o monopólio da austeridade legítima, instrumento através do qual assume as tarefas de combater a crise, impedindo a bancarrota nacional, e de proteger os indivíduos do medo da existência e da incerteza. Por outro lado, aprofunda o processo de desmantelamento do Estado social cujo núcleo é a proteção coletiva dos danos particulares através do triplo processo de privatização dos bens públicos, da individualização dos riscos sociais e da mercadorização da vida social.” (FERREIRA, 2012, p. 37).

A fronteira final para o precariado é o setor público, há muito tempo o pioneiro para os padrões de trabalho e o emprego estável. Ele fornece alta renda social, com benefícios que respondem por grande parcela de compensação, justamente com regras burocráticas e uma ética de serviço. Durante gerações, a proposta do serviço público era que – apesar de seu lucro nunca ter alcançado as alturas vertiginosas dos setores comerciais privados – os funcionários tivessem garantia de vínculo empregatício, quiçá segurança no trabalho, bem como pensões normativas, benefícios de assistência médica e assim por diante. Mas, como funcionários públicos põem em prática as instruções de seus chefes políticos para flexibilizar os mercados de trabalho privados, a diferença entre sua segurança privada e a do restante da sociedade se tornou evidente. Foi só uma questão de tempo até que o próprio setor público se tornasse o principal alvo para a flexibilização. Esse momento chegou com o choque de 2008, apesar de as erosões terem começado muito antes.

O ataque aos servidores públicos e às suas condições de trabalho acabam se evidenciando pelo avanço da terceirização e contratações anômalas que têm cada vez mais sido utilizadas pelo gestor público, com o referendo do Poder Judiciário.

Até o recente advento da Lei n.º 13.429, de 31 de março de 2017, que alterou dispositivos da Lei 6.019/1974 sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas, e passou a tratar sobre as relações de trabalho na empresa de prestação de serviços a terceiros (acenando para uma terceirização irrestrita de atividades)²⁰⁴, a terceirização esteve sujeita à verdadeira “normatização” por meio da Súmula n.º 331 do TST, inclusive quanto aos seus limites e responsabilidades entre os contratantes.

A referida Súmula tratava da seguinte maneira a matéria:

Súmula n.º 331 do TST

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) – Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

I – A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.1974).

II – A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988).

III – Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

IV – O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial. (BRASIL, 2011d).

²⁰⁴ “A grande empresa utiliza suas pequenas prestadoras de serviços em busca de mão-de-obra barata e sem compromissos sociais, além de se beneficiarem com políticas fiscais mais favoráveis, direitos flexíveis e sindicatos fragmentados.” (CAVALCANTI, 2008, p. 92).

No dia 24 de maio de 2011, o TST, por meio da Resolução n.º 174/2011, divulgada pelo DEJT²⁰⁵ em 27, 30 e 31 de maio de 2011, promoveu alterações no enunciado da Súmula n.º 331, modificando o item IV e acrescentando os itens V²⁰⁶ e VI, redesenhando a responsabilidade trabalhista do Estado perante terceiros que lhe prestaram serviços.

IV – O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

V – Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

VI – A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral. (BRASIL, 2011d).

Assim, cedendo a entendimentos que vinham se consolidando nas decisões do Supremo Tribunal Federal, houve drástica guinada na jurisprudência do TST para firmar diretriz no sentido de que a responsabilidade subsidiária da Administração Pública, nas situações de terceirização, passe a ficar condicionada à evidência de culpa *in vigilando*²⁰⁷ do ente público. Dessa maneira, o TST estabelece posição de que não há que se aplicar de pleno a responsabilização subsidiária²⁰⁸ da Administração Pública face às contratações e, particularmente, quanto ao desrespeito aos direitos dos trabalhadores, perpetrado pelas empresas terceirizadas, somente podendo ocorrer se comprovada a inadequada fiscalização da Administração quanto ao (in)adimplemento de tais direitos pela empresa contratada.

Preteritamente ao advento da alteração promovida na Súmula n.º 331, o Tribunal Superior do Trabalho mantinha entendimento de que o Poder Público, quando contratasse

²⁰⁵ Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho.

²⁰⁶ O item V é o que interessa propriamente para a análise, vez que representa, nitidamente, mecanismo de quebra de proteção aos trabalhadores terceirizados ante a Administração Pública.

²⁰⁷ Correspondente à violação ao dever de vigilância, pois não controlou ou não fiscalizou o suficiente para evitar e prevenir a ocorrência de inadimplementos ou danos aos trabalhadores.

²⁰⁸ Importante esclarecer que a responsabilidade do Estado na terceirização é subsidiária, ou seja, acessória à obrigação primeira da empresa contratada. Diferente da solidariedade (geralmente estabelecida por lei), na subsidiariedade existe uma ordem hierárquica quanto à responsabilidade que, num primeiro momento, recai sobre o responsável imediato, no caso da terceirização, a empresa prestadora de serviços. Somente na sua insolvência é que o ente contratante (tomador de serviços) será responsabilizado. Esclarece Sérgio Pinto Martins (2015, p. 228) que “[...] responsabilidade subsidiária é uma espécie de benefício de ordem. Não pagando o dever principal (empresa prestadora de serviços), paga o devedor secundário (a empresa tomadora de serviços)”.

uma empresa cedente de trabalho, na forma de terceirização, ficaria sempre responsável subsidiariamente ante a inobservância pela prestadora de serviços dos direitos trabalhistas de seus empregados. Com a alteração promovida, em razão da fundamentação erigida de decisão do STF (Ação Declaratória de Constitucionalidade – ADC n.º 16)²⁰⁹, queda incontroverso que não se pode tomar como automática a responsabilidade subsidiária do Estado em eventuais inadimplementos trabalhistas por parte da empresa prestadora de serviços, ficando condicionada à prova de má fiscalização e acompanhamento pelo ente público – tomador dos serviços – quanto à regularidade trabalhista da contratada.

O Tribunal Superior do Trabalho então faz coro com o Supremo Tribunal Federal no sentido de que o mero inadimplemento não transfere a responsabilidade para a Administração Pública, mas sim é o não cumprimento de sua obrigação de fiscalizar (culpa *in vigilando*) o regular cumprimento do contrato que pode lhe trazer como consequência a responsabilização por eventuais créditos de trabalhadores terceirizados. Observe-se que a responsabilidade diz respeito à culpa *in vigilando*, sequer mencionando a inovação da Súmula a hipótese de vício na origem da contratação, exteriorizada na culpa *in elegendo*, ou seja, a má escolha da Administração Pública, o que não é incomum ante as correntes denúncias de licitações²¹⁰ fraudulentas e construídas sob as bases da corrupção.

Ademais, ao condicionar a comprovação da culpa *in vigilando* da Administração Pública, o TST submete o direito do trabalhador a um encargo probatório inglório, o de superar o ônus da comprovação²¹¹ de que o ente público contratante não fiscalizou

²⁰⁹ “RESPONSABILIDADE CONTRATUAL.

Subsidiária. Contrato com a administração pública. Inadimplência negocial do outro contraente. Transferência consequente e automática dos seus encargos trabalhistas, fiscais e comerciais, resultantes da execução do contrato, à administração. Impossibilidade jurídica. Consequência proibida pelo art., 71, § 1º, da Lei federal nº 8.666/93. Constitucionalidade reconhecida dessa norma. Ação direta de constitucionalidade julgada, nesse sentido, procedente. Voto vencido. É constitucional a norma inscrita no art. 71, § 1º, da Lei federal nº 8.666, de 26 de junho de 1993, com a redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995.” (BRASIL, 2010).

²¹⁰ A Lei de Licitações (8.666/93), no artigo 44, § 3º, determina que, quando da apreciação das propostas, o Poder Público deverá checar se o “preço” apontado pela empresa terceirizadora de mão-de-obra, que almeja o êxito na licitação, é compatível “com os preços dos insumos e salários de mercado, acrescidos dos respectivos encargos”, sendo que, observado que o preço ofertado não tem condições de sequer arcar com encargos sociais e deveres trabalhistas, a empresa licitante deverá ser desclassificada do pregão.

²¹¹ “AGRAVO DE INSTRUMENTO. RITO SUMARÍSSIMO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE INTEGRANTE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INDIRETA. TOMADOR DE SERVIÇOS. SÚMULA N.º 331, V, DO TST. COMPROVAÇÃO DA CULPA -IN VIGILANDO- NECESSIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RITO SUMARÍSSIMO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE INTEGRANTE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INDIRETA. TOMADOR DE SERVIÇOS. SÚMULA N.º 331, V, DO TST. COMPROVAÇÃO DA CULPA -IN VIGILANDO- NECESSIDADE. Não comprovada a culpa -in vigilando- da entidade pública, a decisão proferida pelo Regional contraria a jurisprudência pacífica desta Corte, consagrada no antigo item IV e atual item V da Súmula n.º 331. Agravo de Instrumento conhecido e provido. RECURSO DE REVISTA. RITO SUMARÍSSIMO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE INTEGRANTE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INDIRETA. TOMADOR DE SERVIÇOS. SÚMULA N.º 331, V, DO TST. COMPROVAÇÃO DA CULPA

corretamente o desenvolvimento do contrato, até no que diz respeito à regularidade e respeito aos direitos trabalhistas desencadeados com a tomada do labor terceirizado. Essa situação se agrava ao se perceber que parcela significativa dos inadimplementos ocorrem na fase pós-contratual, quando da necessidade de quitação das verbas rescisórias com os trabalhadores, sem que se tenha qualquer tipo de acompanhamento pela Administração Pública.

Ainda que se possa militar no sentido de que a prova da regularidade estaria ao encargo do ente público, o que não fica estabelecido em momento algum, diversos aspectos de caráter subjetivo para a análise poderão aparecer como verdadeiros entraves para a efetividade do direito do trabalhador. Primeiro, sob o argumento de que o dever de fiscalizar da Administração Pública não encontra respaldo na teoria da responsabilidade do Estado, não se podendo exigir como dever do ente público a fiscalização quanto ao cumprimento dos direitos trabalhistas dos trabalhadores contratados pelas empresas terceirizadas. Fundamentada na tese de que, pela Lei de Licitações e Contratos Administrativos – nº 8.666/93 –, § 1º do artigo 71, não se verifica a responsabilidade originária, tampouco supletiva, da Administração Pública pelo cumprimento das obrigações trabalhistas resultantes do contrato administrativo de prestação de serviços. Ademais, não se pode ignorar as diversas possibilidades de julgados corroborando entendimento de que as obrigações trabalhistas devem ser satisfeitas exclusivamente pela contratada, cabendo ao trabalhador se valer de instrumentos comuns na execução, como a desconsideração da personalidade jurídica (que em regra não supera a frustração na execução) ao invés de acionar o ente público que se beneficiou do seu trabalho. Essa última hipótese é albergada no discurso da supremacia do interesse público sobre o privado, como se não fosse o Estado o primeiro interessado e responsável pela garantia dos direitos sociais, como é o caso do Direito do Trabalho.

Vilipendia-se, assim, a regra de que o trabalho despendido na relação de emprego deve ser compensado (por quem teve aproveitamento direto) com o que lhe cabe, no regime capitalista, o salário e seus consectários.²¹²

-IN VIGILANDO- NECESSIDADE. De acordo com a nova redação conferida à Súmula n.º 331 do TST, os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666/93; a aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada. Ora, não havendo comprovação da inobservância do dever de acompanhar e fiscalizar a execução dos contratos promovidos com a prestadora de serviços (arts. 58, III, 67 e 70 da Lei n.º 8.666/93), não há de se falar em negligência, nem responsabilidade subsidiária da Administração Pública. Recurso de Revista conhecido e provido.” (BRASIL, 2013, grifos nossos).

²¹² Nessa questão, faça-se registro ao disposto na OJ n.º 191 da Subseção de Dissídios Individuais I do TST, que também mitiga a responsabilidade do dono da obra:

Ademais, é previsível a retórica de que o ente público não conta em seus quadros funcionais com contingente de servidores capazes de dar conta ao pretense dever de fiscalizar a regularidade do adimplemento contratual das empresas terceirizadas no que diz respeito aos seus empregados. Sem falar na dificuldade em se determinar parâmetros para a aferição da eficácia do exercício do dever de fiscalizar pelo Estado e o efetivo cumprimento de suas responsabilidades – não demarcadas na lei, principalmente no que tange ao pagamento de verbas rescisórias dos trabalhadores na fase final da prestação de serviços para a Administração Pública.

De toda sorte, o que se evidencia com a alteração sumulada é que o trabalho com a Administração Pública tem se tornado foco predileto da empreitada neoliberal de flexibilização e esfacelamento dos direitos trabalhistas. Por meio da escalada crescente de utilização de contratos temporários anômalos para substituição de pessoal, que deveria ser feito por concurso público, e sob o véu da indigitada permissão constitucional da contratação temporária em “casos de excepcional interesse público”, vem se consolidando as mais variadas e precárias contratações pelos entes públicos. Agora se percebe que o objetivo também é minimizar a responsabilidade do Estado frente às contratações precarizadas, das quais a tempo vem se utilizando, como na inovação da Súmula do TST em comento, inspirada em posicionamentos retrógrados cada vez mais comuns no Supremo Tribunal Federal e que legitimam atos expropriatórios de direitos por parte do próprio Estado, que deveria ser o seu principal protetor.

Nesse sentido, também merece destaque a Súmula n.º 363 do Tribunal Superior do Trabalho, com redação dada pela Resolução n.º 121, de 2003, do TST, publicada no Diário da Justiça em 19, 20 e 21 de novembro de 2003, e que assim dispõe:

Súmula n.º 363 do TST

CONTRATO NULO. EFEITOS (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A contratação de servidor público, após a CF/1988, sem prévia aprovação em concurso público, encontra óbice no respectivo art. 37, II e § 2º, somente lhe conferindo direito ao pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário mínimo, e dos valores referentes aos depósitos do FGTS. (BRASIL, 2003c).

“191. CONTRATO DE EMPREITADA. DONO DA OBRA DE CONSTRUÇÃO CIVIL. RESPONSABILIDADE. (nova redação) - Res. 175/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

Diante da inexistência de previsão legal específica, o contrato de empreitada de construção civil entre o dono da obra e o empreiteiro não enseja responsabilidade solidária ou subsidiária nas obrigações trabalhistas contraídas pelo empreiteiro, salvo sendo o dono da obra uma empresa construtora ou incorporadora.” (BRASIL, 2011a).

Ressalte-se que a referida Súmula atingiu uma gama significativa de trabalhadores que, por má-gestão do ente público, além de serem privados do regular acesso aos cargos públicos, acabam alijados de perceber direitos fundamentais ao vínculo de emprego, como férias e 13º salário. Para uma melhor compreensão da repercussão da Súmula n.º 363, não se pode ignorar a contumaz existência de contratos de trabalho, que deveriam ser por prazo determinado ou em razão de excepcional interesse público, utilizados para a regular substituição de pessoal permanente pela Administração Pública. Também não é incomum a utilização por parte do Poder Público de falsas cooperativas²¹³ de trabalho para dar conta de serviços essenciais, como a limpeza das áreas públicas e a coleta de lixo. Além das terceirizações ilícitas de atividades que se justificam na própria finalidade do Estado, como a prestação de serviços na área da saúde.

Pelos ditames da Súmula n.º 363, ainda que incontroversa a existência de vínculo de emprego com a Administração Pública, o trabalhador contratado “ilicitamente” somente fará jus ao salário proporcional à jornada de trabalho e ao FGTS. O TST, ao invés de se posicionar de forma mais severa para a punição e responsabilização do gestor público, remete ao trabalhador suportar o ônus dos contratos de trabalho com a Administração Pública desenvolvidos à margem da legislação, subtraindo-lhe direitos fundamentais, apesar de ter laborado de forma idêntica aos servidores de carreira, quando ainda existem, já que o exercício das funções foi precarizado pelo ente público.²¹⁴

Deve ser registrado que também o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o Recurso Extraordinário (RE 705140)²¹⁵, com repercussão geral reconhecida (valendo como paradigma para todos os demais com o mesmo objeto), firmou a tese de que as contratações sem concurso pela Administração Pública não geram quaisquer efeitos jurídicos válidos a não ser

²¹³ “Muitas dessas cooperativas de trabalho são organizadas sem respeitar características essenciais do cooperativismo, sendo chamadas informalmente de ‘cooperगतos’, para indicar seu papel de mera intermediação de força de trabalho. Utiliza-se, assim, uma simulação de cooperativismo para burlar e afastar a incidência do Direito do Trabalho.” (PINTO; KEMMELMEIER, 2011, p. 115).

²¹⁴ Importante que se diga que não há militância no sentido de quebrar as regras de acesso aos cargos públicos, que devem se ater aos ditames constitucionais do concurso público, mas sim, não remeter ao trabalhador, que embora não possa ter reconhecida a sua condição de servidor público de carreira, suportar a precária e discriminatória condição salarial imposta pelos Tribunais.

²¹⁵ O ministro Teori Zavascki, relator do recurso no STF, argumentou que o artigo 37, parágrafo 2º, da Constituição, “é uma referência normativa que não pode ser ignorada” na avaliação dos efeitos das relações estabelecidas entre a Administração Pública e os prestadores de serviço contratados ilegalmente. “Nas múltiplas ocasiões em que se manifestou sobre o tema, o STF assentou que a Constituição reprova severamente os recrutamentos feitos à margem do concurso.”, afirmou. Asseverou ainda que a Constituição atribui às contratações sem concurso “uma espécie de nulidade jurídica qualificada”, cuja consequência é não só a declaração imediata de sua nulidade, mas também a punição da autoridade responsável. Diante disso, a exigência do concurso prevalece “[...] mesmo diante de interesses de valor social considerável, como aqueles protegidos pelas verbas rescisórias nos contratos por tempo indeterminado.” (FEIJÓ, 2014).

o direito aos salários do período trabalhado e ao levantamento dos depósitos efetuados no Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS). Assim, ao ser contratado pela Administração Pública em dissonância com as regras legais, ainda que em momento algum tenha dado causa a isso, o trabalhador tão somente receberá o salário, proporcional à jornada de trabalho, e os depósitos a título de FGTS, nada mais lhe sendo reconhecido como devido pelo Poder Judiciário.

Portanto, o que se evidencia é um processo de precarização e flexibilização dos direitos dos trabalhadores com a multiplicação de vínculos anômalos estabelecidos com a Administração Pública. A crescente utilização de contratos precários pelo Estado, além de ter se tornado corrente para a substituição de pessoal que deveria ser permanente em seus quadros, agora encontra no Poder Judiciário a garantia de que, mesmo havendo abuso e ilegalidade do gestor público, assegurar-se-á tão somente o nível abaixo do mínimo de direitos, e a margem da legislação trabalhista, para os servidores contratados precariamente, em notório processo de fragmentação das carreiras públicas.

Para consolidar tal entendimento insólito, na própria doutrina trabalhista, ecoam vozes que defendem que os direitos são fulminados em decorrência da nulidade da contratação, como é o caso de Sérgio Pinto Martins (2015, p. 266):

Se não há vínculo de emprego, por falta de concurso público, não deveria ser paga qualquer verba ao trabalhador. A falta de concurso público tanto é ilegal para a Administração como para o trabalhador, que deveria saber da sua necessidade, pois não pode alegar a ignorância da lei.

Apenas para corroborar a ocorrência do processo de flexibilização no serviço público a partir das recentes jurisprudências da Justiça do Trabalho, também merece destaque a Orientação Jurisprudencial n.º 247 da SDI-1²¹⁶, com redação determinada pela Resolução do TST n.º 143, de 8 de novembro de 2007, que firma entendimento no sentido de que a despedida de empregados de empresa pública e de sociedade de economia mista, mesmo admitidos por concurso público, independe de ato motivado para sua validade. Contraria,

²¹⁶ “**247. SERVIDOR PÚBLICO. CELETISTA CONCURSADO. DESPEDIDA IMOTIVADA. EMPRESA PÚBLICA OU SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. POSSIBILIDADE (alterada – Res. nº 143/2007) – DJ 13.11.2007**

I – A despedida de empregados de empresa pública e de sociedade de economia mista, mesmo admitidos por concurso público, independe de ato motivado para sua validade.

II – A validade do ato de despedida de empregado da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) está condicionada à motivação, por gozar a empresa do mesmo tratamento destinado à Fazenda Pública em relação à imunidade tributária e à execução por precatório, além das prerrogativas de foro, prazos e custas processuais.” (BRASIL, 2007, grifos nossos).

inclusive, diretriz da OIT pela Convenção 158²¹⁷, a qual indica que os atos de resolução dos contratos de trabalho pelo empregador devem sempre ser motivados por causas técnicas, disciplinares ou econômicas, sendo tomado como norte o fato de que o desemprego é um mal social a ser combatido veementemente.

Verifica-se, ainda, a ocorrência de Orientações Jurisprudenciais da Subseção de Dissídios Individuais I do TST, que também mitigam direitos de natureza salarial aos servidores públicos. É o caso da OJ n.º 272²¹⁸, em que se estabelece que a verificação do respeito ao salário mínimo, inclusive para pisos dos servidores públicos, não se apura pelo confronto isolado do salário-base com o mínimo legal, mas sim deste com a soma de todas as parcelas de natureza salarial recebidas pelo empregado diretamente do empregador.

Dessa forma, o salário base do trabalhador (seja celetista, seja estatutário) pode ser inferior ao salário mínimo, desde que a sua remuneração total não o seja. Despreza-se a regra de que a carreira no serviço público é construída, em regra, de vencimento básico – que sempre corresponderá ao piso de uma categoria de trabalhador, e portanto nunca inferior ao mínimo – e demais vantagens previstas em lei, sendo que essas últimas, na forma de adicionais, gratificações ou outras verbas salariais, são sempre suplementares ao vencimento base, decorrentes de situações atípicas no desempenho funcional, como insalubridade, periculosidade, trabalho em situação de risco, exercício de função gratificada ou cargo em comissão, adicionais de titulação e tempo de serviço, etc., que em nada se confundem com o vencimento base, como valor mínimo a ser assegurado a todo servidor.

Tal entendimento foi ratificado também pelo Supremo Tribunal Federal, que na sessão de 13 de novembro de 2008, em Plenário, ao apreciar os Recursos Extraordinários n.º 572.921/RN e n.º 582.019/SP, ambos da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski, reconheceu a existência da repercussão geral das matérias constitucionais versadas nesses feitos, e reafirmou a jurisprudência dominante no STF no sentido de que a garantia de percepção de salário mínimo conferida ao servidor por força dos artigos 7º, inciso IV, e 39, § 3º, da Constituição Federal, corresponde à sua remuneração total e não apenas ao vencimento

²¹⁷ Segundo Amauri Mascaro Nascimento (2009, p. 1181), “As diretrizes fixadas pela Convenção n. 158 representam os princípios que o direito do trabalho moderno, diversamente das suas posições anteriores, vem defendendo. Penetram no direito interno de diversos países, como demonstra a própria aprovação da Convenção, que contou com a maioria dos votos dos países-membros da OIT, embora não contando com o apoio de outros países cuja legislação em alguns pontos não se compatibiliza com esses princípios, como é o caso do Brasil”.

²¹⁸ “272. SALÁRIO MÍNIMO. SERVIDOR. SALÁRIO BASE INFERIOR. DIFERENÇAS. INDEVIDAS (inserida em 27.09.2002)

A verificação do respeito ao direito ao salário mínimo não se apura pelo confronto isolado do salário-base com o mínimo legal, mas deste com a soma de todas as parcelas de natureza salarial recebidas pelo empregado diretamente do empregador.” (BRASIL, 2002b).

básico, que pode ser inferior ao mínimo, editando inclusive Súmula Vinculante (n.º 16)²¹⁹ com esse teor. (BRASIL, 2009).

E, por fim, registramos o teor da Orientação Jurisprudencial n.º 297 da SDI-1 do TST²²⁰, vedando a possibilidade de equiparação salarial no serviço público, independente da ocorrência de trabalho prestado em iguais condições qualitativas e quantitativas, conforme previsto no artigo 461 da CLT²²¹ e que garante igual salário para trabalho de igual valor.

De tudo o que se verificou, é possível se depreender um forte processo de mitigação de direitos dos servidores públicos em razão dos pronunciamentos tanto do Supremo Tribunal Federal como do Tribunal Superior do Trabalho, comprometendo conquistas históricas das carreiras públicas e contribuindo para o fomento da contratação precária pelos entes públicos. Isso implica, além da quebra da estabilidade e segurança jurídica dos vínculos estabelecidos com servidores para com a Administração Pública, na diminuição dos gastos com a carreira por meio de subcontratações e violação de direitos, na forma de vínculos administrativos que são verdadeiras aberrações jurídicas.

4.2 A JURISPRUDÊNCIA TRABALHISTA E A “QUESTÃO DA JORNADA DE TRABALHO”

No segundo segmento de análise, buscar-se-á tratar daquelas alterações jurisprudenciais que atingem a base de proteção do trabalhador contra jornadas laborais exaustivas e em confronto com os avanços civilizatórios da sua regulamentação.

Para tanto, parece ser importante remeter às reflexões preliminares apresentadas no trabalho, onde se registrou que, historicamente, o próprio Direito do Trabalho, em uma

²¹⁹ “STF. Súmula Vinculante 16 – Os arts. 7º, IV, e 39, § 3º (redação da EC 19/98), da Constituição, referem-se ao total da remuneração percebida pelo servidor público”. (BRASIL, 2009).

²²⁰ “**297. EQUIPARAÇÃO SALARIAL. SERVIDOR PÚBLICO DA ADMINISTRAÇÃO DIRETA, AUTÁRQUICA E FUNDACIONAL. ART. 37, XIII, DA CF/1988 (DJ 11.08.2003)**

O art. 37, inciso XIII, da CF/1988, veda a equiparação de qualquer natureza para o efeito de remuneração do pessoal do serviço público, sendo juridicamente impossível a aplicação da norma infraconstitucional prevista no art. 461 da CLT quando se pleiteia equiparação salarial entre servidores públicos, independentemente de terem sido contratados pela CLT.” (BRASIL, 2003a).

²²¹ “Art. 461. Sendo idêntica a função, a todo trabalho de igual valor prestado ao mesmo empregador, na mesma localidade, corresponderá igual salário, sem distinção de sexo, nacionalidade ou idade.

§ 1º Trabalho de igual valor, para os fins deste capítulo, será o que for feito com igual produtividade e com a mesma perfeição técnica entre pessoas cuja diferença de tempo de serviço não for superior a dois anos.

§ 2º Os dispositivos deste artigo não prevalecerão quando o empregador tiver pessoal organizado em quadro de carreira, hipótese em que as promoções deverão obedecer aos critérios de antiguidade e merecimento.

§ 3º No caso do parágrafo anterior, as promoções deverão ser feitas alternadamente por merecimento e por antiguidade, dentro de cada categoria profissional.” (BRASIL, 1943).

primeira fase, foi se formando como resposta²²² às jornadas absurdas de trabalho a que eram submetidos os trabalhadores no início da era da industrialização. Assim, no cenário internacional, e posteriormente no Brasil também, as primeiras leis trabalhistas surgem para limitar as jornadas de trabalho desmedidamente impostas aos trabalhadores, inclusive mulheres e crianças.

No caso brasileiro, não desprezando as primeiras leis limitadoras da jornada de trabalho e que inclusive passaram a compor o texto da CLT, sempre merece destaque a Constituição Federal de 1988²²³ que consolida a histórica²²⁴ conquista de jornada máxima de 8 horas diárias e 44 horas semanais de trabalho²²⁵, em consonância com a grita dos

²²² Os escritos marxistas registram que, para a burguesia industrial, a criação de lei limitando a jornada de trabalho, tanto do menor quanto do adulto, significava ir contra o inalienável direito à liberdade de opção do trabalhador que ambicionava elevar seu poder aquisitivo. Representava uma falsa filantropia para com o trabalhador que encontrava na fábrica o meio para atingir melhores condições de vida. Além disso, as medidas restritivas de jornada de trabalho serviram para retirar jovens e crianças do lúdico e rentável ambiente fabril, para remetê-las ao vício e à mendicância. Assim, as interferências do Estado e das associações de trabalhadores só obstaculizavam o desenvolvimento econômico e a consequente melhoria social do proletariado.

²²³ “Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: [...].

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;” (BRASIL, 1988, p. 7).

²²⁴ “A luta pela redução da jornada laboral marcou profundamente os trabalhadores. No dia 1º de maio de 1886, quinhentos mil operários protestaram nas ruas de Chicago, nos EUA, exigindo a redução da jornada de trabalho para oito horas. A repressão policial, desproporcional ao agravo, feriu e matou dezenas de manifestantes. O evento tornou-se um símbolo da luta obreira. Em 1889, em Paris, o Congresso Operário Internacional decretou o **dia 1º de maio com o Dia Internacional dos Trabalhadores**. A repercussão das lutas em torno da redução da jornada de trabalho foi tão significativa que em 1890, justamente o governo norte-americano, foi o primeiro a declarar a jornada limitada às pretendidas oito horas.” (MARTINEZ, 2013, p. 289).

²²⁵ Importante estudo efetuado pelo Ipea acerca da evolução da jornada de trabalho, considerando os trabalhadores formalmente ocupados, no período compreendido entre 1988 e 2007, revela que, após a Constituição Federal ter definido oficialmente como jornada máxima de trabalho o tempo de 8 horas diárias e 44 horas semanais, o país registrou a diminuição em 10,7% na carga horária semanal trabalhada. Esclarece o Relatório, contudo, que, no mesmo período houve um aumento da mão de obra nas ocupações tanto com jornadas significativamente reduzidas de trabalho como nas extremamente elevadas. Com o tempo mínimo de trabalho (até 19 horas), o Brasil registrou crescimento de 166% no enquadramento de trabalhadores a partir de 1988. Com tempo adicional de trabalho, jornadas acima do máximo previsto, o aumento foi de quase 45%. Conclui o relatório que, “Em síntese, há crescente parcela dos ocupados com jornada de trabalho baixa e com jornada máxima de trabalho, ao mesmo tempo em que esvazia a presença de trabalhadores com o tempo completo. Possivelmente, o quadro geral de baixo dinamismo econômico acompanhado da elevação do desemprego e de queda na remuneração do trabalho terminou impondo a muitos ocupados a ampliação do horário de trabalho, bem como o exercício de qualquer horário, por menor que seja, como estratégia de sobrevivência mínima.” (COMUNICADO DA PRESIDÊNCIA, 2009).

trabalhadores por 8 horas para o trabalho, 8 horas para o lazer²²⁶ e 8 horas para o descanso. Destaque-se que isso tudo considerando aspectos: “econômicos”, objetivando uma melhor distribuição do trabalho; “sociais”, para que se disponibilize tempo livre para o desenvolvimento humano do trabalhador; e “biológicos” ou naturais, como forma de garantir descanso para a recomposição física e mental do trabalhador entre uma e outra jornada de trabalho.

Dessa maneira, o direito decorrente da limitação da jornada de trabalho é uma das mais marcantes conquistas dos trabalhadores. No entanto, assim como essa proteção vem se projetando no tempo e nos mais variados ordenamentos jurídicos, também tem se verificado a constante tentativa, por parte da estrutura econômica capitalista, de fragmentar e desconstituir tal garantia histórica. Isso é possível de ser percebido na análise das alterações na jurisprudência trabalhista, as quais se coadunam com esse movimento dos mercados, que cada vez mais encontra “simpatia” nos quadros das altas cortes do Judiciário.

Em consonância com a assertiva acima, está a edição da Súmula n.º 423 do TST, que permite a flexibilização da proteção especial insculpida no texto da CF/88 para aqueles trabalhadores submetidos ao regime de turnos de revezamento²²⁷:

Súmula n.º 423 do TST

TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. FIXAÇÃO DE JORNADA DE TRABALHO MEDIANTE NEGOCIAÇÃO COLETIVA. VALIDADE. (conversão da Orientação Jurisprudencial n.º 169 da SBDI-1) Res. 139/2006 – DJ 10, 11 e 13.10.2006)

Estabelecida jornada superior a seis horas e limitada a oito horas por meio de regular negociação coletiva, os empregados submetidos a turnos ininterruptos de revezamento não têm direito ao pagamento da 7ª e 8ª horas como extras. (BRASIL, 2006c).

A nova diretriz do TST ignora que a norma constitucional considera que a ausência de fixação de um horário de trabalho estável e a submissão do trabalhador a jornadas variáveis e alternadas em turnos diurnos e noturnos implicam em drásticas alterações no ritmo

²²⁶ Caracterizado pela liberdade ao trabalhador ao desenvolvimento pessoal e social, incluindo-se o tempo livre para a convivência familiar e social, para o trabalho de caráter particular – para si mesmo e sua família –, para o estudo e aprimoramento pessoal, para atividades de lazer propriamente ditas, como o esporte e a cultura, etc.

²²⁷ “No mundo todo, o trabalho em fins de semana, feriados, trabalho noturno e os turnos de revezamento são empregados nos chamados serviços essenciais, tais como serviços de saúde e de segurança, serviços alimentares e outros serviços coletivos – bombeiros, água, luz, energia, gás, telefone, rádios, televisões – bem como em indústrias urbanas de operação contínua, entre as quais a produção de petróleo, de gás natural, a siderurgia e estabelecimentos rurais que também operam continuamente, como a produção de aves, suínos, peixes e outros. Estes exemplos dão conta da quantidade de situações em que sempre foi empregada uma flexibilização necessária do trabalho.” (DAL ROSSO, 2003, p. 76).

circadiano – correspondente ao relógio biológico do ser humano –, com consequências nefastas ao organismo e à saúde do trabalhador.

Agora, com o posicionamento marcado pelo Tribunal Superior do Trabalho, as jornadas em turno ininterrupto de revezamento não somente podem ser majoradas para até 8 horas de labor, como também se subtrai do trabalhador o direito de perceber como extraordinárias (com acréscimo mínimo de 50%) as duas excedentes.

No bojo da decisão sumulada pelo TST está o argumento de que, embora o sistema de trabalho em turnos ininterruptos de revezamento possa, em tese, prejudicar a integridade física e mental do empregado, comprometendo a sua saúde e até o seu convívio social, essa modalidade de jornada se situa no âmbito da flexibilização balizada pelos próprios limites traçados pelo legislador constituinte. Justifica-se que, no artigo 7º da CF/88, ficaram demarcadas as hipóteses de flexibilização, por negociação coletiva, da jornada de trabalho, incluindo-se aí as regras atinentes aos turnos ininterruptos de revezamento.

Em julgamento na SBDI-1 (E-RR 576.619/199.9, j.28.8.06), o Relator, ministro João Brito Pereira, firmou entendimento de que, conquanto o prestígio e o *status* constitucional da negociação coletiva inscrito no artigo 7º, inciso XXVI, da Constituição da República, não deveria servir de fundamento para a flexibilização absoluta dos contratos de trabalho, seria inegável a prevalência das disposições insertas em acordo coletivo ou convenção coletiva de trabalho que estipulem, para o sistema de turnos ininterruptos de revezamento, jornada superior a seis horas. O Tribunal Pleno, apreciando o Incidente de Uniformização de Jurisprudência, acabou indo além, fixando entendimento segundo o qual, uma vez estabelecida jornada superior a seis horas por meio de negociação coletiva, os empregados submetidos a turnos ininterruptos de revezamento não tem direito ao pagamento das sétima e oitava horas como extras.

Na concepção do TST, facilmente se legitima a medida flexibilizadora, já que existe permissivo constitucional para tanto, desconsiderando que na verdade se trata de direito de ordem pública assegurado aos trabalhadores, vez que diz respeito à sua saúde e higidez física e mental. Sendo assim, não deveria ficar condicionada a facilitadas tratativas, ainda que por negociação coletiva, para sua derrogação, agravando-se a situação, ao se legitimar a majoração da jornada sem a correspondente contraprestação de caráter financeiro.²²⁸

Em consonância com a exaltada possibilidade de flexibilização da jornada de trabalho, de que consta no texto constitucional, o Tribunal Superior do Trabalho vem

²²⁸ O pagamento das horas extras não suplanta a natureza personalíssima do direito tutelado – proteção à integridade física e mental do trabalhador –, porém pode servir de freio para a sua utilização indiscriminada.

apresentando, em sua recente revisão sumular, uma construção facilitadora para a utilização de tais mecanismos pelos segmentos econômicos. É o que se verifica nas alterações incorporadas na Súmula n.º 85 do TST, destacada abaixo:

Súmula n.º 85 do TST

COMPENSAÇÃO DE JORNADA (inserido o item VI) – Res. 209/2016, DEJT divulgado em 01, 02 e 03.06.2016

I. A compensação de jornada de trabalho deve ser ajustada por acordo individual escrito, acordo coletivo ou convenção coletiva. (ex-Súmula n.º 85 - primeira parte - alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)

II. O acordo individual para compensação de horas é válido, salvo se houver norma coletiva em sentido contrário. (ex-OJ n.º 182 da SBDI-1 - inserida em 08.11.2000)

III. O mero não atendimento das exigências legais para a compensação de jornada, inclusive quando encetada mediante acordo tácito, não implica a repetição do pagamento das horas excedentes à jornada normal diária, se não dilatada a jornada máxima semanal, sendo devido apenas o respectivo adicional. (ex-Súmula n.º 85 - segunda parte - alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)

IV. A prestação de horas extras habituais descaracteriza o acordo de compensação de jornada. Nesta hipótese, as horas que ultrapassarem a jornada semanal normal deverão ser pagas como horas extraordinárias e, quanto àquelas destinadas à compensação, deverá ser pago a mais apenas o adicional por trabalho extraordinário. (ex-OJ n.º 220 da SBDI-1 - inserida em 20.06.2001)

V. As disposições contidas nesta súmula não se aplicam ao regime compensatório na modalidade “banco de horas”, que somente pode ser instituído por negociação coletiva.

VI - Não é válido acordo de compensação de jornada em atividade insalubre, ainda que estipulado em norma coletiva, sem a necessária inspeção prévia e permissão da autoridade competente, na forma do art. 60 da CLT. (BRASIL, 2016c).

Deve ser observado na Súmula em comento a facilitação quanto aos mecanismos formais para a prática dos chamados regimes de compensação de jornada de trabalho, antes sujeitos à negociação coletiva ou acordos coletivos, agora legitimados por meio de acordos individuais firmados diretamente pelo trabalhador ante o empregador (ainda que tacitamente), sem a necessidade de participação da entidade representativa.²²⁹ Não se olvide que a negociação coletiva sempre foi colocada como condicionante para a flexibilização da jornada de trabalho, justamente para que não ocorresse uma imposição pelo empregador, na forma de “acordo” individual, na qual inexistia, na maioria das vezes, a possibilidade de exercício de autonomia da vontade pelo trabalhador.²³⁰

É sempre importante salientar que a regular admissão da hora extra no nosso sistema jurídico é uma afronta à conquista de caráter humanitário e civilizatório dos trabalhadores,

²²⁹ Esse é um dos aspectos levados a efeito com a reforma trabalhista (PL n.º 6.787/2016), que prevê a possibilidade de compensações na jornada de trabalho por acordo direto entre empregado e patrão.

²³⁰ “Enquanto na mesa de negociação os trabalhadores podem obter compensações decorrentes das eventuais perdas no processo de flexibilização, na forma de flexibilização unilateral que é imposta não há qualquer garantia de que lhes sejam asseguradas eventuais reparações. Além disso, pode-se considerar que tal unilateralidade lhes usurpa a cidadania, como também descaracteriza o sindicato como sujeito de direito.” (CAVALCANTI, 2008, p. 138).

que tem no trabalho sua única perspectiva de sobrevivência, mas, cujo tempo destinado a esse, para alguns, fardo existencial, não pode suplantiar a disponibilidade de tempo para uma vida com padrão de dignidade, no âmbito familiar, social e para o descanso e lazer.

Assim, os acordos de prorrogação de jornada de trabalho representam um mal que precisava ser removido da legislação, em caminho contrário da legitimação dada pelo aparato estatal. Se é que se pretende um aperfeiçoamento das instituições, mesmo daquelas que disciplinam as relações entre capital e trabalho. Esse tipo de retrocesso, como verificado na Súmula em comento, é inadmissível, pois atua em confronto com os avanços do direito do trabalho e com a dignidade humana que se espera também pelo trabalho.

Tal tendência facilitadora e complacente da Justiça do Trabalho também pode ser observada no cancelamento das Súmulas n.º 76 e n.º 94 do TST, mitigando os efeitos pecuniários decorrentes do trabalho prestado ordinariamente em regime de horas extras:

Súmula n.º 76 do TST

HORAS EXTRAS (cancelada) – Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O valor das horas suplementares prestadas habitualmente, por mais de 2 (dois) anos, ou durante todo o contrato, se suprimidas, integra-se ao salário para todos os efeitos legais. (BRASIL, 2003e, grifo nosso).

Súmula n.º 94 do TST

HORAS EXTRAS (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O valor das horas extraordinárias habituais integra o aviso prévio indenizado. (BRASIL, 2003g, grifo nosso).

Nas Súmulas canceladas pelo TST em 2003, vislumbrava-se uma garantia salarial e indenizatória diferenciada para os trabalhadores que, de forma habitual, laboram em jornada extraordinária de trabalho. Mas também não pode passar despercebido o caráter inibitório e disciplinar do entendimento, pois, ao onerar o empregador, também é possível mitigar o uso indiscriminado de horas extras, dado o seu notório caráter pernicioso à saúde e à vida social do trabalhador.

Entretanto, a mudança de posicionamento do TST implica justamente em quebrar essa barreira de contenção, atuando como facilitador também de jornadas flexíveis de trabalho, possibilitando a corriqueira utilização de labor em horas extras, sem que se tenha maiores implicações para o empregador. Essa tendência fica bem caracterizada com a reformulação da Súmula n.º 291, que estabelece consequência bem favorável ao empregador quando da supressão de horas extras, se comparado com o que estava consignado na cancelada Súmula n.º 76 do mesmo TST, senão vejamos:

Súmula nº 291 do TST

HORAS EXTRAS. HABITUALIDADE. SUPRESSÃO. INDENIZAÇÃO. (nova redação em decorrência do julgamento do processo TST-IUJERR 10700-45.2007.5.22.0101) – Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

A supressão total ou parcial, pelo empregador, de serviço suplementar prestado com habitualidade, durante pelo menos 1 (um) ano, assegura ao empregado o direito à indenização correspondente ao valor de 1 (um) mês das horas suprimidas, total ou parcialmente, para cada ano ou fração igual ou superior a seis meses de prestação de serviço acima da jornada normal. O cálculo observará a média das horas suplementares nos últimos 12 (doze) meses anteriores à mudança, multiplicada pelo valor da hora extra do dia da supressão. (BRASIL, 2011c).

Considerando ser fruto de conquista histórica da classe trabalhadora, o labor em jornada ordinária é o limite, invariavelmente, a ser respeitado. Elementos de caráter social, econômico e biológico justificaram sua construção nos mais variados ordenamentos jurídicos. O caráter patrimonial, que faz com que o trabalhador se sujeite ao regime de horas extras, vincula-se (especialmente no caso brasileiro) com os baixos salários praticados no mercado. Esse efeito colateral, exteriorizado na estabilidade econômica que possa gerar ao trabalhador, é que agora passa a ser mitigado pelo TST, facilitando a utilização do regime de horas extras pelo empregador, de acordo tão somente com suas necessidades cíclicas, sem que se tenha em conta questões de ordem financeira geradas ao trabalhador, cujo salário pode ser reduzido, sem maior oposição, com a supressão das horas extras habitualmente prestadas.

É nesse sentido que atua a substituição rasa da supressão das horas extras pela indenização simplificada que figura na Súmula n.º 291 do TST, forjada em detrimento do que anteriormente ditava a Súmula n.º 76, cuja proposta, inequivocamente, além de atuar em defesa da estabilidade econômica do trabalhador, demonstrava caráter pedagógico muito mais eficaz para a contenção da prática desmedida de trabalho tomado em jornada extraordinária.

Portanto, no que diz respeito à jornada de trabalho, também se evidencia uma condução da flexibilização pela própria Justiça do Trabalho, que, sob a justificativa de que a jornada de trabalho é matéria que constitucionalmente permite negociação pelas partes envolvidas, tem implementado facilitações aos empregadores para sua utilização de acordo com as necessidades temporais da produção. Isso permite desonerações salariais e, até mesmo, prestigia formas de validação (por acordo individual) em desacordo com o disposto no texto constitucional.

Sem falar no tratamento discriminatório, no que tange à jornada de trabalho, aplicável a determinadas categorias, como no caso dos bancários em Cooperativas de Crédito, como se depreende da Orientação Jurisprudencial n.º 379 da SBDI-I de 2010:

379. EMPREGADO DE COOPERATIVA DE CRÉDITO. BANCÁRIO. EQUIPARAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. (república em razão de erro material no registro da referência legislativa) - DEJT divulgado em 29, 30 e 31.03.2017

Os empregados de cooperativas de crédito não se equiparam a bancário, para efeito de aplicação do art. 224 da CLT, em razão da inexistência de expressa previsão legal, considerando, ainda, as diferenças estruturais e operacionais entre as instituições financeiras e as cooperativas de crédito. Inteligência das Leis n.ºs 4.595, de 31.12.1964, e 5.764, de 16.12.1971. (BRASIL, 2017).

Da referida Orientação Jurisprudencial se vislumbra uma injustificada discriminação entre trabalhadores que efetivamente pertencem à mesma categoria, a dos bancários.²³¹ Nas últimas décadas, se dissimulou, especialmente nas cidades do interior da Região Sul do Brasil, a implementação de atividades bancárias por meio de Cooperativas de Crédito. Na verdade, utiliza-se da fachada de Cooperativa para se desenvolver atividades bancárias típicas, com aberturas de contas, pagamentos, empréstimos e financiamentos, poupanças e títulos de crédito, emissão e pagamento de cheques, e toda gama de serviços fornecidos pelos Bancos, inclusive operacionalização de cartão de crédito. Podem se valer desses serviços tanto os pretensos cooperados, como qualquer pessoa, física ou jurídica, que se interesse pelo portfólio da Cooperativa (do Banco). Nas agências dessas Cooperativas de Crédito (Bancos), laboram verdadeiros bancários, seja no atendimento de guichês de pagamento e compensação, seja em atendimento personalizado de abertura e gerenciamento de contas ou oferta e negociação de contratos bancários. Contudo, para o TST, e nos termos da Orientação Jurisprudencial anteriormente referenciada, esses trabalhadores não podem ser considerados bancários para fins de aplicação da jornada reduzida de trabalho prevista no artigo 224 da CLT.²³²

Ignora-se, também, a diretriz fixada pela Súmula n.º 55²³³, que considera que as empresas de crédito, financiamento ou investimento, também denominadas financeiras, equiparam-se aos estabelecimentos bancários para os efeitos do artigo 224 da CLT.

²³¹ Embora a Orientação Jurisprudencial demonstre, literalmente, que a impossibilidade de equiparação se limita à questão da jornada de trabalho, no tocante à aplicação do artigo 224 da CLT, o TST tem entendido que sua interpretação deve abranger todos os direitos assegurados à categoria profissional dos bancários, ou seja, afastando qualquer possibilidade de equiparação com os Bancários. Um exemplo disso pode ser observado no Processo de Recurso de Revista n.º 87000-55.2008.5.04.0702. (BRASIL, 2015e).

²³² “Art. 224 – A duração normal do trabalho dos empregados em bancos, casas bancárias e Caixa Econômica Federal será de 6 (seis) horas contínuas nos dias úteis, com exceção dos sábados, perfazendo um total de 30 (trinta) horas de trabalho por semana.

§ 1º – A duração normal do trabalho estabelecida neste artigo ficará compreendida entre 7 (sete) e 22 (vinte e duas) horas, assegurando-se ao empregado, no horário diário, um intervalo de 15 (quinze) minutos para alimentação.

§ 2º – As disposições deste artigo não se aplicam aos que exercem funções de direção, gerência, fiscalização, chefia e equivalentes, ou que desempenhem outros cargos de confiança, desde que o valor da gratificação não seja inferior a 1/3 (um terço) do salário do cargo efetivo.” (BRASIL, 1943).

²³³ “Súmula nº 55 do TST

FINANCEIRAS (mantida) – Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Faça-se nota que, na reforma trabalhista em curso (Projeto de Lei n.º 6.787/2016), a questão envolvendo a flexibilização da jornada de trabalho é matéria prioritária, possibilitando: a redução do intervalo intrajornada; formalização de sistema de compensação de horas por acordo individual entre empregado e empregador; legalização de trabalho intermitente com salário proporcional sem garantia do mínimo; revogação de descanso especial às mulheres antes da realização de horas extras; e até, num conceito mais amplo de duração do trabalho, o maior fracionamento das férias e substituição dos dias de gozo de feriados; passado, tais questões, a serem incorporadas no universo jurídico trabalhista.

4.3 A JURISPRUDÊNCIA TRABALHISTA E O “PERECIMENTO DO DIREITO DO TRABALHADOR”

A terceira categoria de análise das alterações promovidas pelo TST diz respeito e atinge diretamente questões afetas à própria preservação dos direitos dos trabalhadores. Isso considerando as perdas verificadas em decorrência de maior austeridade das regras atinentes à prescrição, desembolso que o trabalhador tem de fazer para o acesso à Justiça quando seus direitos são violados, banalização da proteção inibitória/compensatória à violação aos direitos personalíssimos, mitigação dos efeitos da negociação coletiva, etc., como se passa a discorrer.

Anteriormente à análise sumular pertinente, e considerando a categoria adotada como “perecimento do direito”, deve ser registrado que a reforma trabalhista (PL n.º 6.787/2016 – instrumentalizada na Lei n.º 13.467, de 13 de julho de 2017 –, com vigência para 120 dias após a sua publicação) também contempla aspectos relevantes no que diz respeito ao próprio acesso à justiça por parte do trabalhador e reconhecimento dos seus direitos.

Possibilitando, por exemplo, que sejam lavrados termos de quitação de obrigações trabalhistas com eficácia liberatória (Art. 507-B da CLT). Legitimando a pactuação de cláusula compromissória de arbitragem (Art. 507-A da CLT). Tipificando restrições à gratuidade da justiça, até então regra geral para todos os trabalhadores (Art. 790 §§3º e 4º e Art. 844 §2º da CLT). Prevê que, uma vez vencido, o trabalhador poderá ser condenado em sucumbência, inclusive honorários periciais e do advogado da parte adversa (Arts. 790-B e 791-A da CLT). Isso sem falar no acolhimento da prescrição intercorrente no processo do trabalho (Art. 11-A da CLT).

As empresas de crédito, financiamento ou investimento, também denominadas financeiras, equiparam-se aos estabelecimentos bancários para os efeitos do art. 224 da CLT.” (BRASIL, 2003d).

Essas inovações dependem de uma análise mais cuidadosa, em trabalho específico que trate dos efeitos da reforma implementada pelo Legislativo, o que, considerando o recorte para essa análise e elementos de caráter temporal, não nos permite ser feito aqui.

Retomando a análise, e no que diz respeito à prescrição²³⁴, não se pode ignorar a significativa alteração verificada na Súmula n.º 362 do TST, pela Resolução n.º 198/2015, no que tange à possibilidade temporal do trabalhador ver a sua pretensão quanto a verbas fundiárias (relativas ao FGTS) providas pela Justiça do Trabalho. Esclareça-se que, enquanto válido o teor da Súmula n.º 95²³⁵ (mesmo quando inserida como item da Súmula n.º 362), previa-se que era “trintenária a prescrição do direito de reclamar contra o não recolhimento da contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço”.²³⁶ Ou seja, o trabalhador, respeitado o prazo de 2 anos do término do contrato de trabalho²³⁷, poderia pleitear, perante a Justiça do Trabalho, depósitos ou diferenças do FGTS de até 30 anos de uma contratualidade. Ocorre que, também após julgamento da matéria pelo STF, houve guinada radical no entendimento do TST, como se depreende da análise da nova redação da Súmula n.º 362:

Súmula n.º 362 do TST

FGTS. PRESCRIÇÃO (nova redação) – Res. 198/2015, republicada em razão de erro material – DEJT divulgado em 12, 15 e 16.06.2015

I – Para os casos em que a ciência da lesão ocorreu a partir de 13.11.2014, é quinquenal a prescrição do direito de reclamar contra o não-recolhimento de contribuição para o FGTS, observado o prazo de dois anos após o término do contrato;

II – Para os casos em que o prazo prescricional já estava em curso em 13.11.2014, aplica-se o prazo prescricional que se consumir primeiro: trinta anos, contados do

²³⁴ A prescrição é considerada pela doutrina clássica como uma forma de extinguir o direito de Ação perante o Judiciário, pelo não-exercício desse direito, pelo seu titular, no prazo fixado na lei. Assim, a prescrição seria um dos modos de extinção do direito em decorrência do comprometimento do direito de Ação que o assegurava, devido à inércia do credor no prazo que a lei determinou para tanto. Na melhor interpretação, a prescrição é a forma de extinção de um direito, não o de Ação, que permanece na faculdade de agir do sujeito, mas da exigibilidade da pretensão pela força judicial.

²³⁵ “Súmula n.º 95 do TST

PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. FGTS (cancelada) – Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

É trintenária a prescrição do direito de reclamar contra o não recolhimento da contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.” (BRASIL, 2003h).

²³⁶ “Art. 15. Para os fins previstos nesta lei, todos os empregadores ficam obrigados a depositar, até o dia 7 (sete) de cada mês, em conta bancária vinculada, a importância correspondente a 8 (oito) por cento da remuneração paga ou devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas na remuneração as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da CLT e a gratificação de Natal a que se refere a Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, com as modificações da Lei nº 4.749, de 12 de agosto de 1965.” (BRASIL, 1990).

²³⁷ “Súmula n.º 308 do TST

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL [sic] (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 204 da SBDI-1) – Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I. Respeitado o biênio subsequente à cessação contratual, a prescrição da ação trabalhista concerne às pretensões imediatamente anteriores a cinco anos, contados da data do ajuizamento da reclamação e, não, às anteriores ao quinquênio da data da extinção do contrato. (ex-OJ nº 204 da SBDI-1 – inserida em 08.11.2000)

II. A norma constitucional que ampliou o prazo de prescrição da ação trabalhista para 5 (cinco) anos é de aplicação imediata e não atinge pretensões já alcançadas pela prescrição bienal quando da promulgação da CF/1988. (ex-Súmula nº 308 – Res. 6/1992, DJ 05.11.1992).” (BRASIL, 2005b).

termo inicial, ou cinco anos, a partir de 13.11.2014 (STF-ARE-709212/DF). (BRASIL, 2015f).

Perceba-se que, até o julgamento da matéria pelo Supremo Tribunal Federal e, portanto, por quase meio século, a prescrição aplicada aos direitos decorrentes do FGTS foi entendida como trintenária pela Justiça do Trabalho. Primeiro, por inspiração no disposto no artigo 20 da Lei n.º 5.107/1966, que criou o Fundo de Garantia, e previu expressamente (artigo 20) que a cobrança judicial e administrativa dos valores devidos ao FGTS deveria ocorrer de modo análogo à cobrança das contribuições previdenciárias e com os mesmos privilégios. Dessa maneira, o FGTS seguiria a sorte das verbas previdenciárias e, assim sendo, a ele seria aplicável o disposto no artigo 144 da Lei Orgânica da Previdência Social (n.º 3.807/1960), que fixava o prazo de trinta anos para a cobrança das contribuições previdenciárias. Após a Constituição de 1988 e o advento da atual legislação do FGTS (Lei n.º 8.036/1990), firmou-se entendimento na manutenção da prescrição trintenária, vez que a própria legislação especial (artigo 23, § 5º) previu que o processo de fiscalização, de autuação e de imposição de multas reger-se-á pelo disposto no Título VII da CLT, respeitado o privilégio do FGTS à prescrição trintenária.

No entanto, tal entendimento não resistiu à análise efetuada em 2014 pelo STF, que, capitaneado pelo voto do ministro Gilmar Mendes no Recurso Extraordinário com Agravo n.º 709.212 (REA 709.212 DF), estabeleceu nova diretriz para a prescrição aplicada ao FGTS.

Na análise do referido Recurso Extraordinário, o ministro Gilmar Mendes deixa consignado em seu voto que

Ocorre que o art. 7º, III, da nova Carta expressamente arrolou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço como um direito dos trabalhadores urbanos e rurais, colocando termo, no meu entender, à celeuma doutrinária acerca de sua natureza jurídica. Desde então, tornaram-se desarrazoadas as teses anteriormente sustentadas, segundo as quais o FGTS teria natureza híbrida, tributária, previdenciária, de salário diferido, de indenização, etc. (BRASIL, 2014, p. 2).

O Ministro continua a sua construção, asseverando que,

Contudo, conforme já explanado por mim no julgamento do RE 522.897, a jurisprudência desta Corte não se apresentava concorde com a ordem constitucional vigente quando entendia ser o prazo prescricional trintenário aplicável aos casos de recolhimento e de não recolhimento do FGTS.

Isso porque o art. 7º, XXIX, da Constituição de 1988 contém determinação expressa acerca do prazo prescricional aplicável à propositura das ações atinentes a “créditos resultantes das relações de trabalho”. [...].

Desse modo, tendo em vista a existência de disposição constitucional expressa acerca do prazo aplicável à cobrança do FGTS, após a promulgação da Carta de

1988, não mais subsistem as razões anteriormente invocadas para a adoção do prazo de prescrição trintenário. (BRASIL, 2014, p. 7).

Ao formular posicionamento em função da pretensa harmonização com o disposto no texto constitucional acerca da prescrição trabalhista, o Ministro olvidou que o enunciado inaugural do artigo 7º da CF/88, o qual ele mesmo referencia em seu voto, deixa claro que, “São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social.” (BRASIL, 1988, p. 7, grifo nosso), os tipificados no referido dispositivo. Assim, se é que a prescrição pode ser tomada como “direito” trabalhista²³⁸, já que isso é contraditório com a sua essência de ficção jurídica extintiva de direitos (ainda mais no que tange aos direitos trabalhistas – em sua essência de natureza alimentar), jamais qualquer análise poderia se afastar de que, nessa condição, o rol existente no artigo 7º da Constituição Federal não é taxativo, muito menos restritivo de direitos, desde que favoráveis aos trabalhadores. Tanto é verdade, que em questões como as que dizem respeito ao direito de anotação da Carteira de Trabalho para fins previdenciários, a imprescritibilidade continua mantida, a teor do disposto no artigo 11 da CLT.²³⁹

Na verdade, o julgamento do ministro Gilmar Mendes atende tão somente às reivindicações do mercado e exterioriza toda a problemática de submeter a análise dos direitos trabalhistas a juristas que durante toda a sua formação o negligenciaram, senão tomaram como um direito de segunda categoria, incompreensível pela ótica e vícios civilistas da burguesia incrustrada no Judiciário. Tanto é que, deixa claro, também em seu voto, o desprezo pela axiologia que se depreende da principiologia do Direito do Trabalho:

O princípio de proteção do trabalhador, não obstante a posição central que ocupa no Direito do Trabalho, não é apto a autorizar, por si só, a interpretação – defendida por alguns doutrinadores e tribunais, inclusive pelo Tribunal Superior do Trabalho – segundo a qual o art. 7º, XXIX, da Constituição estabeleceria apenas o prazo

²³⁸ Para os defensores da prescrição, ela é necessária por uma questão de estabilidade das relações jurídicas, ou seja, para que estas não permaneçam indefinidamente expostas a ações judiciais em desacordo com o princípio da imediatidade, segundo o qual o credor deve desde logo reclamar seu crédito ou silenciar para sempre. Para outros, a prescrição é injustificável, na medida em que permite ao devedor, pela simples inércia do credor, eximir-se da obrigação de pagar a dívida, como decorrência da impossibilidade de exigência judicial desta pelo credor, que não movimentou a jurisdição no prazo que a lei fixou para que o fizesse. No âmbito das relações de trabalho, os problemas se acentuam e as dificuldades aumentam, tendo em vista a natureza e as características da relação de emprego, que é um vínculo jurídico no qual uma das partes – o trabalhador – é reconhecidamente hipossuficiente. Tal fato, por si, é inibitório da utilização do direito subjetivo de ação enquanto mantido o vínculo.

²³⁹ “Art. 11 – O direito de ação quanto a créditos resultantes das relações de trabalho prescreve:
I – em cinco anos para o trabalhador urbano, até o limite de dois anos após a extinção do contrato;
II – em dois anos, após a extinção do contrato de trabalho, para o trabalhador rural.
§ 1º O disposto neste artigo não se aplica às ações que tenham por objeto anotações para fins de prova junto à Previdência Social.” (BRASIL, 1943).

prescricional mínimo a ser observado pela legislação ordinária, inexistindo óbice à sua ampliação, com vistas à proteção do trabalhador. (BRASIL, 2014).

Em seu discurso acobertado pelo manto do positivismo constitucionalista, ignora as formulações deônticas do Direito do Trabalho, que consagram o princípio protetivo como enformador de todas as normas trabalhistas, inclusive validando o princípio adjacente da norma mais favorável. Aliás, toma como verdadeiras máximas que aqueles acostumados com o dia a dia das relações de trabalho jamais ousariam defendê-las como realidade no desenvolvimento do contrato de trabalho. Salienta o Ministro que o arcabouço legislativo e institucional criado ao redor do FGTS revela-se apto a afastar toda e qualquer alegação de que a manutenção do referido prazo prescricional justificar-se-ia em virtude da impossibilidade fática de o trabalhador exigir judicialmente, na vigência do contrato de trabalho, os depósitos fundiários.

Acredita, assim, que a legislação do FGTS criou instrumentos suficientes para que o trabalhador, na vigência do contrato de trabalho, possa acompanhar a regularidade dos depósitos, desprezando, intencionalmente, que significativa parcela dos empregados sequer recebe em sua residência, quando a tem fixa, os extratos do FGTS, e, quando acessa, encontra dificuldade em compreender a dinâmica contábil dos documentos emitidos pela Caixa Econômica Federal. Ademais, não se pode novamente remeter ao trabalhador o ônus da regularidade de obrigações que são inerentes ao empregador. Despreza, ainda, que, tanto a Caixa Econômica (gestora do FGTS) como o Ministério do Trabalho (órgão fiscalizador), sequer tem condições em seu aparato de funcionários para dar efetividade às determinações da Lei n.º 8.036/1990, tão prestigiada no voto do ministro Gilmar Mendes.

De qualquer maneira, o discurso foi eficiente, culminando em fixar o entendimento do Supremo Tribunal Federal quanto à isonomia das regras prescricionais do Direito do Trabalho nos termos gerais fixados pela Constituição Federal, sem que houvesse resistência do Tribunal Superior do Trabalho, que absorveu o julgado pelo STF, alterando a Súmula n.º 362 e fazendo sucumbir indiscriminadamente mais uma verba trabalhista ao aviltante discurso da estabilidade das relações jurídicas, invocado para justificar a prescrição.

Na continuidade da análise acerca das alterações sumulares que atingem diretamente a preservação e integralidade dos direitos dos trabalhadores, também merece registro a Súmula n.º 219 do TST, com alteração decorrente da Resolução n.º 204/2016, que trata de questão afeta aos honorários advocatícios na Justiça do Trabalho:

Súmula nº 219 do TST

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO (alterada a redação do item I e acrescidos os itens IV a VI em decorrência do CPC de 2015) – Res. 204/2016, DEJT divulgado em 17, 18 e 21.03.2016

I – Na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte, concomitantemente: a) estar assistida por sindicato da categoria profissional; b) comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família. (art. 14, §1º, da Lei nº 5.584/1970). (ex-OJ nº 305 da SBDI-I).

II – É cabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em ação rescisória no processo trabalhista.

III – São devidos os honorários advocatícios nas causas em que o ente sindical figure como substituto processual e nas lides que não derivem da relação de emprego.

IV – Na ação rescisória e nas lides que não derivem de relação de emprego, a responsabilidade pelo pagamento dos honorários advocatícios da sucumbência submete-se à disciplina do Código de Processo Civil (arts. 85, 86, 87 e 90).

V – Em caso de assistência judiciária sindical ou de substituição processual sindical, excetuados os processos em que a Fazenda Pública for parte, os honorários advocatícios são devidos entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa (CPC de 2015, art. 85, § 2º).

VI – Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, aplicar-se-ão os percentuais específicos de honorários advocatícios contemplados no Código de Processo Civil. (BRASIL, 2016b).

Esclareça-se que os honorários sucumbenciais são aqueles devidos à parte adversa no processo judicial em razão do acolhimento do seu direito pelo Judiciário. Pela sucumbência, a parte vencida deve pagar para a parte vencedora os honorários do advogado contratado para fazer frente ao seu direito. O próprio Código de Processo Civil de 2015 reitera, em seu artigo 85, que a sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Em que pese o entendimento de que os honorários de sucumbência são do advogado, a sua previsão é sempre objetivando que a parte que teve seu direito violado por outrem tenha a possibilidade do pleno ressarcimento, inclusive dos valores dispensados para demandar em juízo para sua efetividade. Ademais, os honorários de sucumbência podem implicar em uma redução do valor cobrado diretamente pelo advogado de seu cliente, tornando menos oneroso para a parte a tutela em juízo de seu direito.

No caso do trabalhador, tal hipótese poderia representar uma redução dos honorários contratuais firmado com o profissional do direito para a propositura da Ação e, especialmente, no percentual descontado a título de honorários advocatícios ao término da Ação. Isso porque os advogados que atuam em defesa do trabalhador, por costume²⁴⁰ e para que seja viável ao trabalhador demandar em juízo (já que normalmente isso ocorre ao término dos contratos de

²⁴⁰ Também respeitado o Código de Ética e Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil.

trabalho e quando o trabalhador se encontra desempregado), firmam “contrato de risco”, estabelecendo como forma de pagamento do trabalho prestado um percentual, normalmente entre 20% e 30%, sobre o valor recebido pelo trabalhador em benefício da Ação. Assim, além de ter o direito violado e, muitas vezes, se sujeitar a acordos judiciais para receber apenas parcela do seu direito, o trabalhador ainda tem de arcar com os honorários do advogado contratado para defendê-lo na Justiça do Trabalho.

Tal situação poderia ser amenizada se houvesse a aplicação do instituto da sucumbência também no que tange aos honorários advocatícios no processo do trabalho. Ocorre que, historicamente, essa condenação teve utilização bastante limitada na Justiça do Trabalho, sendo que acabou sempre condicionada à verificação da condição de “pobreza” do trabalhador e o fato de estar assistido em juízo pelo Sindicato da sua categoria. Dessa maneira, as hipóteses de condenação ao pagamento de honorários advocatícios na Justiça do Trabalho vinham ocorrendo apenas naquelas ações em que o trabalhador, beneficiário da justiça gratuita, figurava em juízo assistido pela sua entidade sindical. Presumia-se, nessas situações, que, recebendo os honorários sucumbenciais, o Sindicato e sua assessoria jurídica não cobrariam nenhum percentual do trabalhador, o que nem sempre acontece.

De qualquer forma, na última década, observou-se uma nova corrente nas decisões proferidas pelos juízes do trabalho, alargando as hipóteses da condenação em honorários advocatícios. Inspirados em interpretação alternativa da Súmula n.º 219 do próprio TST, que regravava²⁴¹, no seu item I, que na Justiça do Trabalho a condenação em honorários advocatícios, por mais que não decorresse pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte estar assistida por sindicato da categoria e comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do mínimo legal, “também deveria ser aplicada quando o trabalhador se encontrasse em situação econômica que não lhe permitisse demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família”. Assim, considerando que a Súmula 219 permitia hipótese da condenação pela simples hipossuficiência do trabalhador, passou-se a verificar na Justiça do Trabalho condenações em honorários advocatícios pautados na hipótese final da redação da mesma.

²⁴¹ Prevía o item I da Súmula n.º 219, antes das alterações promovidas pelo próprio TST, que “Na Justiça do Trabalho, a condenação em honorários advocatícios, nunca superiores a 15% (quinze por cento), não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte estar assistida por sindicato da categoria profissional e comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do mínimo legal, ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família.” (BRASIL, 2016b, grifo nosso).

Assim, considerando a referida possibilidade, na 1ª Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho²⁴², foi proposto o Enunciado n.º 79, como diretriz a ser reconhecida pelos magistrados do trabalho, no sentido de que as partes, em reclamações trabalhistas e nas demais ações da competência da Justiça do Trabalho, têm direito a demandar em juízo através de procurador de sua livre escolha, não obstante a sua hipossuficiência. Em tal caso, são devidos honorários de sucumbência, exceto quando a parte sucumbente também estiver ao abrigo do benefício da justiça gratuita, indicando, dessa maneira, a possibilidade de condenação em honorários advocatícios, ainda que a parte não estivesse assistida em juízo pelo sindicato da categoria.

Tal entendimento encontrava guarida não somente na antiga redação da Súmula 219 do TST, mas também no Código de Processo Civil (artigo 85), bem como no disposto no artigo 927²⁴³ concomitante com o artigo 186 do Código Civil²⁴⁴, que determina àquele que, por qualquer conduta, causar dano a outrem, o dever de indenizar. Pois é inconcebível que o trabalhador, além de se sujeitar às mazelas do empregador e às violações dos direitos trabalhistas, ainda tenha de subtrair do seu salário e outras verbas alimentares, os honorários do advogado contratado para fazer valer os seus direitos, prestigiando-se, dessa maneira, a ampla reparação.

Todavia, o TST logo cuidou de colocar termo final a tais interpretações, já que na alteração da Súmula n.º 219, promovida pela Resolução n.º 204/2016 – divulgada em 17, 18 e 21 de março de 2016, no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho –, deixou firme o entendimento que na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte, concomitantemente: a) estar assistida por sindicato da categoria profissional; b) comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família. (BRASIL, 2016b).

²⁴² Organizada pela Anamatra (Associação Nacional dos Magistrados do Trabalho), pelo Tribunal Superior do Trabalho e pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho, a Jornada se constituiu em marco histórico de estudo e indicativos (na forma de Enunciados) para a atuação dos magistrados e para a própria jurisprudência trabalhista. Em novembro de 2007, durante três dias, foram debatidos temas ligados à competência da Justiça do Trabalho pós-Emenda 45, de 2004, e sobre sua atuação como Justiça Especializada. O amplo debate entre os operadores do direito (inclusive advogados e juristas) sobre as matérias sujeitas à competência da Justiça do Trabalho, bem como a aproximação jurídica entre as instâncias envolvidas na prestação jurisdicional, foi o objetivo central do evento. (TRT-PR, 2008).

²⁴³ “Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.” (BRASIL, 2002a).

²⁴⁴ “Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.” (BRASIL, 2002a).

A alteração se deu em razão do acolhimento pelo Tribunal Pleno do entendimento consubstanciado pela Subseção de Dissídios Individuais-I do TST, já consignada na Orientação Jurisprudencial n.º 305²⁴⁵, agora incorporada ao texto da Súmula n.º 219, onde se subtraiu a hipótese de condenação em honorários advocatícios pautada na mera hipossuficiência do trabalhador, para condicioná-la também à assistência sindical. Portanto, o trabalhador que demandar em juízo por advogado que não aquele afeto ao Sindicato da categoria (o que ocorre na maioria das vezes) terá de arcar totalmente com seus honorários.

Assim, continuará o trabalhador arcando com a integralidade dos honorários do advogado que contratar, exceto nas remotas hipóteses ressalvadas pela Súmula 219 do TST, ainda que subtraindo do parco recebido em decorrência da Ação. Percebe-se novamente que a Justiça do Trabalho perdeu grande oportunidade, após as inovadoras perspectivas traçadas com a sua 1ª Jornada de Direito Material e Processual, de construir entendimento em consonância com a plena efetividade dos direitos do trabalhador. Atua, ainda, no sentido pedagógico e inibidor das reiteradas condutas violadoras perpetradas por significativa parcela de empregadores, que encontram na Justiça do Trabalho condescendência com suas ações, ao invés do prestígio ao pleno ressarcimento do trabalhador.

Por fim, não escapam da análise as alterações sumulares que têm implicações diretas no resultado imediato do trabalho para o trabalhador, o salário. Percebe-se que, sob vários aspectos e para distintas categorias de trabalhadores, a proteção salarial também tem sido alvo de práticas flexibilizadoras pela Justiça do Trabalho. E aterroriza-se, agora, com a reforma trabalhista que prevê a possibilidade de contratos de trabalho intermitentes, em que o empregador somente convocará o trabalhador quando e se oportuno ao trabalho, remunerando por horas mensais ou dias trabalhados, portanto proporcionalmente à disponibilidade e sem garantia de salário mínimo.

Sem perder o norte do objeto do trabalho, de plano, referencia-se o cancelamento de diversas Súmulas e Orientações Jurisprudenciais pelo TST que se mostravam mais rígidas no tocante às garantias salariais. Primeiro, a Súmula n.º 17, cancelada na sessão do Tribunal Pleno, realizada em 26 de junho de 2008 (Resolução 148/2008), que previa que o adicional de

²⁴⁵ “**305. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REQUISITOS. JUSTIÇA DO TRABALHO (cancelada em decorrência da sua incorporação à nova redação da Súmula nº 219) – Res. 197/2015, DEJT divulgado em 14, 15 e 18.05.2015**

Na Justiça do Trabalho, o deferimento de honorários advocatícios sujeita-se à constatação da ocorrência concomitante de dois requisitos: o benefício da justiça gratuita e a assistência por sindicato.” (BRASIL, 2015d).

insalubridade²⁴⁶ devido a empregado que, por força de lei, convenção coletiva ou sentença normativa, percebesse salário profissional, seria sobre este calculado.²⁴⁷

O artigo 192 da CLT²⁴⁸ prevê que o adicional de insalubridade, em percentuais de dez, vinte e quarenta por cento, de acordo com o agente insalubre e a intensidade de exposição, será calculado com base no salário mínimo. Contudo, em decorrência do princípio da norma mais favorável e da condição mais benéfica, a Justiça do Trabalho vinha admitindo o cálculo do adicional de insalubridade com base em salário previsto em convenção ou acordo coletivo de trabalho, bem como no contrato individual de trabalho. Portanto, o cancelamento da referida Súmula se apresenta como um verdadeiro retrocesso na aplicação dos princípios do Direito do Trabalho, seja no que tange à proteção salarial, seja no que diz respeito a instrumentos de preservação da saúde e higidez do trabalhador.²⁴⁹

Tal retrocesso foi confirmado em função da ingerência no Direito do Trabalho pelo Supremo Tribunal Federal, que implicou na suspensão da Súmula n.º 17 do TST. Esclareça-se que, ao analisar o RE 565.714-1/SP, em 30 de abril de 2008, com relato da Ministra Carmen Lúcia, o STF, discutindo a base de cálculo do adicional de insalubridade dos policiais militares paulistas, acabou por editar a Súmula Vinculante n.º 4, estabelecendo que, “Salvo os casos previstos na Constituição Federal, o salário-mínimo não pode ser usado como indexador da base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado, nem ser substituído por decisão judicial.” (BRASIL, 2008b). Essa regra também é aplicável em relação ao adicional

²⁴⁶ Conforme se depreende do texto constitucional (artigo 7º), o legislador, apesar de tipificar como direito fundamental do trabalhador “a redução de riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança”, acabou referendando a prática de pagamentos compensatórios, sob a forma de adicionais ao trabalhador pela exposição a situações de nocividade e de risco no ambiente de trabalho. Assim, os adicionais teriam o objetivo de remunerar o empregado por conta de situações desvantajosas, como no caso da exposição a agentes insalubres e a condições de risco, como na periculosidade.

²⁴⁷ “Súmula n.º 17 do TST

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE (cancelada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 26.06.2008) – Res. 148/2008, DJ 04 e 07.07.2008 - Republicada DJ 08, 09 e 10.07.2008

O adicional de insalubridade devido a empregado que, por força de lei, convenção coletiva ou sentença normativa, percebe salário profissional será sobre este calculado.” (BRASIL, 2008d).

²⁴⁸ “Art. 192 – O exercício de trabalho em condições insalubres, acima dos limites de tolerância estabelecidos pelo Ministério do Trabalho, assegura a percepção de adicional respectivamente de 40% (quarenta por cento), 20% (vinte por cento) e 10% (dez por cento) do salário-mínimo da região, segundo se classifiquem nos graus máximo, médio e mínimo.” (BRASIL, 1943).

²⁴⁹ A questão da base de cálculo para o pagamento dos adicionais, tanto na insalubridade como na periculosidade, é controversa e até mesmo contraditória, pois, numa análise mais estreita, tal retribuição não consegue dar conta da problemática envolvendo os direitos da personalidade, inalienáveis por essência. Na verdade, deveria ser superada a prevalência da compensação financeira pela garantia de ambientes adequados e sem riscos para a integridade física e psíquica do trabalhador. Ocorre que o legislador brasileiro, inclusive constitucional, optou por pagamentos de adicionais compensatórios pela exposição a situações de nocividade e risco. Assim, não obstante o caráter pedagógico, no sentido de onerar o empregador e incentivá-lo a eliminar os fatores nocivos e de risco no ambiente laboral, os adicionais pagos não conseguem, “até mesmo pelo valor irrisório”, cumprir o objetivo da norma, seja sob a perspectiva educativa, seja quanto à possibilidade de permitir o melhoramento da qualidade de vida do trabalhador e da sua família.

de insalubridade, derogando-se, dessa forma, o disposto no artigo 192 da CLT, cujo teor referenda a aplicação dos adicionais de insalubridade sobre o salário mínimo. Num primeiro momento, a decisão do Supremo parecia sinalizar para a possibilidade de aplicação de outros indicadores, como salário profissional, convencional ou até mesmo o salário base como referência para o cálculo do adicional de insalubridade.

Em razão da edição da Súmula Vinculante n.º 4 do STF, o TST mudou a sua jurisprudência (Súmula n.º 228)²⁵⁰, que admitia o salário mínimo como base de cálculo dos adicionais de insalubridade, e também cancelou a Súmula n.º 17, com melhor interpretação, já que o seu teor passaria a incorporar a nova redação da Súmula n.º 228, agora com teor em consonância com a decisão do STF e prevendo que “A partir de 9 de maio de 2008, data da publicação da Súmula Vinculante n.º 4 do Supremo Tribunal Federal, o adicional de insalubridade será calculado sobre o salário básico, salvo critério mais vantajoso fixado em instrumento coletivo.” (BRASIL, 2008e).

Porém, a CNI – Confederação Nacional da Indústria, no dia 11 de julho de 2008, propôs, junto ao Supremo Tribunal Federal, a Reclamação n.º 6.266-0 MC/DF, com pedido de liminar, objetivando suspender a eficácia da nova redação da Súmula n.º 228 do TST. O Presidente do STF na época, o ministro Gilmar Mendes, em decisão monocrática, determinou a suspensão da Súmula 228 na parte em que permite a utilização do salário básico para calcular o adicional de insalubridade.

A síntese da decisão em liminar proferida por Gilmar Mendes foi a seguinte:

[...] com base no que ficou decidido no RE 565.714/SP e fixado na Súmula Vinculante n.º 4, este Tribunal entendeu que não é possível a substituição do salário mínimo, seja como base de cálculo, seja como indexador, antes da edição de lei ou celebração de convenção coletiva que regule o adicional de insalubridade. Logo, à primeira vista, a nova redação estabelecida para Súmula n.º 228/TST revela aplicação indevida da Súmula Vinculante n.º 4, porquanto permite a substituição do salário mínimo pelo salário básico no cálculo adicional de insalubridade sem base normativa. (BRASIL, 2008a).

Reiterou o Ministro que com a liminar suspendendo a aplicação da Súmula n.º 228 do TST as empresas devem se abster da mudança da base de cálculo do salário mínimo para o

²⁵⁰ “Súmula n.º 228 do TST

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno em 26.06.2008) - Res. 148/2008, DJ 04 e 07.07.2008 - Republicada DJ 08, 09 e 10.07.2008. SÚMULA CUJA EFICÁCIA ESTÁ SUSPensa POR DECISÃO LIMINAR DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012.

A partir de 9 de maio de 2008, data da publicação da Súmula Vinculante n.º 4 do Supremo Tribunal Federal, o adicional de insalubridade será calculado sobre o salário básico, salvo critério mais vantajoso fixado em instrumento coletivo.” (BRASIL, 2008e, grifo nosso).

salário básico, haja vista que, na sua visão, se a empresa calcular o adicional de insalubridade com base no salário básico, isso acarretará aumento salarial para o empregado, o que tornará irredutível posteriormente. Dessa maneira, firmou-se o retrocesso, ratificando posicionamento, em notória contradição²⁵¹ com a essência da Súmula Vinculante n.º 4 do STF, no sentido de que, até que se tenha base normativa regulamentando a situação, as empresas podem continuar a usar o salário mínimo ou salário normativo (desde que previsto em convenção) como base de cálculo do adicional de insalubridade.

Com essa decisão inusitada, corroborando o alinhamento do ministro Gilmar Mendes com as forças do mercado, contribui-se para prestigiar as empresas que não tem o menor compromisso com os avanços sociais almejados para o trabalho. Com o pagamento de adicionais com valores irrisórios, fomenta-se a aviltante patrimonialização do risco no tocante à saúde e à integridade do trabalhador, estabelecida em razão da legitimação dada pela legislação trabalhista à contraprestação remuneratória pela exposição a fatores nocivos.

O que se verifica é um caminho na contramão da premissa fundamental nas relações de emprego, a da não exposição do trabalhador a elementos de riscos capazes de comprometer os seus bens da vida. Assim, os avanços deveriam canalizar para a sobreposição do pagamento de adicionais compensatórios, por uma tutela efetiva aos direitos da personalidade, pela adoção de medidas de segurança e higiene no ambiente de trabalho e outras práticas eficazes e capazes de minimizar ou afastar os fatores de risco. Reconhece-se como obrigação implícita nos contratos de trabalho, o dever de o empregador ofertar e manter um ambiente de trabalho saudável, capaz de viabilizar a atividade produtiva, mas tomando o desenvolvimento do trabalhador e sua proteção quanto aos direitos da personalidade como bens indisponíveis e inalienáveis de fato e de direito. No caso brasileiro, além de ineficazes, quando não inexistentes, políticas de fiscalização do ambiente de trabalho, os bens da vida do trabalhador podem, facilmente, ser substituídos por valores insignificantes pagos a título de insalubridade, calculada sobre o salário mínimo, conforme referendam STF e TST.

Na questão salarial, também tocam, ainda que tangencialmente, diversas revisões, inclusive cancelamentos de jurisprudências que poderiam indicar a preservação da base econômica (estabilidade financeira) e manutenção de condições mais benéficas ao

²⁵¹ “O STF entende que enquanto não for editada nova lei, deve ser adotado o salário-mínimo como base de cálculo do adicional de insalubridade. Essa decisão acaba sendo contraditória, pois o Pleno do STF diz que o adicional de insalubridade não pode ter por base o salário-mínimo e depois o Presidente do STF menciona que, enquanto não for editada lei, a base de cálculo do adicional de insalubridade é o salário-mínimo. Uma coisa não pode ser e deixar de ser ao mesmo tempo. Ou é ou não é.” (MARTINS, 2015, p. 133).

trabalhador, como, por exemplo, o cancelamento da Súmula n.º 78 do TST²⁵², que previa que gratificações periódicas pagas ao trabalhador integram o seu salário, pelo seu duodécimo, para todos os fins. Contudo, com o cancelamento, fragiliza-se²⁵³ a concepção de que as gratificações pagas ao trabalhador refletem no cálculo de direitos como férias com 1/3 constitucional, e até mesmo quando do pagamento do 13º salário.

Finalizando o recorte de análise que toca ao cenário de flexibilização do Direito do Trabalho por atuação do próprio Poder Judiciário, e desvelando a ingerência direta que o Supremo Tribunal Federal tem imposto à Justiça do Trabalho, cujo poder de reação tem se revelado ténue, senão inexistente, remete-se à recente decisão do STF que implica na suspensão dos efeitos da Súmula n.º 277 do TST²⁵⁴, o que, em última análise, compromete a aplicação do princípio da condição mais benéfica no contrato de trabalho, até mesmo em questões de natureza salarial.

Pelo princípio da condição mais benéfica, assegura-se ao trabalhador a manutenção de cláusula ou condição aplicada ao contrato de trabalho que objetivamente lhe seja favorável. Eventuais alterações promovidas pelo empregador, ou pela via negocial, não podem implicar em prejuízo ou seu rebaixamento à condição inferior (LIMA, 1997), admitindo-se, porém, a sua vigência aos novos empregados, ainda não submetidos às condições anteriores mais favoráveis.

Atuando na preservação dos princípios do direito adquirido e da condição mais benéfica, não obstante os dissidentes²⁵⁵, o TST vinha reconhecendo o efeito da ultratividade²⁵⁶

²⁵² “**Súmula n.º 78 do TST**

GRATIFICAÇÃO (cancelada) – Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A gratificação periódica contratual integra o salário, pelo seu duodécimo, para todos os efeitos legais, inclusive o cálculo da natalina da Lei nº 4.090/1962.” (BRASIL, 2003f, grifo nosso).

²⁵³ “Recurso de Revista não conhecido. INTEGRAÇÃO DE GRATIFICAÇÕES. Contrariedade a Súmula do STF não encontra amparo na alínea a do art. 896 da CLT e a Súmula 78 do TST foi cancelada pela Res. 121/2003. Recurso de Revista não conhecido. PRÊMIO POR TEMPO DE SERVIÇO. Não há falar em afronta ao art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, ante os termos da Súmula 297 do TST. Também não restou caracterizada contrariedade à Súmula 51 do TST, por tratar de matéria distinta à que se refere os presentes autos. Recurso de Revista não conhecido.” (BRASIL, 2008c, grifos nossos).

²⁵⁴ “**Súmula n.º 277 do TST**

CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO OU ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. EFICÁCIA. ULTRATIVIDADE (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012) - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

As cláusulas normativas dos acordos coletivos ou convenções coletivas integram os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser modificadas ou suprimidas mediante negociação coletiva de trabalho.” (BRASIL, 2012).

²⁵⁵ “Não se pode dizer que há direito adquirido à manutenção da condição do contrato de trabalho estabelecida pela norma coletiva anterior, pois o inciso XXXV do artigo 5º da Lei Maior estabelece que ‘a lei não prejudicará o direito adquirido’. Não é a convenção ou o acordo coletivo que não prejudicarão o direito adquirido, mas a lei. Assim, em decorrência do prazo determinado de vigência da norma coletiva, não se pode falar em incorporação de cláusulas no contrato de trabalho. O direito adquirido é exercitado em qualquer tempo, independentemente do arbítrio de outrem. Isso significa que não se pode falar em direito

da norma coletiva para preservar a garantia de melhores condições de trabalho aos empregados com contrato vigente quando da estipulação de norma mais favorável, seja por regulamento da empresa, seja decorrente da negociação coletiva.

Tanto é que, em maio de 2011, o Pleno do TST aprovou o Precedente Normativo n.º 120 da Seção de Dissídios Coletivos, com o seguinte teor:

Nº 120 SENTENÇA NORMATIVA. DURAÇÃO. POSSIBILIDADE E LIMITES (positivo) – (Res. 176/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011)

A sentença normativa vigora, desde seu termo inicial até que sentença normativa, convenção coletiva de trabalho ou acordo coletivo de trabalho superveniente produza sua revogação, expressa ou tácita, respeitado, porém, o prazo máximo legal de quatro anos de vigência. (BRASIL, 2011b).

Dessa forma, o TST vinha prestigiando a ideia²⁵⁷ de se evitar lacunas normativas quanto a direitos previstos na negociação coletiva anterior, que se perenizam até que negociação coletiva posterior cuidasse da matéria, a fim de preservar a estabilidade dos direitos assegurados. No mesmo sentido, o STF tinha analisado indiretamente a matéria e decidiu pela incorporação das cláusulas da norma coletiva no contrato de trabalho:

TRABALHISTA. DISSÍDIO COLETIVO. CLÁUSULA QUE MANTINHA CONQUISTAS ANTERIORMENTE ALCANÇADAS EM ACORDOS E CONVENÇÕES ANTERIORES. ALEGADA OFENSA AO ART. 114, PAR. 2, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE DESATENDE AO ART. 321 DO RI/STF.

adquirido quando há prazo de vigência da norma coletiva. As pessoas que são admitidas na vigência da norma coletiva não podem reivindicar condições previstas na norma coletiva anterior.” (MARTINS, 2015, p. 175).

²⁵⁶ “Ultratividade” pode ser entendida como a aplicação dos dispositivos de uma norma jurídica, no caso, decorrente da negociação coletiva ou regulamento da empresa, após cessada a sua vigência, mas tendo por incidência os fatos ocorridos enquanto a lei vigorava. A norma excepcional ou temporária, embora decorrido o período de sua duração, ou cessadas as circunstâncias que a determinavam, aplica-se às relações jurídicas instituídas durante sua vigência.

²⁵⁷ Nesse sentido, evidenciam-se os precedentes que levaram o TST a firmar o PN 120 já referenciado, como destaca o ministro Maurício Godinho Delgado em Acórdão lavrado no RODC – 95100-91.2004.5.01.0000, publicado no DEJT, em 26 de fevereiro de 2010: “esta Corte abraçou o entendimento no sentido de fixar a vigência para a sentença normativa até que novo diploma coletivo exsurja e produza a revogação expressa ou tácita no instrumento coletivo imediatamente anterior, respeitado, porém, o prazo máximo legal de quatro anos. (Precedente RODC-1439/2004.000.04.00.0). Em síntese: no Direito brasileiro pode a sentença normativa vigorar, desde seu termo inicial, até que novo diploma coletivo, judicial ou privado (sentença normativa, convenção coletiva de trabalho ou acordo coletivo de trabalho), produza sua revogação expressa ou tácita, respeitado, porém, o prazo máximo legal de quatro anos de vigência. Esse é o entendimento desta Seção, conforme os seguintes precedentes: TST-RODC-1758/2003-000-04-00.4, Relatora Ministra Kátia Magalhães Arruda, DJ de 22/11/09; TST-RODC-20135/2006-000-02-00.4, Relator Ministro Márcio Eurico Vitral Amaro, DJ de 20/11/09; TST-RODC-593/2003-000-04-00.3, Relator Ministro Fernando Eizo Ono, DJ de 26/06/09. Desse modo, face à natureza constitutiva da decisão proferida em sede de dissídio coletivo econômico, determino que a presente sentença normativa vigore a partir de 20 de março de 2004, perdurando até que novo diploma coletivo, judicial ou privado (sentença normativa, convenção coletiva de trabalho ou acordo coletivo de trabalho), produza sua revogação expressa ou tácita, respeitado, porém, o prazo máximo legal de quatro anos de vigência.” (TST, 2017).

Desatende a regra do art. 321 do RI/STF a petição de recurso extraordinário que se omite na indicação da alínea do dispositivo constitucional que o autoriza. Ainda que se considere ter havido lapso escusável, o apelo não haveria de processar-se, certo que não ocorrera a alegada contrariedade ao art. 114, par. 2, da Constituição Federal, que trata de regra de competência. Decisão recorrida que, além do mais, encontra-se em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que as condições estabelecidas por convenções coletivas de trabalho ou sentenças normativas prevalecem durante o prazo de sua vigência, não cabendo alegar-se cláusula preexistente. Agravo regimental improvido. (BRASIL, 1995).

Segundo Martins (2015), as correntes doutrinárias que defendem a manutenção do previsto na Súmula n.º 277, com a incorporação das condições de trabalho previstas em normas coletivas, pautam-se na concepção de que as novas condições de trabalho não podem vir a prejudicar o empregado, sendo que as vantagens habitualmente concedidas ao empregado não são suscetíveis de supressão. Assim, as normas coletivas findas produzem direito adquirido para os trabalhadores com a imediata incorporação das vantagens ali deferidas aos contratos de trabalho, porque as cláusulas normativas aderem aos contratos de trabalho vigentes, em consonância com o estipulado no item I da Súmula n.º 51 do TST:

Súmula nº 51 do TST

NORMA REGULAMENTAR. VANTAGENS E OPÇÃO PELO NOVO REGULAMENTO. ART. 468 DA CLT (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 163 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - As cláusulas regulamentares, que revoguem ou alterem vantagens deferidas anteriormente, só atingirão os trabalhadores admitidos após a revogação ou alteração do regulamento. (ex-Súmula nº 51 – RA 41/73, DJ 14.6.73). (BRASIL, 2005c).

Como se depreende do seu teor, o item I da Súmula n.º 51 contempla o princípio do direito adquirido, referendando que as cláusulas regulamentares não podem subtrair direitos já incorporados ao patrimônio dos trabalhadores com contrato de trabalho em curso sob sua regência, e indica a submissão ao princípio da condição mais benéfica, pelo qual as cláusulas regulamentares somente podem estabelecer melhores condições de trabalho aos empregados com vínculo estabelecido.

Em nova atuação do ministro Gilmar Mendes, em outubro de 2016, analisando Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF 323), ajuizada pela Confederação Nacional dos Estabelecimentos de Ensino (CONFENEN), que argumentava que a redação da Súmula n.º 277 do TST, teria como base interpretação objetivamente arbitrária da norma constitucional e que o TST desrespeitou os princípios da separação dos Poderes e da legalidade²⁵⁸, foi concedida liminar²⁵⁹ para suspender todos os processos em

²⁵⁸ Conforme consignado na Decisão Monocrática do ministro Gilmar Mendes na ADPF 323, a CONFENEN “Argumenta, portanto, que a ofensa ao princípio da separação dos Poderes decorreria da indevida atuação do

curso na Justiça do Trabalho que versem sobre a aplicação da ultratividade de normas de acordos e de convenções coletivas de trabalho.

A decisão liminar contrariou, inclusive, o parecer da Procuradoria Geral da República nos autos em que se manifestou no sentido de que a nova redação da Súmula n.º 277 do TST, além de privilegiar o mandamento de proteção ao trabalhador, permite estabilizar relações trabalhistas, ao assegurar que determinada categoria de empregados permaneça regida por certas regras, enquanto não pactuada norma superveniente, ao revés de gerar situação de anomia jurídica, como antes de sua modificação.

Na decisão monocrática exarada, o ministro Gilmar Mendes inaugura seu posicionamento, apontando, preliminarmente, que, “Ademais, anoto o caráter casuístico da aplicação do novo entendimento, de modo a aparentemente favorecer apenas um lado da relação trabalhista.” (BRASIL, 2016a, p. 9), o que evidencia novamente o seu “descontentamento”, senão “estranhamento”, com o Direito do Trabalho, seus princípios e a própria autonomia da Justiça do Trabalho.²⁶⁰

Na linha argumentativa, registra que, não obstante a alegação de que a validade do princípio da ultratividade se justifica para se evitar período de antinomia jurídica, ao trabalhador, no espaço de vigência entre a antiga e a nova norma coletiva, estariam assegurados os direitos por meio de um amplo conjunto de garantias constitucionais e legais já asseguradas aos trabalhadores, independentemente de acordo ou convenção coletiva.

Poder Judiciário, que, ao interpretar o art. 114, § 2º, da Constituição Federal, teria instituído o princípio da ultratividade das normas coletivas de trabalho e, assim, usurpado as funções próprias do legislador, deslocando, de forma indevida, a competência de elaboração de norma jurídica. Teria impedido, desse modo, a ampla discussão do tema, a publicidade e todos os trâmites relativos ao processo legislativo.

Sustenta ofensa ao princípio da legalidade, pelo fato de que a nova interpretação jurisprudencial do TST teria o efeito de ‘ressuscitar um dispositivo legal revogado, no caso, o artigo 1º, parágrafo primeiro da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, revogada pela Lei 10.192, de 23 de dezembro de 2001, que converteu a Medida Provisória 1.709, revigorando a aplicação da chamada teoria da ultra-atividade, regra não prevista na norma celetista em vigor’. (e-DOC 1, p. 20).” (BRASIL, 2016a, p. 7).

²⁵⁹ “Ante o exposto, defiro o pedido formulado e determino, desde já, **ad referendum do Pleno** (art. 5º, §1º, Lei 9.882, de 1999) a suspensão de todos os processos em curso e dos efeitos de decisões judiciais proferidas no âmbito da Justiça do Trabalho que versem sobre a aplicação da ultratividade de normas de acordos e de convenções coletivas, sem prejuízo do término de sua fase instrutória, bem como das execuções já iniciadas. Dê-se ciência ao Tribunal Superior do Trabalho, aos Tribunais Regionais do Trabalho da 1ª e da 2ª Região e ao Conselho Superior da Justiça do Trabalho, para as necessárias providências (art. 5º, § 3º, Lei 9.882, de 1999).

Comunique-se com urgência.

Publique-se.” (BRASIL, 2016a, p. 57).

²⁶⁰ Nesse sentido, destaca-se outra passagem da “fala” do ministro Gilmar Mendes, consignada na sua decisão na ADPF 323: “Trata-se de autêntica *jurisprudência sentimental*, seguida em moldes semelhantes à adotada pelo bom juiz Magnaud. Magistrado do Tribunal de primeira instância de Château-Thierry, na França, no qual atuou de 1889 a 1904, passou a ser conhecido como o *bom juiz* por amparar mulheres e menores, por atacar privilégios, por proteger plebeus, ao interpretar a lei de acordo com classe, mentalidade religiosa ou política das partes.” (BRASIL, 2016a, p. 47).

Segundo o Ministro, na inexistência destes, os empregados não ficam desamparados, pois têm diversos direitos essenciais resguardados.

Referenciando a revogação da Lei n.º 8.542/1992 que previa a prolongação da vigência temporal de cláusulas de negociação coletiva, o ministro Gilmar Mendes, em tom irônico²⁶¹, manifesta que

É no mínimo exótico, portanto, que um tema que tenha sido mais de uma vez objeto de análise pelo Poder Legislativo – em amplo processo democrático de elaboração de leis – retorne ao cenário jurídico por meio de simples reunião interna de membros do Tribunal Superior do Trabalho. (BRASIL, 2016a, p. 49).

Em já conhecida parceria com o Ministro presidente do TST, Ives Gandra Martins Filho, o Ministro do STF cita o posicionamento do magistrado trabalhista²⁶², inconformado com a decisão Plenária dos seus pares, que fora favorável ao princípio da ultratividade da lei, sintetizando que “A Corte trabalhista, em sessão para definir quais súmulas e orientações suas deveriam ser alteradas ou atualizadas, conseguiu a façanha de não apenas interpretar arbitrariamente norma constitucional, de modo a dela extrair o almejado, como também de ressuscitar princípio que somente deveria voltar a existir por legislação específica.” (BRASIL,

²⁶¹ Aliás, a costumeira ironia do Ministro, quando se trata da Justiça do Trabalho e dos direitos dos trabalhadores, é nota marcante também da decisão em comento, como se percebe no desenvolvimento de sua fala: “Da noite para o dia, a Súmula 277 passou de uma redação que ditava serem as normas coletivas válidas apenas no período de vigência do acordo para o entendimento contrário, de que seriam válidas até que novo acordo as alterasse ou confirmasse. A alteração de entendimento sumular sem a existência de precedentes que a justifiquem é proeza digna de figurar no livro do *Guinness*, tamanho o grau de ineditismo da decisão que a Justiça Trabalhista pretendeu criar.” (BRASIL, 2016a, p. 53).

²⁶² Assim consta na decisão do ministro Gilmar Mendes na ADPF 323: “Nesse sentido, o Ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho aponta:

‘(...) se o legislador efetivamente quisesse a não ultratividade, teria manifestado expressamente esse desiderato na nova norma. A ultratividade é exceção, não regra. A norma legal que rege a matéria é o § 3º do art. 614 da CLT, que limita a dois anos a vigência dos acordos e convenções coletivas. Pretender o contrário, apenas com previsão legal, a qual foi revogada expressamente pelo legislador’. [...].

E conclui:

‘Como se vê, o caso é paradigmático de substituição ao legislador, e com contundente impacto no mundo jurídico, gerando, da noite para o dia, passivos trabalhistas, sem que se tivesse algum processo sendo julgado para se discutir a matéria, até com sustentações orais e entrega de memoriais. Em debate fechado – ao contrário do que aconteceria se a matéria fosse debatida no Congresso Nacional ou seguidos os trâmites regimentais para alteração de súmula, com parecer da Comissão de Jurisprudência (RITST, art. 163, §§ 1º e 2º) – criou-se direito novo ao operariado, que praticamente sepulta a negociação coletiva, desestimulando a concessão de vantagens por parte do empresariado, sabendo que serão definitivamente incorporadas ao contrato de trabalho, quando é da natureza da negociação ser periódica e limitada. [...]. Esse caso é típico de ativismo judiciário e voluntarismo jurídico que transmuta a função do magistrado, de julgador para a de legislador, pois sequer houve caso julgado a dar supedâneo à nova súmula. E nem se diga que algum precedente da SDC anterior à nova redação da súmula poderia ser invocado como justificador da nova orientação, na medida em que o art. 165 do RITST só admite precedentes da SDI para edição de súmulas, uma vez que a SDC exerce poder normativo, gerando precedentes normativos e não súmulas, sendo que estas últimas é que são aplicadas aos dissídios individuais, onde se exerce jurisdição e não o poder normativo da Seção de Dissídios Coletivos.’ (MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. Os pilares do direito do trabalho: os princípios jurídicos e as teorias gerais (uma reflexão sobre sua aplicação). In: **Os pilares do direito do trabalho**. São Paulo: Lex, 2013).” (BRASIL, 2016a, p. 49-50).

2016a, p. 49). Deixa claro, então, seu pensamento no que tange à limitação da atuação da Justiça do Trabalho, inclusive no que diz respeito às suas convicções e princípios tomados para tanto, legitimados pelo caráter de Justiça Especializada. E finaliza no sentido de que, vislumbrada a hermenêutica equivocada do TST quanto ao texto constitucional, bem como sobreposição ao princípio da separação dos Poderes, não é possível dar validade à matéria tratada no teor da Súmula n.º 277 do TST, já que, sem autorização legal, não se pode admitir que seja estabelecido o princípio da ultratividade da norma trabalhista. (BRASIL, 2016a).

A partir da análise da suspensão da aplicação da Súmula n.º 277, é possível compreender toda a dinâmica da flexibilização ocorrida no Direito do Trabalho, especialmente a partir de 2003, pela via Judicial. Em apertada síntese, pode-se perceber as seguintes características: “interferência do Supremo Tribunal Federal”²⁶³, cujos ministros têm se mostrado cada vez mais alinhados com o mercado; “quebra da estrutura principiológica” do Direito do Trabalho, pautada no princípio de proteção ao trabalhador; “fragilização da autonomia” interpretativa e normativa da “Justiça do Trabalho”; e, articulada e “preparatória” para dar efetividade ao discurso da necessidade “da reforma trabalhista”, que ora se implementa pelo campo legislativo.

De tudo que se evidenciou, o cenário é realmente preocupante para o mundo do trabalho e os avanços sociais que dele deveriam recorrer. Existe uma ameaça latente na cartilha política e econômica para total ruptura dos direitos sociais como elemento

²⁶³ Tudo parece bem ilustrado no fabuloso artigo do juiz do trabalho Jorge Luiz Souto Maior, intitulado “O STF em matéria trabalhista e o curioso caso de Benjamin Button”, cujo fragmento transcrito se mostra bastante revelador da crise institucional vivida pela Justiça do Trabalho em função da intervenção do Supremo Tribunal Federal: “Então, os Ministros do Supremo, que ao longo de suas histórias de vida, seguindo a tradição que impera no ensino jurídico nacional, de desprezo ao Direito do Trabalho, para se consagrarem como grandes juristas, tiveram que dizer publicamente, com certo orgulho, que nada conheciam de Direito do Trabalho (exceção feita ao Ministro Marco Aurélio e à Ministra Rosa Weber, originários da Justiça do Trabalho) – sendo que alguns, inclusive, agiram desse mesmo modo em julgamentos recentes, quando não demonstraram qualquer constrangimento em reconhecer que não sabiam que a multa do FGTS, que o empregado recebe após cessação imotivada da relação de emprego, é de 40% e não de 10%, como imaginavam –, terão, agora, que se tornar especialistas em Direito e Processo do Trabalho. Em suma, voltarão ao início da carreira, fazendo tudo que se recusaram a fazer durante todos esses anos e a julgar por alguns dos “doutrinadores” que têm tomado como paradigmas em seus julgamentos, que nem mesmo os TCCs de graduação utilizam, ainda terão um grande caminho pela frente... O curioso é que agora poderei dizer aos meus alunos que, de fato, o que mais se assemelha ao caso de Benjamin Button é a experiência de vida dos Ministros do STF, levando consigo a dos Ministros e Desembargadores trabalhistas, cujas decisões, doravante, valerão tanto quanto as decisões de qualquer ‘juizinho’ de primeira instância, como o da 3ª Vara de Jundiaí. O mais grave é que ao assumir uma postura judicial direcionada à finalidade política específica de interferir na atuação do TST e promover uma ‘reforma trabalhista’ nos moldes requeridos pelo setor econômico, o Supremo abala sua independência, que constitui o fundamento mais relevante de um Estado Democrático de Direito construído sobre os pilares dos Direitos Humanos e dos Direitos Sociais, abrindo espaço ao advento de uma situação, imprópria para qualquer juiz, de se submeter à pressão, à pauta e aos conteúdos expressos na grande mídia, refletindo os interesses do poder econômico e do próprio Poder Executivo.” (SOUTO MAIOR, 2017).

indissociável para a concretude dos direitos humanos. O Direito do Trabalho e a Justiça do Trabalho, cada vez mais, são tencionados para o afastamento dos princípios que lhe engendraram e dão sustentação. Esse é o desafio que se apresenta hodiernamente para a coletividade de trabalhadores, para as organizações sindicais e movimentos sociais, no sentido de resgate e reconhecimento da classe trabalhadora, na sua condição de sujeitos de direito como tal e na própria manutenção e consolidação de direitos, que somente com árdua luta foram historicamente conquistados e assegurados.

Conforme se depreende de Boaventura de Sousa Santos (2002), por mais que o Judiciário faça parte do Estado e, como tal, deve ser visto mais como parte do problema do que como parte da solução²⁶⁴, principalmente se for tomada a ideologia “anti-estatista”, a possibilidade de os tribunais e da luta judicial pelos direitos e pela participação política não pode ser ignorada no atual estágio civilizatório.²⁶⁵

Evidentemente, desde que articulada com um processo de amadurecimento político e de melhor reconhecimento da condição de sujeito de direitos pelo cidadão. Caso contrário, considerando que a “tragédia” já se verifica perante os olhos dos trabalhadores, exteriorizada no crescente número de desemprego, na constatação de que mais da metade da força de trabalho (informais e precários) se encontra totalmente alijada do mínimo da proteção trabalhista, pelo discurso do estímulo do empreendedorismo de risco e desestruturado, e agora pela perversidade da reforma trabalhista, em contexto totalmente desfavorável à classe trabalhadora, o futuro é cada vez mais incerto e perigoso, inclusive para aqueles que se acham confortáveis em empregos pretensamente estáveis, e até mesmo para os que incorporam e engendram as autofágicas proposições do capitalismo. Nesse sentido, István Mészáros (2015, p. 188) registra que se continuarmos a falhar em resolver os grandes problemas gerados pelo capitalismo, o destino da humanidade é “Barbárie se tivermos sorte”, em sutil apologia a Rosa Luxemburgo.

²⁶⁴ Nas reflexões de Boaventura de Sousa Santos (2002, p. 128), “[...] uma das vertentes mais surpreendentes na nova centralidade do sistema judicial é que a atenção dada aos tribunais assenta, tanto no reconhecimento da sua função, enquanto garantes últimos do primado do direito, como na denúncia de sua incapacidade para cumprir essa função. Por outras palavras, os sistemas judiciais ganham uma maior visibilidade social e política por serem, simultaneamente, parte da solução e parte do problema na implementação do primado do direito. Quando são vistos como parte da solução, o realce vai para o poder judicial e o ativismo judicial; quando são vistos como parte do problema, o realce incide sobre a crise judicial e a necessidade de efetuar reformas judiciais”.

²⁶⁵ “A possibilidade de os tribunais e da luta judicial pelos direitos e pela participação política contribuirão para ela não deve ser recusada em abstrato. O uso contra-hegemônico dos tribunais teve algumas confirmações históricas no século XX. No entanto, como referi anteriormente, pelo fato de se tratar de uma via contra-hegemônica, é muito mais difícil de levar a cabo. Necessita de um movimento social forte e de uma cidadania ativa que englobe a luta judicial numa luta política mais ampla, contra-hegemônica. Sem isso, o que é contra-hegemônico no uso da justiça facilmente se converte em hegemônico.” (SANTOS, 2002, p. 174).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As medidas implementadas de reforma da legislação trabalhista na década de 1990, no Brasil, não passaram de meros paliativos diante da questão central relacionada à reorganização do mercado de trabalho a partir de um modelo econômico concentrador e espoliativo, mantido a serviço do privilégio de poucos e em detrimento da maioria.

As reformas trabalhistas da última década do século XX serviram apenas para aprofundar a crise social no país, demonstrando-se ineficazes quanto ao problema do desemprego e servindo de base para uma anunciada reforma muito mais ampla almejada para os anos seguintes, que objetivava a desregulamentação do Direito do Trabalho.

Ainda que o processo de flexibilização e desregulamentação tenha sofrido um certo refreamento, ao menos pela atuação do Executivo e do Legislativo, a partir de 2003, nem mesmo os animadores números de inserção social, redução de desemprego e valorização do salário mínimo que se verificaram na era Lula, ofuscaram as dificuldades enfrentadas pelos trabalhadores a partir da constante reformulação produtiva, encetada pelo incremento da tecnologia no processo do trabalho e a nova configuração do mundo do trabalho, decorrente da globalização e transnacionalização dos meios de produção.

A precariedade nas condições de trabalho, que vai desde a instabilidade do mercado, passando pela baixa qualificação dos postos de trabalho que em maior número foram criados, até a própria submissão integral do trabalhador ao sistema produtivo, não permitem uma exaltação completa da política social-econômica vivenciada no período pós FHC.

Sem a retomada do crescimento econômico não é possível oferecer garantia de empregos estáveis no Brasil. Sabe-se, ainda, que nosso país, como nos demais emergentes, com a política econômica atrelada à economia mundial globalizada, não tem como implementar uma política independente dos interesses externos.

Fatores de caráter estrutural também comprometem o efetivo desenvolvimento do país, tais como a concentração de renda nas mãos de poucos e a ineficaz distribuição de riquezas, que ainda são problemas endêmicos no Brasil, comprometendo até mesmo o fomento do mercado produtivo e de consumo, de forma estável e com riscos de endividamento minimizados. O monólito tributário construído pela necessidade fiscal do governo diante da incontrolável dívida pública, caracterizado pela oneração dos mais pobres e da produção e do consumo. As altas taxas de juros que se mostram nada atraentes ao capital de investimento. A corrupção institucionalizada, o descrédito na classe política, e a própria

evasão fiscal, também acabam por atrofiar o sistema produtivo nacional e comprometem os investimentos em infra-estrutura. Acrescente-se, ainda, a intervenção na economia pelos grandes grupos econômicos nacionais e transnacionais, o controle da terra e o sistema bancário atrelado aos interesses do grande capital.

Nesse cenário é que vêm se desenvolvendo as relações de trabalho e os enfrentamentos da classe trabalhadora no Brasil nas últimas duas décadas, significativamente fragilizadas pelo processo de precarização dessas relações, seja no âmbito econômico, seja no pessoal, e também em razão de um processo de cooptação e perda de identidade da classe trabalhadora, que culmina no enfraquecimento do sentimento de coletividade para com o mundo do trabalho, transcendendo para as relações sociais e até mesmo familiares.

Na questão afeta ao Direito do Trabalho, a situação se agrava ao se perceber que, uma vez supostamente tendo superado o ataque sofrido pelos neoliberais na década de 1990, a Justiça do Trabalho, que ainda tem um papel fundamental como garantista do mínimo cumprimento dos direitos dos trabalhadores no Brasil, passou, a partir dos anos 2000, a ser importante correspondente dos interesses do mercado quanto à sua flexibilização.

Após a frustrada tentativa de seu fortalecimento, pela ampliação de competência proposta pela Emenda Constitucional n.º 45, logo mitigada por ação das Cortes Superiores do Poder Judiciário, a Justiça do Trabalho passou a sofrer ataques incisivos quanto à sua própria autonomia, seja interpretativa, normativa e até mesmo como Justiça Especializada.

Importante registrar que, com o advento da EC n.º 45, se vislumbrava a possibilidade de inserção na sua esfera de tutela e proteção de uma significativa camada de trabalhadores (não empregados) historicamente alijados, sob o aspecto do direito material e processual, da regência do Direito do Trabalho. Porém, da tentativa de inclusão e dos avanços propostos, muito pouco ficou para ser comemorado, pois basicamente se mantiveram inalteradas as regras anteriores quanto à competência da Justiça do Trabalho (para lides decorrentes de relação de emprego), assentando-se sua competência, o que já estava posto na jurisprudência, sob às ações indenizatórias (dano moral e material decorrente da relação de emprego) e quanto à execução de ofício das contribuições previdenciárias e sociais decorrentes de sua condenação. Esta última como resposta à grita sobre o alto custo da estrutura da Justiça do Trabalho, representando uma forma de compensar os cofres públicos do desembolso pela sua manutenção, já que os discursos que se opõe à sua manutenção como jurisdição autônoma e especializada firmam argumento em pretensa onerosidade e ineficiência econômica.

Considerando as limitações impostas pelo próprio Judiciário em relação à proposta de ampliação da competência material da Justiça do Trabalho, intentada com a Emenda Constitucional n.º 45, de 2004, percebesse novamente que passa longe ao interesse do sistema econômico (e do próprio Estado brasileiro na atualidade) o fortalecimento da Justiça do Trabalho. Aliás, o discurso de esvaziamento e mesmo extinção da Justiça do Trabalho engendrado na década de 1990 continua recorrente na ordem política vigente, figurando como meta dos defensores de um mercado de trabalho livre de qualquer tipo de intervencionismo estatal. Obviamente, no que tange à proteção dos interesses dos trabalhadores, não se abre mão da forte ingerência do Estado no que diz respeito aos interesses do capital.

Como observado ao longo da construção do trabalho, a flexibilização trabalhista ocorrida após 2003, engendrada pelo Tribunal Superior do Trabalho, deu-se basicamente em função da “interferência do Supremo Tribunal Federal”, cujos ministros tem se mostrado cada vez mais alinhados com o mercado, adotando discursos ostis à autonomia da Justiça do Trabalho. Tal fato implicou numa preocupante “quebra da estrutura principiológica” do Direito do Trabalho, pautada no princípio de proteção ao trabalhador, que, na retórica infundada do mercado e dos adeptos da flexibilização, configura um obstáculo para geração de emprego e para o pretenso desenvolvimento do país.

Ainda como consequência dessa flexibilização silenciosa do Direito do Trabalho pelo Poder Judiciário, se percebe uma crescente “fragilização da autonomia” interpretativa e normativa da “Justiça do Trabalho”, que mitiga a sua característica de Justiça Especializada. E, por fim, evidencia-se num contexto “preparatório”, para dar efetividade “à uma reforma trabalhista muito mais ampla”, que ora se implementa pelo campo legislativo.

Portanto, a flexibilização que assolou os trabalhadores, por intermédio da revisão jurisprudencial promovida pela Justiça do Trabalho nos últimos anos, ocorreu pelo fato de que as forças do mercado encontraram no Poder Judiciário o campo favorável para fomentar seus interesses, isso enquanto o Executivo e o Legislativo experimentavam um ciclo ideológico menos profícuo para a consecução de seus objetivos. Em particular pelo fato de que ministros do Supremo Tribunal Federal e a própria presidência do Tribunal Superior do Trabalho se mostraram receptivos a reformas que visavam tolhir o poder interpretativo e criativo da Justiça do Trabalho que pudesse ser mais favorável ao trabalhador.

Nesse sentido, por exemplo, foram as novas diretrizes fixadas para a responsabilidade trabalhista da Administração Pública nos contratos de terceirização, agora condicionados à prova de culpabilidade no acompanhamento contratual pelo ente público

(STST nº 331), indicando a diretriz para a quebra de restrições quanto à terceirização, defendida abertamente pelo Ministro presidente do TST, e que culmina com a aprovação de texto legislativo possibilitando a sua aplicação irrestrita nos contratos de trabalho, inclusive para atividades fins da empresa.

Evidenciou-se a questão da limitação dos direitos trabalhistas assegurados aos contratados pela Administração Pública sem a observância das regras de concurso público e mesmo nos contratos de trabalho anômalos pautados no “excepcional interesse público” (STST nº 363), também acerca da prescrição das parcelas referentes ao FGTS (STST nº 362), e, ainda, na quebra da autonomia interpretativa da Justiça do Trabalho, demonstrada na suspensão dos efeitos da Súmula n.º 277 quanto à ultratividade da norma trabalhista.

Da análise efetuada, destacou-se o fato de que o STF tem imposto seu pensamento liberal e civilista perante a Justiça do Trabalho, em detrimento dos princípios que historicamente lhe justificaram como Justiça Especializada. Esses vetores lhe permitem, ao menos hipoteticamente, uma atuação em maior consonância com os interesses dos trabalhadores, marcados pela sua condição de hipossuficiência perante o empregador no contrato de trabalho. Entretanto, essa guinada fica muito evidente nos discursos dos ministros do Supremo, como é o caso de Gilmar Mendes, que faz coro com os defensores da quebra dos pilares de sustentação da Justiça do Trabalho (autonomia, especialidade e princípios peculiares).

No ciclo de preservação dos interesses do mercado, que na década de 1990 foi bem conduzido pelo Poder Executivo e pelo Poder Legislativo, a flexibilização, após 2003, em razão de barreiras ideológicas e políticas, deslocou-se para o Poder Judiciário, conforme foi possível verificar por meio da análise jurisprudencial efetuada. Agora, ganha força, mais uma vez, a partir do novo (deplorável) contexto político que se verifica no país, e retorna para implementação pela via legislativa, sem que se tenha estancado as possibilidades pela via judicial.

A flexibilização dos direitos do trabalho ocorrida pelo Poder Judiciário, na verdade foi o início do percurso (preparatório) para um processo muito mais drástico de esfacelamento dos direitos dos trabalhadores, levado a termo com a reforma trabalhista recém aprovada no Senado Federal e sancionada pelo Presidente da República.

Faça-se nota aos apontamentos feitos ao longo da análise jurisprudencial acerca das alterações que vieram a repercutir diretamente na reforma trabalhista, proposta pelo Executivo e ora aprovada pelo Poder Legislativo. Destacam-se: a plena autonomia para a negociação

coletiva (num cenário de crise institucional – inclusive de apatia sindical); a flexibilização da jornada de trabalho por acordos individuais de trabalho; o reconhecimento de salários proporcionais (trabalho intermitente), sem garantia do mínimo; maior rigidez e onerosidade para o trabalhador no acesso à justiça; mitigação do poder interpretativo e normativo da Justiça do Trabalho; quebra de regras atinentes à preservação da saúde e integridade física e mental do trabalhador, com a permissão de maior fracionamento de férias, redução do intervalo intrajornada e até mesmo de trabalho de gestantes em locais insalubres.

Assim, conforme hipótese levantada na Introdução desta pesquisa, e tomada como fio condutor do desenvolvimento do trabalho, o ciclo de flexibilização do Direito do Trabalho tem sido contínuo no Brasil nas últimas décadas: ora implementado pelo Poder Legislativo; ora em razão do posicionamento do próprio Judiciário; ora capitaneado pelo Poder Executivo e levado à cabo novamente pelo Poder Legislativo. Nesse ciclo vicioso, apenas uma coisa é certa na ciranda: o trabalhador e os direitos trabalhistas continuam sendo vitimados pela sede insaciável do mercado.

Agora, resta saber, especialmente em função da iminente entrada em vigor do texto da reforma trabalhista, qual vai ser o posicionamento da Justiça do Trabalho: continuará se curvando às forças do mercado e à ingerência do liberal Supremo Tribunal Federal – o que pode comprometer inclusive a sua existência como Justiça Especializada –, ou terá condições de resgatar seu papel histórico de mecanismo de enfrentamento das mazelas impostas pelo sistema capitalista à significativa parcela de trabalhadores?

Esse é o desafio que se apresenta atualmente para a Justiça do Trabalho, implementar uma guinada que vise o seu fortalecimento como Instituição, superando a ingerência e submissão às pressões do STF e às forças do mercado, sob pena de esvaziamento da sua autonomia e própria razão de ser.

Analogamente, é o mesmo desafio posto para a coletividade de trabalhadores, para as organizações sindicais e movimentos sociais, frente à flexibilização e à própria reforma trabalhista. Será possível o resgate e reconhecimento dos trabalhadores na sua condição de sujeitos de direito como tal e na própria manutenção e consolidação do que somente com árdua luta se assegurou, ou se sujeitarão passivamente à precarização e desregulação das relações de trabalho ao total alvedrio do mercado? Isso tudo num cenário nada favorável, considerando o esfacelamento do pretenso pacto social que conduziu Lula à presidência da República em 2003 e à retomada do Poder por forças completamente descomprometidas com a classe trabalhadora. Diante dos caminhos tomados pelo Partido dos Trabalhadores nos

últimos mandatos, sequer foi possível dar concretude aos interesses dos trabalhadores que emergiam em um lado da trativa de coalizão entabulada para as eleições de 2002.

Assim, resta saber se os trabalhadores terão condições de alavancar o resgate de um Estado de bem-estar social que sequer conseguiu ganhar concretude no país. Pois, no Brasil, não obstante os avanços na legislação trabalhista desde a Era Vargas, a ampliação dos benefícios afetos à seguridade e assistência social, especialmente a partir da Constituição Federal de 1988, e até mesmo o advento de importantes programas de combate à fome e redirecionamento de renda implementados nas duas últimas décadas, o país não vivenciou propriamente uma política de *Welfare State*, em especial se considerarmos os elementos centrais (pilastras) nas quais ele se assentou nos países centrais europeus, conforme características apontadas por José Luís Fiori (2013): a) existência de fatores materiais ou econômicos favoráveis, como manutenção de ritmo de crescimento econômico constante e existência de um consenso suprapartidário em torno aos valores do crescimento e do pleno emprego; b) ambiente econômico global facilitador da conciliação entre o desenvolvimento dos *Welfare* e a estabilidade econômica internacional; c) clima de solidariedade nacional e supranacional típico de pós-guerra; e d) avanço das democracias partidárias de massa, permitindo a contemplação das reivindicações dos trabalhadores e demais setores sociais interessados no desenvolvimento do referido modelo. Dessa forma, considerando as peculiaridades brasileiras, em destaque a sua condição até então de país periférico ou subdesenvolvido, concretamente deve ser relativizada a experiência de caráter *Welfare State*.

Conforme concepção recorrente, Estado de bem-estar social, também chamado de Estado-providência, Estado assistencial ou Estado social, é um tipo de organização política e econômica que coloca o Estado como agente da promoção (protetor e defensor) social, garantidor de direitos fundamentais (renda, alimentação, saúde, educação, habitação, etc.) e organizador da economia. Nessa orientação, o Estado é o agente regulamentador e interventor na vida social, política e econômica do país em parceria com sindicatos e empresas privadas, em níveis diferentes, para garantir serviços públicos e benefícios sociais capazes de consolidar uma rede essencial de proteção à população.

Das proposições keynesianas, é possível aferir que a ação do Estado, através da política econômica, é determinante para o funcionamento do mercado nos moldes capitalistas. O Estado tem um papel imprescindível para o bom andamento do mercado, inclusive na busca do mais alto nível de emprego possível e no aumento do nível de bem-estar da coletividade. A orientação decorrente é para uma maior eficiência dos mercados, pautado no investimento em

políticas sociais, como um meio de obter não só a segurança social dos indivíduos, mas sobretudo a organização eficiente da produção.

Dessa forma, é preciso compreender que, ainda que no sustentáculo do sistema capitalista, o *Welfare State* acabou atendendo demandas sociais e não deixou de ser um período fértil de conquistas, especialmente para a classe trabalhadora. No Direito do Trabalho, o Estado de bem-estar social representou um momento fecundo para criação e consolidação de diversos direitos e garantias aos trabalhadores. Aparece o Estado de forma intervencionista, desenvolvendo um plano de ação que compreendia uma nova posição perante as relações sociais, velando pelas garantias sociais mínimas, ainda que não necessariamente garantidor quanto à democratização do poder e dos interesses gerais (como no caso brasileiro), mas inequivocamente possibilitando avanços significativos na tutela de interesses coletivos.

Como dito anteriormente, o Estado, pela Justiça do Trabalho, tem papel relevante na consolidação e preservação dos direitos dos trabalhadores. Tanto é que tem sido objeto da investida dos representantes do mercado para a fragilização do seu papel tutelar, sob o discurso do ajuste pelo mercado e da competitividade. Ocorre que o princípio protecionista, que funda e informa o Direito do Trabalho, encontra-se sedimentado na perspectiva do Estado de bem-estar social e não em premissas liberais que norteiam o sistema capitalista. O afastamento dessa base principiológica implica tão somente na retomada dos ideais liberais do século passado, desagregador das bases sociais de resistência às ideologias dominantes, principalmente de supremacia derradeira do capital sobre o trabalho, e sobre o desenvolvimento humano e social.

Assim, a resposta que será dada pelos trabalhadores e pela própria Justiça do Trabalho aos ataques neoliberais, agora na forma de uma perniciosa reforma trabalhista, implicará em um amoldamento aos interesses do mercado e uma nítida submissão a condições nefastas para o trabalho, seja formal, seja informal, ou pode apontar em uma nova perspectiva para a classe trabalhadora, com a superação das forças do mercado, avançando na concretização dos direitos sociais como elemento fundamental para a cidadania e a consecução dos direitos humanos.

Para tanto, será necessário ter em conta que o mercado e o sistema econômico dispõem de diversos instrumentos para impor seus interesses perante a classe trabalhadora, possibilitando, mesmo, a implementação de mudanças “silenciosas” no sistema de proteção social, que independem, por exemplo, de mudanças legislativas, como observado na pesquisa.

Contudo, o cenário não é imutável, ao contrário, os fluxos e refluxos observados nas últimas décadas permitem acreditar que os campos político e ideológico são linhas tênues e suscetíveis a inflexões a partir da organização e ações firmes dos sujeitos enquanto agentes sociais.

Os direitos trabalhistas precisam de condições sócio-econômicas favoráveis para sua efetivação, que dependem da conjugação de vários fatores e atores na sociedade, mas que de modo urgente necessita da atuação do poder público, especialmente do Judiciário Trabalhista, já que a superação do paradigma de direitos de papel para direitos de validação da dignidade humana, só poderá ser atingida quando os interesses também do Estado se direcionarem para a classe trabalhadora. Deve ser considerado o fato de que a proteção pretendida para os direitos sociais requer uma intervenção ativa do Estado, diferentemente de sua atuação a respeito da proteção aos direitos de liberdade, engendrada na igualdade e reciprocidade dos indivíduos na sociedade.

Enquanto os direitos de liberdade nascem contra o super-poder do Estado – e, portanto, com o objetivo de limitar o poder –, os direitos sociais exigem, para sua realização prática, ou seja, para a superação da declaração meramente verbal pela proteção efetiva, precisamente o contrário, isto é, a ampliação dos poderes do Estado, particularmente em momentos de crise, não só daquelas que advém das constantes reciclagens do capitalismo, como também da consequente crise de valores do homem, reprimido e resignado pela situação de opressão.

Por fim, a efetividade do Direito do Trabalho dependerá de um pacto social entre trabalhadores, que cada vez mais necessitam se reconhecer como sujeitos de direito, e uma Justiça do Trabalho que resista aos ataques neoliberais engendrados no próprio Poder Judiciário. A ausência desse agir coletivo pode implicar no derradeiro esfacelamento dessa estrutura judicial especializada, com consequências inestimáveis para a segurança na preservação dos direitos fundamentais decorrentes do trabalho, inclusive ao próprio acesso à justiça pelos trabalhadores. E mais, contribuindo para a submissão da sociedade do trabalho ao mero utilitarismo econômico, comprometendo-se ainda mais a capacidade de emancipação e evolução social do homem pelo trabalho.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA IBGE NOTÍCIAS. PNAD Contínua: taxa de desocupação fica em 10,2% no trimestre encerrado em fevereiro de 2016. **IBGE**, 20 abr. 2016. Disponível em: <<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2013-agencia-de-noticias/releases/9555-pnad-continua-taxa-de-desocupacao-fica-em-10-2-no-trimestre-encerrado-em-fevereiro-de-2016.html>>. Acesso em: 27 abr. 2016.

ALTHUSSER, L. Advertência aos Leitores do Livro I d'O Capital. In: MARX, K. **O Capital: crítica da economia política – Livro I: o processo de produção do capital**. Tradução de Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2013. p. 39-58.

ALVAREZ, S.; DAGNINO, E.; ESCOBAR, A. (Org.). **Cultura e política nos movimentos sociais latino-americanos: novas leituras**. Belo Horizonte: UFMG, 2000.

ALVES, G. **Dimensões da precarização do trabalho: ensaios de sociologia do trabalho**. Bauru: Canal 6 Editora, 2013. (Projeto Editorial Práxis).

_____. (Org.). **O Trabalho do Juiz**. Bauru: Canal 6 Editora, 2014a. (Projeto Editorial Práxis).

_____. **Trabalho e Neodesenvolvimentismo: choque de capitalismo e nova degradação do trabalho no Brasil**. Bauru: Canal 6 Editora (Projeto editorial práxis), 2014b.

_____; CORSI, F. L. **Trabajo y Modelos Productivos en América Latina**. Buenos Aires: Consejo Lationamericano de Ciencias Sociales – CLASCO, 2010.

_____; SANTOS, J. B. F. (Org.). **Métodos e Técnicas de Pesquisa sobre o Mundo do Trabalho**. Bauru: Canal 6 Editora, 2014. (Projeto Editorial Práxis).

ANDERSON, P. Balanço do neoliberalismo. In: SADER, E.; GENTILE, P. (Org.). **Pós neoliberalismo: as políticas sociais e o Estado democrático**. 3. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1996. p. 9-23.

ANDRADE, M. A. De Marx a Mészáros: a inseparável relação entre o Estado e a reprodução do capital. In: PANIAGO, M. C. S. (Org.). **Marx, Mészáros e o Estado**. São Paulo: Instituto Lukács, 2012.

ANTUNES, R. **A desertificação neoliberal no Brasil (Collor, FHC e Lula)**. 2. ed. Campinas: Autores Associados, 2005.

_____. **O continente do labor**. São Paulo: Boitempo, 2011.

_____. **Os Sentidos do Trabalho: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho**. Coimbra: Almedina, 2013.

_____. (Org.). **Neoliberalismo, trabalho e sindicatos: reestruturação produtiva no Brasil e na Inglaterra**. São Paulo: Boitempo, 1997.

ANTUNES, R.; BRAGA, R. (Org.). **Infoproletários: degradação real do trabalho virtual**. São Paulo: Boitempo, 2009.

BARCELLOS, T. TST: excessos da Justiça do Trabalho criaram necessidade de reforma Trabalhista. **Estadão**, São Paulo, 17 mai. 2017. Disponível em: <<https://economia.uol.com.br/noticias/estadao-conteudo/2017/05/17/tst-excessos-da-justica-do-trabalho-criaram-necessidade-de-reforma-trabalhista.htm>>. Acesso em: 18 jul. 2017.

BARROS, A. M. **Curso de Direito do Trabalho**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2009.

BERNARDO, J. **Transnacionalização do capital e fragmentação dos trabalhadores: ainda há lugar para os sindicatos?** São Paulo: Boitempo, 2000.

BÔAS, B. V. Crise aumenta informalidade do emprego nas metrópoles em 2015. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 28 jan. 2016. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2016/01/1734487-crie-aumenta-informalidade-do-emprego-nas-metropoles-em-2015.shtml>>. Acesso em: 19 jun. 2017.

BOBBIO, N. **A era dos direitos**. (Tradução de Carlos Nelson Coutinho). 11. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BONAVIDES, P. **Do Estado liberal ao Estado social**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal/Secretaria Especial de Informática, 1988. Disponível em: <https://www.senado.gov.br/atividade/const/con1988/con1988_05.10.1988/CON1988.pdf>. Acesso em: 06 nov. 2017.

_____. **Decisão da Comissão**, de 1 de outubro de 2015. Brasília: Senado Federal/Secretaria-Geral da Mesa/Secretaria de Comissões/Coordenação de Comissões Mistas, 2015a. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=3783930&disposition=inline>>. Acesso em: 06 nov. 2017.

_____. **Decreto lei n.º 4.657**, de 4 de setembro de 1942. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Rio de Janeiro: Casa Civil, 1942. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657.htm>. Acesso em: 06 nov. 2017.

_____. **Decreto lei n.º 5452**, de 1 de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Diário Oficial [dos] Estados Unidos do Brasil, Poder Executivo, Rio de Janeiro, DF, 9 ago. 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 06 nov. 2017.

_____. **Emenda Constitucional n.º 45**, de 30 de dezembro de 2004. Altera dispositivos dos arts. 5º, 36, 52, 92, 93, 95, 98, 99, 102, 103, 104, 105, 107, 109, 111, 112, 114, 115, 125, 126, 127, 128, 129, 134 e 168 da Constituição Federal, e acrescenta os arts. 103-A, 103B, 111-A e 130-A, e dá outras providências. Brasília: Casa Civil, 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc45.htm>. Acesso em: 06 nov. 2017.

_____. **Lei n.º 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília: Casa Civil, 2002a. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 06 nov. 2017.

_____. **Lei n.º 13.105**, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília: Casa Civil, 2015b. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 06 nov. 2017.

_____. **Lei n.º 5.869**, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Brasília: Casa Civil, 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5869.htm>. Acesso em: 06 nov. 2017.

_____. **Lei n.º 8.036**, de 11 de maio de 1990. Dispõe sobre o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, e dá outras providências. Brasília: Casa Civil, 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8036consol.htm>. Acesso em: 08 nov. 2017.

_____. **Medida provisória n.º 680**, de 6 de julho de 2015. Institui o Programa de Proteção ao Emprego e dá outras providências. Diário Oficial da União, Congresso Nacional, 2015c. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=3782645>>. Acesso em: 06 nov. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Conflito de Competência n.º 46562 SC 2004/0137064-5**. Órgão Julgador: S2 – Segunda Seção. Publicação: DJ 05 out. 2005, p. 159/RNDJ, vol. 72, p. 62. Julgamento: 10 ago. 2005a. Relator: Ministro Fernando Gonçalves. Disponível: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/66501/conflito-de-competencia-cc-46562-sc-2004-0137064-5>>. Acesso: 06 nov. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Conflito de Competência n.º 52719 SP 2005/0119847-0**. Órgão Julgador: S1 – Primeira Seção. Publicação: DJ 30 out. 2006, p. 214. Julgamento: 11 out. 2006a. Relatora: Ministra Denise Arruda. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/9053472/conflito-de-competencia-cc-52719-sp-2005-0119847-0>>. Acesso em: 06 nov. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação Declaratória de Constitucionalidade n.º 16**. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Partes: Governador do Distrito Federal, PGDF – Roberta Fragoso Menezes Kaufmann e Outro (A/S). Publicação: DJe-173 DIVULG 08-09-2011 PUBLIC 09-09-2011 EMENT VOL-02583-01 PP-00001. Julgamento: 24 nov. 2010. Relator: Ministro Cezar Peluso. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20627841/acao-declaratoria-de-constitucionalidade-adc-16-df-stf>>. Acesso em: 06 nov. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Agravo de Instrumento n.º 150475**. Órgão Julgador: Primeira Turma. Publicação: DJ 27-10-1995 PP-36337 EMENT VOL-01806-03 PP-00512. Julgamento: 12 set. 1995. Relator: Ilmar Galvão. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/745541/agregno-agravo-de-instrumento-ai-agr-150475-rj>>. Acesso em: 08 nov. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 3.395-6**. Coordenadoria de Análise de Jurisprudência. Publicação: DJ 10 nov. 2006b. Relator: Ministro Cezar Peluso. Disponível:

<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=390700>>. Acesso em: 06 nov. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Medida Cautelar na Reclamação n.º 6266**. Publicação: DJe-144 DIVULG 04/08/2008 PUBLIC 05/08/2008. Julgamento: 15 jul. 2008a. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Disponível: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21024893/medida-cautelar-na-reclamacao-rcl-6266-df-stf>>. Acesso em: 08 nov. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário com Agravo n.º 709.212**. Distrito Federal. Relator: Ministro Gilmar Mendes. 13 nov. 2014. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticianoticiastf/anexo/are709212voto.pdf>>. Acesso em: 10 jul. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante n.º 16**. Aplicação das Súmulas no STF. 1 jul. 2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1237>>. Acesso em: 08 nov. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante n.º 4**. Aplicação das Súmulas no STF, 9 mai. 2008b. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1195>>. Acesso em: 08 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 323**. 14 out. 2016a. Relator: Gilmar Mendes. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADPF323.pdf>>. Acesso em: 09 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Orientação Jurisprudencial n.º 191**. (Nova redação) – Resolução n.º 175, de 24 mai. 2011a. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/OJ_SDI_1/n_s1_181.htm>. Acesso: 06 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Orientação Jurisprudencial n.º 247**. (Alterada – Resolução n.º 143/2007), de 13 nov. 2007. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/OJ_SDI_1/n_s1_241.htm>. Acesso em: 06 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Orientação Jurisprudencial n.º 272**. Inserida em 27 set. 2002b. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/OJ_SDI_1/n_s1_261.htm>. Acesso em: 06 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Orientação Jurisprudencial n.º 297**. Diário de Justiça, 11 ago. 2003a. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/OJ_SDI_1/n_s1_281.htm>. Acesso em: 08 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Orientação Jurisprudencial n.º 305**. Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho, 14, 15 e 18 mai. 2015d. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/OJ_SDI_1/n_s1_301.htm>. Acesso em: 08 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Orientação Jurisprudencial n.º 379**. Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho, 29, 30 e 31 mar. 2017. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/OJ_SDI_1/n_s1_361.htm>. Acesso em: 08 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Precedente Normativo n.º 120**. Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho, 27, 30 e 31 mai. 2011b. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/PN_com_indice/PN_completo.html#Tema_PN120>. Acesso em: 08 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso de Revista n.º 4029400602002502 4029400-60.2002.5.02.0900**. Órgão Julgador: 8ª Turma. Publicação: DJ 16/05/2008. Julgamento: 7 mai. 2008c. Relator: Márcio Eurico Vitral Amaro. Disponível em: <<https://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/2040128/recurso-de-revista-rr-4029400602002502-4029400-6020025020900>>. Acesso em: 08 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso de Revista n.º 7106320115050133 710-63.2011.5.05.0133**. Órgão Julgador: 4ª Turma. Publicação: DEJT 24 mai. 2013. Julgamento: 22 mai. 2013. Relatora: Maria de Assis Calsing. Disponível: <<https://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23330962/recurso-de-revista-rr-7106320115050133-710-6320115050133-tst>>. Acesso: 06 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso de Revista n.º 87000-55.2008.5.04.0702**. Órgão Julgador: 8ª Turma. Publicação: TST 18 set. 2015e. Relator: Ministro Aloysio Corrêa da Veiga. Disponível: <http://ext02.tst.jus.br/pls/ap01/ap_red100.resumo?num_int=153001&ano_int=2013>. Acesso: 08 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula n.º 17**. Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho, 08, 09 e 10 jul. 2008d. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_1_50.html#SUM-17>. Acesso em: 08 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula n.º 219**. Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho, 17, 18 e 21 mar. 2016b. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_201_250.html#SUM-219>. Acesso em: 08 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula n.º 228**. Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho, 08, 09 e 10 jul. 2008e. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_201_250.html#SUM-228>. Acesso em: 08 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula n.º 277**. Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho, 25, 26 e 27 set. 2012. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_251_300.html#SUM-277>. Acesso em: 08 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula n.º 291**. Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho, 27, 30 e 31 mai. 2011c. Disponível em:

<http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_251_300.html#SUM-291>. Acesso em: 08 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula n.º 308**. Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho, 20, 22 e 25 abr. 2005b. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html#SUM-308>. Acesso em: 08 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula n.º 330**. Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho, 19, 20 e 21 nov. 2003b. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html#SUM-330>. Acesso em: 06 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula n.º 331**. Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho, 27, 30 e 31 mai. 2011d. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html#SUM-331>. Acesso em: 06 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula n.º 362**. Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho, 12, 15 e 16 jun. 2015f. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_351_400.html#SUM-362>. Acesso em: 08 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula n.º 363**. Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho, 19, 20 e 21 nov. 2003c. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_351_400.html#SUM-363>. Acesso em: 06 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula n.º 423**. Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho, 10, 11 e 13 out. 2006c. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_401_450.html#SUM-423>. Acesso em: 08 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula n.º 51**. Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho, 20, 22 e 25 abr. 2005c. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_51_100.html#SUM-51>. Acesso em: 08 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula n.º 55**. Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho, 19, 20 e 21 nov. 2003d. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_51_100.html#SUM-55>. Acesso em: 08 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula n.º 76**. Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho, 19, 20 e 21 nov. 2003e. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_51_100.html#SUM-76>. Acesso em: 08 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula n.º 78**. Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho, 19, 20 e 21 nov. 2003f. Disponível em:

<http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_51_100.html#SUM-78>. Acesso em: 08 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula n.º 85**. Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho, 01, 02 e 03 jun. 2016c. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_51_100.html#SUM-85>. Acesso em: 08 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula n.º 94**. Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho, 19, 20 e 21 nov. 2003g. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_51_100.html#SUM-94>. Acesso em: 08 nov. 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula n.º 95**. Súmulas do Tribunal Superior do Trabalho, 19, 20 e 21 nov. 2003h. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_51_100.html#SUM-95>. Acesso em: 08 nov. 2017.

BRASIL – FATOS E DADOS, 09 set. 2010. Disponível em: <<https://brasifatosedados.wordpress.com/2010/09/09/desemprego-evolucao1986-2010-2/>>. Acesso em: 06 nov. 2017.

CAMPERO, G. et al. **Os atores sociais no novo mundo do trabalho**. Tradução de Edilson Alkimim Cunha. São Paulo: LTr/Brasília: OIT, 1994.

CARMO, P. S. **A ideologia do trabalho**. 4. ed. São Paulo: Moderna, 1993.

CARVALHO, A. M. P. O ofício da pesquisa em tempos contemporâneos: a ousadia da construção teórica e da criação de vias metodológicas. In: ALVES, G.; SANTOS, J. B. F. (Org.). **Métodos e Técnicas de Pesquisa sobre o Mundo do Trabalho**. Bauru: Canal 6 Editora, 2014. (Projeto editorial práxis), p. 11-28.

CAVALCANTI, L. M. G. B. **A flexibilização do direito do trabalho no Brasil: desregulação ou regulação anética do mercado?** São Paulo: LTr, 2008.

CHOMSKY, N. **Segredos, mentiras e democracia**. Tradução de Alberto Loutron. Brasília: UnB, 1997.

COLOMBO, S. Sociólogo defende resistência coletiva. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 28 jan. 2002. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/brasil/fc2801200211.htm>>. Acesso em: 06 nov. 2017.

COMUNICADO DA PRESIDÊNCIA. Carga horária de trabalho: evolução e principais mudanças no Brasil. **IPEA** – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, n. 24, 29 jul. 2009. Disponível em: <http://ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/comunicado/090729_comunicadoipea24.pdf>. Acesso em: 11 jul. 2017.

CONGRESSO NACIONAL. **Relatório final**: Projeto de Lei Orçamentária para 2016 (PLN n.º 7, de 2015-CN). Brasília, DF: Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização,

2015. Disponível em: <http://www.camara.leg.br/internet/comissao/index/mista/orca/orcamento/or2016/rel_final/vol1/02_rel_e_voto.pdf>. Acesso: 06 nov. 2017.

CONSULTOR JURÍDICO. Comissões de Conciliação serão fiscalizadas por entidades. **Consultor Jurídico**, 03 jun. 2002. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2002-jun-03/tst_entidades_fecham_acordo_fiscalizar_comissoes>. Acesso em: 06 nov. 2017.

_____. Justiça do Trabalho é muito paternalista, diz novo presidente do TST. **Consultor Jurídico**, 29 fev. 2016a. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-fev-29/justica-trabalho-paternalista-presidente-tst>>. Acesso em: 06 nov. 2017.

_____. STF declara válidos cortes do Legislativo nos recursos da Justiça do Trabalho. **Consultor Jurídico**, 29 jun. 2016b. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2016-jun-29/supremo-declara-validos-cortes-legislativo-justica-trabalho>>. Acesso em: 28 jul. 2017.

CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES NA INDÚSTRIA DA CONSTRUÇÃO E DO MOBILIÁRIO (CONTRICOM). **Sindicalistas tentam negociar votação do Programa de Proteção ao Emprego**. 07 out. 2015. Disponível em: <<http://contricom.org.br/page/index.php/23-noticias/ultimas-noticias/603-sindicalistas-tentam-negociar-votacao-do-programa-de-protecao-ao-emprego>>. Acesso em: 14 jun. 2017.

CORDEIRO, W. M. A Emenda Constitucional n.º 45/2004 – Divergências e Convergências entre os Tribunais Superiores. In: CHAVES, L. A.; STERN, M. F. C. B.; NOGUEIRA, F. N. S. (Org.). **Ampliação da Competência da Justiça do Trabalho 5 Anos Depois**. São Paulo: LTr, 2009.

COSTA, L. C. Keynes: uma análise social do princípio da demanda efetiva. **Revista Pesquisa e Debate**, São Paulo, v. 9, n. 1, p. 39-71, 1998.

_____. O governo FHC e a reforma do Estado brasileiro. **Revista Pesquisa e Debate**, São Paulo, v. 11, n. 1, p. 49-79, 2000.

COUTINHO, A. R. Efetividade do Direito do Trabalho – uma mirada no homem “sem gravidade”. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 45, n. 75, p. 93-105, jan./jun. 2007.

_____; WALDRAFF, C. H. (Coord.). **Direito do Trabalho & Direito Processual do Trabalho: temas atuais**. Curitiba: Juruá, 2000.

CENTRAL DOS SINDICATOS BRASILEIROS (CSB). **Câmara aprova MP do Programa de Proteção ao Emprego sem emenda que flexibiliza a CLT**. 15 out. 2015. Disponível em: <<http://csb.org.br/blog/2015/10/15/camara-aprova-mp-do-programa-de-protecao-ao-emprego-sem-emenda-que-flexibiliza-a-clt>>. Acesso em: 14 jun. 2017.

CENTRAL ÚNICA DOS TRABALHADORES (CUT). **Metalúrgicos da CUT atuam em defesa do PPE no Congresso Nacional**. 01 out. 2015. Disponível em: <<http://cutrs.org.br/metalurgicos-da-cut-atuam-em-defesa-do-ppe-no-congresso-nacional/>>. Acesso em: 14 jun. 2017.

DAL ROSSO, S. Flextempo: flexibilização da jornada à brasileira. In: FERREIRA, M. C.; DAL ROSSO, S. (Org.). **A regulação social do trabalho**. Brasília: Paralelo 15, 2003. p. 71-92.

DALLARI, D. A. **O poder dos juízes**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

DALLEGRAVE NETO, J. A. O Estado neoliberal e seu impacto sócio-jurídico. In: MACCALÓZ, S. et al. **Globalização, neoliberalismo e direitos sociais**. Rio de Janeiro: Destaque, 1997.

DELGADO, M. G. **Princípios de direito individual e coletivo do trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2001.

DEPARTAMENTO INTERSINDICAL DE ASSESSORIA PARLAMENTAR (DIAP). **Centrais se reúnem com Cunha e denunciam manobras no PPE**. 06 out. 2015. Disponível em: <<http://www.diap.org.br/index.php/noticias/noticias/25567-centrais-se-reunem-com-cunha-e-denunciam-manobras-no-ppe>>. Acesso em: 14 jun. 2017.

DEPARTAMENTO INTERSINDICAL DE ESTATÍSTICA E ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS (DIEESE). **A Situação do trabalho no Brasil na primeira década dos anos 2000**. Disponível em: <<https://www.dieese.org.br/livro/2012/livroSituacaoTrabalhoBrasil.pdf>>. Acesso em: 10 nov. 2017.

DINAMARCO, C. R. **A instrumentalidade do processo**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

DOCA, G. Presidente do TST defende flexibilização das leis trabalhistas. **O Globo**, 28 fev. 2016. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/economia/presidente-do-tst-defende-flexibilizacao-das-leis-trabalhistas-18766412>>. Acesso em: 27 jun. 2017.

ENGELS, F. **A situação da classe trabalhadora na Inglaterra**. Tradução de B. A. Schumann. São Paulo: Boitempo, 2010.

ESTANQUE, E. **A “classe média” como realidade e como ficção: um ensaio comparativo Brasil-Portugal**. 2014. Disponível em: <http://www.ces.uc.pt/myces/UserFiles/livros/1097_Cap_A%20nova%20classe%20m%E9dia%20como%20conceito...pdf>. Acesso em: 10 out. 2017.

_____. **Classe média e lutas sociais: Ensaio sobre a sociedade e trabalho em Portugal e no Brasil**. Campinas: Unicamp, 2015.

_____. Crises, ameaças e desafios do sindicalismo. **FEBASE** – Federação dos Bancários e Seguros, Lisboa, ano IV, n. 32, p. 18-22, abr. 2013a. Disponível em: <https://issuu.com/sbc2010/docs/revista_febase_032>. Acesso em: 06 nov. 2017.

_____. Mudanças e Clivagens no Mundo do Trabalho. In: _____ et al. (Org.). **Relações Laborais e Sindicalismo em Mudança: Portugal, Brasil e o contexto transnacional**. Coimbra: Quarteto, 2004.

ESTANQUE, E. O Estado social em causa: Instituições, políticas sociais e movimentos sócio-laborais no contexto europeu. In: SILVA, F. C. (Org.). **Os Portugueses e o Estado Providência**. Lisboa: ICS, 2013b.

FEIJÓ, C. STF mantém entendimento do TST sobre efeitos de contratação sem concurso. **Tribunal Superior do Trabalho**, 29 ago. 2014. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/noticias/-/asset_publisher/89Dk/content/stf-mantem-entendimento-do-tst-sobre-efeitos-de-contratacao-sem-concurso>. Acesso em: 06 jul. 2017.

FERREIRA, A. C. et al. **Contextos e desafios da Transformação das Magistraturas**: contributo dos estudos sociojurídicos. Porto: Vida Económica, 2013.

_____. Diálogo Social. In: ESTANQUE, E. et al. (Org.). **Relações Laborais e Sindicalismo em Mudança**: Portugal, Brasil e o contexto transnacional. Coimbra: Quarteto, 2004.

_____. **Sociedade da Austeridade e o direito do trabalho de exceção**. Porto: Vida Económica, 2012.

FIORI, J. L. O Brasil no espaço. **Teoria e Debate**: Revista Trimestral da Fundação Perseu Abramo, Rio de Janeiro, v. 13, n. 44, p. 19-26, abr./jun. 2000.

_____. O Estado do Bem-Estar Social: padrões e crises. **IEA** – Instituto de Estudos Avançados da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. Disponível em <<http://www.iea.usp.br/publicacoes/textos/fioribemestarsocial.pdf>>. Acesso em: 20 jul. 2016.

FOLHA DE SÃO PAULO. ‘Carta ao Povo Brasileiro’ teve muita contribuição nossa, diz Odebrecht. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 13 abr. 2017. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2017/04/1875322-carta-ao-povo-brasileiro-tem-muita-contribuicao-nossa-diz-odebrecht.shtml>>. Acesso em: 13 jun. 2017.

_____. **Nova Enciclopédia Ilustrada Folha**. São Paulo: Publifolha, 1996. Volume 2.

FOLHA ONLINE. Leia íntegra da carta de Lula para acalmar o mercado financeiro. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 24 jun. 2002. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/folha/brasil/ult96u33908.shtml>>. Acesso em: 06 nov. 2017.

FOLHA TRABALHO. O país dos direitos de papel. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 24 mar. 2002. Especial 1. Disponível em: <<http://acervo.folha.uol.com.br/fsp/2002/03/24/133/#>>>. Acesso em: 13 jun. 2017.

FONSECA, V. J. M. Comissões de conciliação prévia. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 5, n. 39, 1 fev. 2000. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=1236>>. Acesso em: 21 jun. 2017.

FRANCO, B. M. Trabalho sem Justiça? **Folha de São Paulo**, São Paulo, 10 mar. 2017. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/colunas/bernardomellofranco/2017/03/1865217-trabalho-sem-justica.shtml>>. Acesso em: 27 jun. 2017.

FREITAS, C. E. S. A regulamentação das relações de trabalho no governo Fernando Henrique Cardoso. In: FERREIRA, M. C.; DAL ROSSO, S. (Org.). **A regulação social do trabalho**. Brasília: Paralelo 15, 2003.

FRENCH, J. D. **Afogados em Lei**: a CLT e a cultura política dos trabalhadores brasileiros. Tradução de Paulo Fontes. São Paulo: Perseu Abramo, 2001.

GARCIA, G. F. B. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

GIANNOTTI, J. A. Considerações sobre o método. In: MARX, K. **O Capital**: crítica da Economia política – Livro I: o processo de produção do capital. Tradução de Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2013. p. 59-73.

GIGLIO, W. D.; CORRÊA, C. G. V. **Direito Processual do Trabalho**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

GOLDENBERG, M. **A arte de pesquisar**. Rio de Janeiro: Record, 1997.

GOLDSCHMIDT, R. **Flexibilização dos Direitos Trabalhistas**. São Paulo: LTr, 2009.

HYMAN, R. Europeização ou Erosão das Relações Laborais? In: ESTANQUE, E. et al. (Org.). **Relações Laborais e Sindicalismo em Mudança**: Portugal, Brasil e o contexto transnacional. Coimbra: Quarteto, 2004.

HOBBS, T. **Leviatã**. São Paulo: Martin Claret, 2001.

IHERING, R. V. **A luta pelo direito**. São Paulo: Martin Claret, 2004.

IPEA. **Boletim Mercado de Trabalho** – Conjuntura e análise nº 61, outubro 2016. IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, 08 nov. 2016. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=28907&Itemid=>. Acesso em: 10 jun. 2017.

JOÃO PAULO II. **Carta Encíclica *Laborem Exercens***: sobre o trabalho humano no 90º aniversário da *Rerum Novarum*. 14. ed. São Paulo: Paulinas, 2008.

JUSTIÇA DO TRABALHO. **Relatório Geral da Justiça do Trabalho**. CESTP – Coordenadoria de Estatística e Pesquisa do Tribunal Superior do Trabalho, 2016. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/documents/10157/11677987/Indicadores.pdf>>. Acesso em: 26 jun. 2017.

KERSTENETZKY, C. L. **O Estado do Bem-Estar Social na idade da razão**: a reinvenção do Estado Social no mundo contemporâneo. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

LEÃO XIII. **Carta Encíclica *Rerum Novarum***: sobre a condição dos operários. Disponível em: <https://w2.vatican.va/content/leo-xiii/pt/encyclicals/documents/hf_l-xiii_enc_15051891_rerum-novarum.html>. Acesso em: 06 nov. 2017.

LEITE, C. H. B. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 6. ed. São Paulo: LTr, 2008.

LETELIER, Orlando. Los 'Chicago Boys' en Chile: el terrible impacto de la libertad económica. **TNI**, 28 ago. 1976. Disponível em: <<https://www.tni.org/es/art%C3%ADculo/los-chicago-boys-en-chile-el-terrible-impacto-de-la-libertad-economica>>. Acesso em: 14 jun. 2017.

LIMA, F. M. M. **Os princípios do direito do trabalho na lei e na jurisprudência**. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 1997.

LIMA, V. S. **Direito do Trabalho: flexibilização e desregulamentação**. Ponta Grossa: Ed. UEPG, 2003.

_____; MANDALOZZO, S. S. N. A Justiça do Trabalho e os princípios do Direito do Trabalho. **Revista Jurídica da Faculdade União**, Ponta Grossa, ano 7, n. 1, p. 17-24, out. 2013.

LOURENÇO, I. Conselho do TST quer retirar projetos que criam cargos na Justiça do Trabalho. **Agência Brasil**, Brasília, 04 out. 2016. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2016-10/cstj-pede-retirada-de-tramitacao-na-camara-de-32-projetos-de-criacao-de>>. Acesso em: 28 jun. 2017.

MAGANO, O. B. **Revista Literária de Direito**, São Paulo, v. 8, n. 42, p. 8-12, jun./jul. 2002.

MALUF, S. **Teoria geral do Estado**. 23. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 1995.

MARTINEZ, L. **Curso de Direito do Trabalho**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MARTINS, S. P. **Comentários às Súmulas do TST**. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

_____. Comissões de conciliação prévia. **Repertório IOB de Jurisprudência**, São Paulo, n. 4, p. 65-68, fev. 2000. Caderno 2.

_____. **Direito Processual do Trabalho: doutrina e prática forenses**. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

MARTINS FILHO, I. G. S. **Os pilares do direito do trabalho: os princípios jurídicos e as teorias gerais (uma reflexão sobre sua aplicação)**. São Paulo: Lex, 2013.

MARX, K. **O Capital: crítica da Economia política – Livro I: o processo de produção do capital**. Tradução de Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 2013.

MASCARO, A. L. Todo direito é um golpe. **Blog da Boitempo**, 2016. Disponível em: <<https://blogdaboitempo.com.br/2016/05/25/alysson-mascaro-todo-direito-e-um-golpe/>>. Acesso em: 23 ago. 2017.

MASSON, G. Materialismo Histórico e Dialético: uma discussão sobre as categorias centrais. **Práxis Educativa**, Ponta Grossa, v. 2, n. 2, p. 105-114, jul./dez. 2007.

MATOS, V.; GARCIA, G. Sem dinheiro, tribunais do trabalho adotam medidas para não fechar. **G1**, Brasília, 25 jul. 2016. Disponível em:

<<http://g1.globo.com/politica/noticia/2016/07/sem-dinheiro-tribunais-do-trabalho-adotam-medidas-para-nao-fechar.html>>. Acesso em: 28 jul. 2017.

MATTOSO, J. **O Brasil desempregado**: como foram destruídos mais de 3 milhões de empregos nos anos 90. 2. ed. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2000.

MEDEIROS, F. F. **Direito do trabalho é para proteger trabalhador**. Disponível em: <<http://www.sintese.com/n-114042002-5.htm>>. Acesso em: 18 abr. 2002.

MELHADO, R. Comissões de conciliação prévia: a lógica do avesso. **Gênesis**: Revista de Direito do Trabalho, Curitiba, p. 331-409, mar. 2000.

MELLO, D. Gilmar Mendes diz que TST tem “má vontade” com empresas. **Agência Brasil**, São Paulo, 21 out. 2016. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2016-10/gilmar-mendes-diz-que-tst-tem-ma-vontade-com-empresas>>. Acesso em: 28 jun. 2017.

MENDES, G. Presidente do TST, Ives Gandra Martins Filho, na mira dos magistrados do trabalho. **Fórum**, 11 out. 2016. Disponível em: <<https://www.revistaforum.com.br/2016/10/11/presidente-do-tst-ives-gandra-martins-filho-na-mira-dos-magistrados-do-trabalho/>>. Acesso em: 28 jun. 2017.

MÉSZÁROS, I. **A montanha que devemos conquistar** [recurso eletrônico]: reflexões acerca do Estado. Tradução de Maria Izabel Lagoa. São Paulo: Boitempo, 2015.

MINAYO, M. C. S. (Org.). **Pesquisa social**: teoria, método e criatividade. Petrópolis: Vozes, 2001.

MONTORO, A. F. **Introdução à Ciência do Direito**. 26. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

NASCIMENTO, A. M. **Curso de Direito do Trabalho**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. **Curso de Direito do Trabalho**: história e teoria geral do Direito do Trabalho; relações individuais e coletivas do trabalho. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

NERI, M. **A nova classe média**: o lado brilhante da base da pirâmide. São Paulo: Saraiva, 2012.

NERY JÚNIOR, N. **Princípios do processo civil na Constituição Federal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.

NUNES, R. **Manual de Introdução ao Estudo do Direito**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

O PIOR ANO para as negociações salariais, São Paulo, 04 abr. 2000. Disponível em: <<http://www.dieese.org.br/balancodosreajustes/2004/balnec1999.pdf>>. Acesso em: 13 jun. 2017.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). **História da OIT**. Disponível em: <<http://www.ilo.org/brasil/conheca-a-oit/hist%C3%B3ria/lang-pt/index.htm>>. Acesso em: 06 nov. 2017.

OLIVEIRA, F. O enigma de Lula: ruptura ou continuidade? In: ESTANQUE, E. et al. (Org.). **Relações Laborais e Sindicalismo em Mudança: Portugal, Brasil e o contexto transnacional**. Coimbra: Quarteto, 2004.

OLIVEIRA, F. A. **Comentários às Súmulas do TST**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2007.

PALMA, J. A. **Novas práticas trabalhistas com sumaríssimo & conciliação prévia: novidades e nulidades na reforma da Justiça do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2000.

PANIAGO, M. C. S. Keynesianismo, neoliberalismo e os antecedentes da “crise” do Estado. In: PANIAGO, M. C. S. (Org.). **Marx, Mészáros e o Estado**. São Paulo: Instituto Lukács, 2012. p. 59-80.

PARANHOS, A. **O roubo da fala: origens da ideologia do trabalhismo no Brasil**. São Paulo: Boitempo, 1999.

PAULO NETTO, J. **Introdução ao estudo do método de Marx**. São Paulo: Expressão Popular, 2011.

PEDREIRA, L. P. **Principiologia do Direito do Trabalho**. Salvador: Gráfica Contraste, 1996.

PETRAS, J. **A armadilha neoliberal e alternativas para a América Latina**. São Paulo: Xamã, 1999.

_____. Os fundamentos do neoliberalismo. In: RAMPINELLI, W. J.; OURIQUES, N. D. (Org.). **No fio da navalha: críticas das reformas neoliberais de FHC**. São Paulo: Xamã, 1997. p. 15-38.

PINTO, G. A. **A organização do trabalho no século 20: Taylorismo, Fordismo e Toyotismo**. São Paulo: Expressão Popular, 2007.

_____; KEMMELMEIER, C. S. Estado, Capital e Trabalho: A Flexibilização do Direito do Trabalho no Brasil na Década de 1990. **Mediações Revista de Ciências Sociais**, Londrina, v. 16, n. 1, p. 107-123, jan./jun. 2011.

PLÁ RODRIGUEZ, A. **Princípios de Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2002.

POCHMANN, M. Mal-estar ainda predomina no trabalho. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 24 mar. 2002. Especial 8. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/especial/fj2403200222.htm>>. Acesso em: 06 nov. 2017.

_____. **Nova Classe Média?** São Paulo: Boitempo, 2012.

_____. **Trabajo y Modelos Productivos en América Latina**. Buenos Aires: Consejo Lationamericano de Ciencias Sociales – CLASCO, 2010.

POLITZER, G. **Princípios fundamentais de filosofia**. (Tradução de João Cunha Andrade). São Paulo: Hemus, 1953.

RAMOS FILHO, W.; ALLAN, N. A. A Doutrina Social da Igreja e o Corporativismo: A Encíclica *Rerum Novarum* e a Regulação do Trabalho no Brasil. **Revista Eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba/PR, v. 6, n. 59, p. 42-65, mai. 2017. Disponível em: <<http://www.mflip.com.br/pub/escolajudicial/?numero=59&edicao=10338>>. Acesso em: 06 nov. 2017.

REALE, M. **Lições Preliminares de Direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

REIS, C. N. Acumulação Capitalista e Políticas Sociais no Brasil: marchas e contramarchas de uma trajetória em curso. **Sociedade em Debate**, Pelotas, v. 12, n. 1, p. 9-49, jun. 2006.

ROBORTELLA, L. C. A. Flexibilização da norma constitucional e garantia de emprego. In: SILVA NETTO, M. J. (Coord.). **Constituição e trabalho**. São Paulo: LTr, 1998.

ROCHA, A. Í. Após reforma, Brasil deveria extinguir Justiça do Trabalho, diz Maílson. **Estadão**, São Paulo, 17 mai. 2017. Disponível: <<https://economia.uol.com.br/noticias/estadao-conteudo/2017/05/17/apos-reforma-brasil-deveria-extinguir-justica-do-trabalho-diz-mailson.htm>>. Acesso em: 29 jun. 2017.

RODRIGUES, L. S.; ZANLORENSE, S. **Flexibilização do Direito e Terceirização: reflexões teóricas e análise do processo decisório da Justiça do Trabalho em Ponta Grossa/PR**. 2008. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Universidade Estadual de Ponta Grossa, Ponta Grossa, 2008.

RODRIGUES, M. **A década de 80 no Brasil: quando uma multidão voltou às praças**. 3. ed. São Paulo: Ática, 1999.

ROLLI, C. Brasil é o 2º do mundo em desemprego. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 29 mai. 2002. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/dinheiro/fi2905200215.htm>>. Acesso em: 06 nov. 2017.

SALEM NETO, J. **Comentários às Novas Leis Trabalhistas**. São Paulo: LTr, 2000.

SANTOS, M. Entrevista concedida a José Correia Leite. **Teoria e Debate: Revista Trimestral da Fundação Perseu Abramo**, Rio de Janeiro, v. 12, n. 40, p. 32-39, fev./abr. 1999.

SANTOS, B. S. Direito e democracia: A reforma global da justiça. In: PUREZA, J. M.; FERREIRA, A. C. (Org.). **A teia global: movimentos sociais e instituições**. Porto: Edições Afrontamento, 2002.

SEMER, M. Um aviso prévio para a Justiça do Trabalho. **Justificando – Mentres inquietas pensam** Direito, 11 mar. 2017. Disponível em: <<http://justificando.cartacapital.com.br/2017/03/11/um-aviso-previo-para-justica-do-trabalho/>>. Acesso em: 27 jun. 2017.

SILVA FILHO, I. G. M. Presidente do TST e do CSJT rebate declaração do presidente da Câmara sobre extinção da Justiça do Trabalho. **Tribunal Superior do Trabalho**, 08 mar. 2017. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/noticia-destaque/-/asset_publisher/NGo1/content/id/24221089>. Acesso em: 26 jun. 2017.

SILVA NETTO, M. J. (Coord.). **Constituição e trabalho**. São Paulo: LTr, 1998.

SINGER, P. A globalização e o Brasil no fim do segundo milênio. **Teoria e Debate**: Revista Trimestral da Fundação Perseu Abramo, Rio de Janeiro, n. 44, p. 14-18, abr./jun. 2000.

_____. **Globalização e Desemprego**: diagnóstico e alternativos. São Paulo: Contexto, 2001.

SIQUEIRA, G. S. Anamatra divulga nota sobre a entrevista do presidente do TST ao 'O Globo'. **ANAMATRA** – Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho, Brasília, 29 fev. 2016. Disponível em: <<https://www.anamatra.org.br/imprensa/noticias/22438-anamatra-divulga-nota-sobre-a-entrevista-do-presidente-do-tst-ao-o-globo>>. Acesso em: 27 jun. 2017.

SOLCI, S. M. Os direitos do homem. **Serviço Social em Revista** - publicação do Departamento de Serviço Social, Centro de Estudos Sociais Aplicados, Universidade Estadual de Londrina, Londrina, v. 2, n. 1, 49-62, jul./dez. 1999.

SOUTO MAIOR, J. L. O STF em matéria trabalhista e o curioso caso de Benjamin Button. **Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, PR, v. 6, n. 57, p. 58-68, fev. 2017.

STANDING, G. **O precariado**: a nova classe perigosa. Tradução de Cristina Antunes. Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2013.

SUL21. 'Estamos vivendo um momento de caça às bruxas bem perigoso', afirma juíza que sofreu ataques. **Sul21**, 16 jan. 2017. Disponível em: <<https://www.sul21.com.br/jornal/estamos-vivendo-um-momento-de-caca-as-bruxas-bem-perigoso-afirma-juiza-que-sofreu-ataques/>>. Acesso em: 28 jun. 2017.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Notícias STF**. Brasília, 09 nov. 2017. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/principal/principal.asp>>. Acesso em: 09 nov. 2017.

TOLEDO, J. R. Desemprego triplica; emprego bom cai 35%. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 24 mar. 2002. Especial 2. Disponível em: <<http://acervo.folha.uol.com.br/fsp/2002/03/24/133/#>>. Aceso em: 06 nov. 2017.

TOURAINÉ, A. **Palavra e sangue**: política e sociedade na América Latina. São Paulo: Unicamp/Trajetória Cultural, 1989.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DO PARANÁ (TRT-PR). **1ª Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho**: enunciados aprovados. 11 jan. 2008. Disponível em: <<https://www.trt9.jus.br/portal/noticias.xhtml?id=429387>>. Acesso em: 08 nov. 2017.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO (TST). Página 192 do Tribunal Superior do Trabalho (TST) de 23 de Outubro de 2008. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/diarios/15965269/pg-192-tribunal-superior-do-trabalho-tst-de-23-10-2008>>. Acesso em: 09 nov. 2017.

TUPINAMBÁ, C. **Competência da Justiça do Trabalho à Luz da Reforma Constitucional**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

URIARTE, O. E. **A flexibilidade**. São Paulo: LTr, 2002.

_____. Aplicação Judicial das normas constitucionais e internacionais sobre direitos humanos trabalhistas. **Revista do TST**, Brasília, v. 77, n. 2, abr./jun. 2011.

VÉRAS, R. Governo Lula, pacto social e ação sindical. In: ESTANQUE, E. et al. (Org.). **Relações Laborais e Sindicalismo em Mudança**: Portugal, Brasil e o contexto transnacional. Coimbra: Quarteto, 2004.

WÜNSCH, P. **Sindicalismo e reestruturação produtiva no Brasil**: desafios da ação sindical dos metalúrgicos de Caxias do Sul/RS. Bauru: Canal 6 Editora (Projeto editorial práxis), 2013.

ANEXO A – Legislação Reforma Trabalhista**Lei I nº 13.467, de 13 de Julho de 2017.****Lei nº 13.429, de 31 de Março de 2017.**



Presidência da República

Casa Civil

Subchefia para Assuntos Jurídicos

LEI Nº 13.467, DE 13 DE JULHO DE 2017.

Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nºs 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 2º

§ 2º Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, ou ainda quando, mesmo guardando cada uma sua autonomia, integrem grupo econômico, serão responsáveis solidariamente pelas obrigações decorrentes da relação de emprego.

§ 3º Não caracteriza grupo econômico a mera identidade de sócios, sendo necessárias, para a configuração do grupo, a demonstração do interesse integrado, a efetiva comunhão de interesses e a atuação conjunta das empresas dele integrantes.” (NR)

“Art. 4º

§ 1º Computar-se-ão, na contagem de tempo de serviço, para efeito de indenização e estabilidade, os períodos em que o empregado estiver afastado do trabalho prestando serviço militar e por motivo de acidente do trabalho.

§ 2º Por não se considerar tempo à disposição do empregador, não será computado como período extraordinário o que exceder a jornada normal, ainda que ultrapasse o limite de cinco minutos previsto no § 1º do art. 58 desta Consolidação, quando o empregado, por escolha própria, buscar proteção pessoal, em caso de insegurança nas vias públicas ou más condições climáticas, bem como adentrar ou permanecer nas dependências da empresa para exercer atividades particulares, entre outras:

- I - práticas religiosas;
- II - descanso;
- III - lazer;
- IV - estudo;
- V - alimentação;

VI - atividades de relacionamento social;

VII - higiene pessoal;

VIII - troca de roupa ou uniforme, quando não houver obrigatoriedade de realizar a troca na empresa.” (NR)

“Art. 8º

§ 1º O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho.

§ 2º Súmulas e outros enunciados de jurisprudência editados pelo Tribunal Superior do Trabalho e pelos Tribunais Regionais do Trabalho não poderão restringir direitos legalmente previstos nem criar obrigações que não estejam previstas em lei.

§ 3º No exame de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, a Justiça do Trabalho analisará exclusivamente a conformidade dos elementos essenciais do negócio jurídico, respeitado o disposto no art. 104 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), e balizará sua atuação pelo princípio da intervenção mínima na autonomia da vontade coletiva.” (NR)

“Art. 10-A. O sócio retirante responde subsidiariamente pelas obrigações trabalhistas da sociedade relativas ao período em que figurou como sócio, somente em ações ajuizadas até dois anos depois de averbada a modificação do contrato, observada a seguinte ordem de preferência:

I - a empresa devedora;

II - os sócios atuais; e

III - os sócios retirantes.

Parágrafo único. O sócio retirante responderá solidariamente com os demais quando ficar comprovada fraude na alteração societária decorrente da modificação do contrato.”

“Art. 11. A pretensão quanto a créditos resultantes das relações de trabalho prescreve em cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho.

I - (revogado);

II - (revogado).

.....

§ 2º Tratando-se de pretensão que envolva pedido de prestações sucessivas decorrente de alteração ou descumprimento do pactuado, a prescrição é total, exceto quando o direito à parcela esteja também assegurado por preceito de lei.

§ 3º A interrupção da prescrição somente ocorrerá pelo ajuizamento de reclamação trabalhista, mesmo que em juízo incompetente, ainda que venha a ser extinta sem resolução do mérito, produzindo efeitos apenas em relação aos pedidos idênticos.” (NR)

“Art. 11-A. Ocorre a prescrição intercorrente no processo do trabalho no prazo de dois anos.

§ 1º A fluência do prazo prescricional intercorrente inicia-se quando o exequente deixa de cumprir determinação judicial no curso da execução.

§ 2º A declaração da prescrição intercorrente pode ser requerida ou declarada de ofício em qualquer grau de jurisdição.”

“Art. 47. O empregador que mantiver empregado não registrado nos termos do art. 41 desta Consolidação ficará sujeito a multa no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais) por empregado não registrado, acrescido de igual valor em cada reincidência.

§ 1º Especificamente quanto à infração a que se refere o caput deste artigo, o valor final da multa aplicada será de R\$ 800,00 (oitocentos reais) por empregado não registrado, quando se tratar de microempresa ou empresa de pequeno porte.

§ 2º A infração de que trata o caput deste artigo constitui exceção ao critério da dupla visita.” (NR)

“Art. 47-A. Na hipótese de não serem informados os dados a que se refere o parágrafo único do art. 41 desta Consolidação, o empregador ficará sujeito à multa de R\$ 600,00 (seiscentos reais) por empregado prejudicado.”

“Art. 58.

§ 2º O tempo despendido pelo empregado desde a sua residência até a efetiva ocupação do posto de trabalho e para o seu retorno, caminhando ou por qualquer meio de transporte, inclusive o fornecido pelo empregador, não será computado na jornada de trabalho, por não ser tempo à disposição do empregador.

§ 3º (Revogado).” (NR)

“Art. 58-A. Considera-se trabalho em regime de tempo parcial aquele cuja duração não exceda a trinta horas semanais, sem a possibilidade de horas suplementares semanais, ou, ainda, aquele cuja duração não exceda a vinte e seis horas semanais, com a possibilidade de acréscimo de até seis horas suplementares semanais.

.....

§ 3º As horas suplementares à duração do trabalho semanal normal serão pagas com o acréscimo de 50% (cinquenta por cento) sobre o salário-hora normal.

§ 4º Na hipótese de o contrato de trabalho em regime de tempo parcial ser estabelecido em número inferior a vinte e seis horas semanais, as horas suplementares a este quantitativo serão consideradas horas extras para fins do pagamento estipulado no § 3º, estando também limitadas a seis horas suplementares semanais.

§ 5º As horas suplementares da jornada de trabalho normal poderão ser compensadas diretamente até a semana imediatamente posterior à da sua execução, devendo ser feita a sua quitação na folha de pagamento do mês subsequente, caso não sejam compensadas.

§ 6º É facultado ao empregado contratado sob regime de tempo parcial converter um terço do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário.

§ 7º As férias do regime de tempo parcial são regidas pelo disposto no art. 130 desta Consolidação.” (NR)

“Art. 59. A duração diária do trabalho poderá ser acrescida de horas extras, em número não excedente de duas, por acordo individual, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho.

§ 1º A remuneração da hora extra será, pelo menos, 50% (cinquenta por cento) superior à da hora normal.

.....

§ 3º Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma dos §§ 2º e 5º deste artigo, o trabalhador terá direito ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão.

§ 4º (Revogado).

§ 5º O banco de horas de que trata o § 2º deste artigo poderá ser pactuado por acordo individual escrito, desde que a compensação ocorra no período máximo de seis meses.

§ 6º É lícito o regime de compensação de jornada estabelecido por acordo individual, tácito ou escrito, para a compensação no mesmo mês.” (NR)

“Art. 59-A. Em exceção ao disposto no art. 59 desta Consolidação, é facultado às partes, mediante acordo individual escrito, convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, estabelecer horário de trabalho de doze horas seguidas por trinta e seis horas ininterruptas de descanso, observados ou indenizados os intervalos para repouso e alimentação.

Parágrafo único. A remuneração mensal pactuada pelo horário previsto no caput deste artigo abrange os pagamentos devidos pelo descanso semanal remunerado e pelo descanso em feriados, e serão considerados compensados os feriados e as prorrogações de trabalho noturno, quando houver, de que tratam o art. 70 e o § 5º do art. 73 desta Consolidação.”

“Art. 59-B. O não atendimento das exigências legais para compensação de jornada, inclusive quando estabelecida mediante acordo tácito, não implica a repetição do pagamento das horas excedentes à jornada normal diária se não ultrapassada a duração máxima semanal, sendo devido apenas o respectivo adicional.

Parágrafo único. A prestação de horas extras habituais não descaracteriza o acordo de compensação de jornada e o banco de horas.”

“Art. 60.

Parágrafo único. Excetuam-se da exigência de licença prévia as jornadas de doze horas de trabalho por trinta e seis horas ininterruptas de descanso.” (NR)

“Art. 61.

§ 1º O excesso, nos casos deste artigo, pode ser exigido independentemente de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho.

.....” (NR)

“Art. 62.

III - os empregados em regime de teletrabalho.

.....” (NR)

“Art. 71.

§ 4º A não concessão ou a concessão parcial do intervalo intrajornada mínimo, para repouso e alimentação, a empregados urbanos e rurais, implica o pagamento, de natureza indenizatória, apenas do período suprimido, com acréscimo de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho.

.....” (NR)

“TÍTULO II

.....

CAPÍTULO II-A DO TELETRABALHO

‘Art. 75-A. A prestação de serviços pelo empregado em regime de teletrabalho observará o disposto neste Capítulo.’

‘Art. 75-B. Considera-se teletrabalho a prestação de serviços preponderantemente fora das dependências do empregador, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação que, por sua natureza, não se constituam como trabalho externo.

Parágrafo único. O comparecimento às dependências do empregador para a realização de atividades específicas que exijam a presença do empregado no estabelecimento não descaracteriza o regime de teletrabalho.’

‘Art. 75-C. A prestação de serviços na modalidade de teletrabalho deverá constar expressamente do contrato individual de trabalho, que especificará as atividades que serão realizadas pelo empregado.

§ 1º Poderá ser realizada a alteração entre regime presencial e de teletrabalho desde que haja mútuo acordo entre as partes, registrado em aditivo contratual.

§ 2º Poderá ser realizada a alteração do regime de teletrabalho para o presencial por determinação do empregador, garantido prazo de transição mínimo de quinze dias, com correspondente registro em aditivo contratual.’

‘Art. 75-D. As disposições relativas à responsabilidade pela aquisição, manutenção ou fornecimento dos equipamentos tecnológicos e da infraestrutura necessária e adequada à prestação do trabalho remoto, bem como ao reembolso de despesas arcadas pelo empregado, serão previstas em contrato escrito.

Parágrafo único. As utilidades mencionadas no caput deste artigo não integram a remuneração do empregado.’

‘Art. 75-E. O empregador deverá instruir os empregados, de maneira expressa e ostensiva, quanto às precauções a tomar a fim de evitar doenças e acidentes de trabalho.

Parágrafo único. O empregado deverá assinar termo de responsabilidade comprometendo-se a seguir as instruções fornecidas pelo empregador.’”

“Art. 134.

§ 1º Desde que haja concordância do empregado, as férias poderão ser usufruídas em até três períodos, sendo que um deles não poderá ser

inferior a quatorze dias corridos e os demais não poderão ser inferiores a cinco dias corridos, cada um.

§ 2º (Revogado).

§ 3º É vedado o início das férias no período de dois dias que antecede feriado ou dia de repouso semanal remunerado.” (NR)

“TÍTULO II-A

DO DANO EXTRAPATRIMONIAL

‘Art. 223-A. Aplicam-se à reparação de danos de natureza extrapatrimonial decorrentes da relação de trabalho apenas os dispositivos deste Título.’

‘Art. 223-B. Causa dano de natureza extrapatrimonial a ação ou omissão que ofenda a esfera moral ou existencial da pessoa física ou jurídica, as quais são as titulares exclusivas do direito à reparação.’

‘Art. 223-C. A honra, a imagem, a intimidade, a liberdade de ação, a autoestima, a sexualidade, a saúde, o lazer e a integridade física são os bens juridicamente tutelados inerentes à pessoa física.’

‘Art. 223-D. A imagem, a marca, o nome, o segredo empresarial e o sigilo da correspondência são bens juridicamente tutelados inerentes à pessoa jurídica.’

‘Art. 223-E. São responsáveis pelo dano extrapatrimonial todos os que tenham colaborado para a ofensa ao bem jurídico tutelado, na proporção da ação ou da omissão.’

‘Art. 223-F. A reparação por danos extrapatrimoniais pode ser pedida cumulativamente com a indenização por danos materiais decorrentes do mesmo ato lesivo.

§ 1º Se houver cumulação de pedidos, o juízo, ao proferir a decisão, discriminará os valores das indenizações a título de danos patrimoniais e das reparações por danos de natureza extrapatrimonial.

§ 2º A composição das perdas e danos, assim compreendidos os lucros cessantes e os danos emergentes, não interfere na avaliação dos danos extrapatrimoniais.’

‘Art. 223-G. Ao apreciar o pedido, o juízo considerará:

- I - a natureza do bem jurídico tutelado;
- II - a intensidade do sofrimento ou da humilhação;
- III - a possibilidade de superação física ou psicológica;
- IV - os reflexos pessoais e sociais da ação ou da omissão;
- V - a extensão e a duração dos efeitos da ofensa;
- VI - as condições em que ocorreu a ofensa ou o prejuízo moral;
- VII - o grau de dolo ou culpa;
- VIII - a ocorrência de retratação espontânea;
- IX - o esforço efetivo para minimizar a ofensa;
- X - o perdão, tácito ou expresso;
- XI - a situação social e econômica das partes envolvidas;

XII - o grau de publicidade da ofensa.

§ 1º Se julgar procedente o pedido, o juízo fixará a indenização a ser paga, a cada um dos ofendidos, em um dos seguintes parâmetros, vedada a acumulação:

I - ofensa de natureza leve, até três vezes o último salário contratual do ofendido;

II - ofensa de natureza média, até cinco vezes o último salário contratual do ofendido;

III - ofensa de natureza grave, até vinte vezes o último salário contratual do ofendido;

IV - ofensa de natureza gravíssima, até cinquenta vezes o último salário contratual do ofendido.

§ 2º Se o ofendido for pessoa jurídica, a indenização será fixada com observância dos mesmos parâmetros estabelecidos no § 1º deste artigo, mas em relação ao salário contratual do ofensor.

§ 3º Na reincidência entre partes idênticas, o juízo poderá elevar ao dobro o valor da indenização.”

“Art. 394-A. Sem prejuízo de sua remuneração, nesta incluído o valor do adicional de insalubridade, a empregada deverá ser afastada de:

I - atividades consideradas insalubres em grau máximo, enquanto durar a gestação;

II - atividades consideradas insalubres em grau médio ou mínimo, quando apresentar atestado de saúde, emitido por médico de confiança da mulher, que recomende o afastamento durante a gestação;

III - atividades consideradas insalubres em qualquer grau, quando apresentar atestado de saúde, emitido por médico de confiança da mulher, que recomende o afastamento durante a lactação.

§ 1º

§ 2º Cabe à empresa pagar o adicional de insalubridade à gestante ou à lactante, efetivando-se a compensação, observado o disposto no art. 248 da Constituição Federal, por ocasião do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço.

§ 3º Quando não for possível que a gestante ou a lactante afastada nos termos do caput deste artigo exerça suas atividades em local salubre na empresa, a hipótese será considerada como gravidez de risco e ensejará a percepção de salário-maternidade, nos termos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, durante todo o período de afastamento.” (NR)

“Art. 396.

§ 1º

§ 2º Os horários dos descansos previstos no caput deste artigo deverão ser definidos em acordo individual entre a mulher e o empregador.” (NR)

“Art. 442-B. A contratação do autônomo, cumpridas por este todas as formalidades legais, com ou sem exclusividade, de forma contínua ou não, afasta a qualidade de empregado prevista no art. 3º desta Consolidação.”

“Art. 443. O contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito, por prazo determinado ou indeterminado, ou para prestação de trabalho intermitente.

.....

§ 3º Considera-se como intermitente o contrato de trabalho no qual a prestação de serviços, com subordinação, não é contínua, ocorrendo com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, determinados em horas, dias ou meses, independentemente do tipo de atividade do empregado e do empregador, exceto para os aeronautas, regidos por legislação própria.” (NR)

“Art. 444.

Parágrafo único. A livre estipulação a que se refere o caput deste artigo aplica-se às hipóteses previstas no art. 611-A desta Consolidação, com a mesma eficácia legal e preponderância sobre os instrumentos coletivos, no caso de empregado portador de diploma de nível superior e que perceba salário mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.” (NR)

“Art. 448-A. Caracterizada a sucessão empresarial ou de empregadores prevista nos arts. 10 e 448 desta Consolidação, as obrigações trabalhistas, inclusive as contraídas à época em que os empregados trabalhavam para a empresa sucedida, são de responsabilidade do sucessor.

Parágrafo único. A empresa sucedida responderá solidariamente com a sucessora quando ficar comprovada fraude na transferência.”

“Art. 452-A. O contrato de trabalho intermitente deve ser celebrado por escrito e deve conter especificamente o valor da hora de trabalho, que não pode ser inferior ao valor horário do salário mínimo ou àquele devido aos demais empregados do estabelecimento que exerçam a mesma função em contrato intermitente ou não.

§ 1º O empregador convocará, por qualquer meio de comunicação eficaz, para a prestação de serviços, informando qual será a jornada, com, pelo menos, três dias corridos de antecedência.

§ 2º Recebida a convocação, o empregado terá o prazo de um dia útil para responder ao chamado, presumindo-se, no silêncio, a recusa.

§ 3º A recusa da oferta não descaracteriza a subordinação para fins do contrato de trabalho intermitente.

§ 4º Aceita a oferta para o comparecimento ao trabalho, a parte que descumprir, sem justo motivo, pagará à outra parte, no prazo de trinta dias, multa de 50% (cinquenta por cento) da remuneração que seria devida, permitida a compensação em igual prazo.

§ 5º O período de inatividade não será considerado tempo à disposição do empregador, podendo o trabalhador prestar serviços a outros contratantes.

§ 6º Ao final de cada período de prestação de serviço, o empregado receberá o pagamento imediato das seguintes parcelas:

- I - remuneração;
- II - férias proporcionais com acréscimo de um terço;
- III - décimo terceiro salário proporcional;

IV - repouso semanal remunerado; e

V - adicionais legais.

§ 7º O recibo de pagamento deverá conter a discriminação dos valores pagos relativos a cada uma das parcelas referidas no § 6º deste artigo.

§ 8º O empregador efetuará o recolhimento da contribuição previdenciária e o depósito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, na forma da lei, com base nos valores pagos no período mensal e fornecerá ao empregado comprovante do cumprimento dessas obrigações.

§ 9º A cada doze meses, o empregado adquire direito a usufruir, nos doze meses subsequentes, um mês de férias, período no qual não poderá ser convocado para prestar serviços pelo mesmo empregador.”

“Art. 456-A. Cabe ao empregador definir o padrão de vestimenta no meio ambiente laboral, sendo lícita a inclusão no uniforme de logomarcas da própria empresa ou de empresas parceiras e de outros itens de identificação relacionados à atividade desempenhada.

Parágrafo único. A higienização do uniforme é de responsabilidade do trabalhador, salvo nas hipóteses em que forem necessários procedimentos ou produtos diferentes dos utilizados para a higienização das vestimentas de uso comum.”

“Art. 457.

§ 1º Integram o salário a importância fixa estipulada, as gratificações legais e as comissões pagas pelo empregador.

§ 2º As importâncias, ainda que habituais, pagas a título de ajuda de custo, auxílio-alimentação, vedado seu pagamento em dinheiro, diárias para viagem, prêmios e abonos não integram a remuneração do empregado, não se incorporam ao contrato de trabalho e não constituem base de incidência de qualquer encargo trabalhista e previdenciário.

.....

§ 4º Consideram-se prêmios as liberalidades concedidas pelo empregador em forma de bens, serviços ou valor em dinheiro a empregado ou a grupo de empregados, em razão de desempenho superior ao ordinariamente esperado no exercício de suas atividades.” (NR)

“Art. 458.

.....

§ 5º O valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio ou não, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, próteses, órteses, despesas médico-hospitalares e outras similares, mesmo quando concedido em diferentes modalidades de planos e coberturas, não integram o salário do empregado para qualquer efeito nem o salário de contribuição, para efeitos do previsto na alínea q do § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.”(NR)

“Art. 461. Sendo idêntica a função, a todo trabalho de igual valor, prestado ao mesmo empregador, no mesmo estabelecimento empresarial, corresponderá igual salário, sem distinção de sexo, etnia, nacionalidade ou idade.

§ 1º Trabalho de igual valor, para os fins deste Capítulo, será o que for feito com igual produtividade e com a mesma perfeição técnica, entre pessoas cuja diferença de tempo de serviço para o mesmo empregador não seja superior a quatro anos e a diferença de tempo na função não seja superior a dois anos.

§ 2º Os dispositivos deste artigo não prevalecerão quando o empregador tiver pessoal organizado em quadro de carreira ou adotar, por meio de norma interna da empresa ou de negociação coletiva, plano de cargos e salários, dispensada qualquer forma de homologação ou registro em órgão público.

§ 3º No caso do § 2º deste artigo, as promoções poderão ser feitas por merecimento e por antiguidade, ou por apenas um destes critérios, dentro de cada categoria profissional.

.....

§ 5º A equiparação salarial só será possível entre empregados contemporâneos no cargo ou na função, ficando vedada a indicação de paradigmas remotos, ainda que o paradigma contemporâneo tenha obtido a vantagem em ação judicial própria.

§ 6º No caso de comprovada discriminação por motivo de sexo ou etnia, o juízo determinará, além do pagamento das diferenças salariais devidas, multa, em favor do empregado discriminado, no valor de 50% (cinquenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.” (NR)

“Art. 468.

§ 1º

§ 2º A alteração de que trata o § 1º deste artigo, com ou sem justo motivo, não assegura ao empregado o direito à manutenção do pagamento da gratificação correspondente, que não será incorporada, independentemente do tempo de exercício da respectiva função.” (NR)

“Art. 477. Na extinção do contrato de trabalho, o empregador deverá proceder à anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social, comunicar a dispensa aos órgãos competentes e realizar o pagamento das verbas rescisórias no prazo e na forma estabelecidos neste artigo.

§ 1º (Revogado).

.....

§ 3º (Revogado).

§ 4º O pagamento a que fizer jus o empregado será efetuado:

I - em dinheiro, depósito bancário ou cheque visado, conforme acordem as partes; ou

II - em dinheiro ou depósito bancário quando o empregado for analfabeto.

.....

§ 6º A entrega ao empregado de documentos que comprovem a comunicação da extinção contratual aos órgãos competentes bem como o pagamento dos valores constantes do instrumento de rescisão ou recibo de quitação deverão ser efetuados até dez dias contados a partir do término do contrato.

a) (revogada);

b) (revogada).

§ 7º (Revogado).

.....

§ 10. A anotação da extinção do contrato na Carteira de Trabalho e Previdência Social é documento hábil para requerer o benefício do seguro-desemprego e a movimentação da conta vinculada no Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, nas hipóteses legais, desde que a comunicação prevista no caput deste artigo tenha sido realizada.” (NR)

“Art. 477-A. As dispensas imotivadas individuais, plúrimas ou coletivas equiparam-se para todos os fins, não havendo necessidade de autorização prévia de entidade sindical ou de celebração de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho para sua efetivação.”

“Art. 477-B. Plano de Demissão Voluntária ou Incentivada, para dispensa individual, plúrima ou coletiva, previsto em convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho, enseja quitação plena e irrevogável dos direitos decorrentes da relação empregatícia, salvo disposição em contrário estipulada entre as partes.”

“Art. 482.

.....

m) perda da habilitação ou dos requisitos estabelecidos em lei para o exercício da profissão, em decorrência de conduta dolosa do empregado.

.....” (NR)

“Art. 484-A. O contrato de trabalho poderá ser extinto por acordo entre empregado e empregador, caso em que serão devidas as seguintes verbas trabalhistas:

I - por metade:

a) o aviso prévio, se indenizado; e

b) a indenização sobre o saldo do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, prevista no § 1º do art. 18 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990;

II - na integralidade, as demais verbas trabalhistas.

§ 1º A extinção do contrato prevista no caput deste artigo permite a movimentação da conta vinculada do trabalhador no Fundo de Garantia do Tempo de Serviço na forma do inciso I-A do art. 20 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, limitada até 80% (oitenta por cento) do valor dos depósitos.

§ 2º A extinção do contrato por acordo prevista no caput deste artigo não autoriza o ingresso no Programa de Seguro-Desemprego.”

“Art. 507-A. Nos contratos individuais de trabalho cuja remuneração seja superior a duas vezes o limite máximo estabelecido para os benefícios do Regime Geral de Previdência Social, poderá ser pactuada cláusula compromissória de arbitragem, desde que por iniciativa do empregado ou mediante a sua concordância expressa, nos termos previstos na Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996.”

“Art. 507-B. É facultado a empregados e empregadores, na vigência ou não do contrato de emprego, firmar o termo de quitação anual de obrigações trabalhistas, perante o sindicato dos empregados da categoria.

Parágrafo único. O termo discriminará as obrigações de dar e fazer cumpridas mensalmente e dele constará a quitação anual dada pelo empregado, com eficácia liberatória das parcelas nele especificadas.”

“TÍTULO IV-A

DA REPRESENTAÇÃO DOS EMPREGADOS

‘Art. 510-A. Nas empresas com mais de duzentos empregados, é assegurada a eleição de uma comissão para representá-los, com a finalidade de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores.

§ 1º A comissão será composta:

I - nas empresas com mais de duzentos e até três mil empregados, por três membros;

II - nas empresas com mais de três mil e até cinco mil empregados, por cinco membros;

III - nas empresas com mais de cinco mil empregados, por sete membros.

§ 2º No caso de a empresa possuir empregados em vários Estados da Federação e no Distrito Federal, será assegurada a eleição de uma comissão de representantes dos empregados por Estado ou no Distrito Federal, na mesma forma estabelecida no § 1º deste artigo.’

‘Art. 510-B. A comissão de representantes dos empregados terá as seguintes atribuições:

I - representar os empregados perante a administração da empresa;

II - aprimorar o relacionamento entre a empresa e seus empregados com base nos princípios da boa-fé e do respeito mútuo;

III - promover o diálogo e o entendimento no ambiente de trabalho com o fim de prevenir conflitos;

IV - buscar soluções para os conflitos decorrentes da relação de trabalho, de forma rápida e eficaz, visando à efetiva aplicação das normas legais e contratuais;

V - assegurar tratamento justo e imparcial aos empregados, impedindo qualquer forma de discriminação por motivo de sexo, idade, religião, opinião política ou atuação sindical;

VI - encaminhar reivindicações específicas dos empregados de seu âmbito de representação;

VII - acompanhar o cumprimento das leis trabalhistas, previdenciárias e das convenções coletivas e acordos coletivos de trabalho.

§ 1º As decisões da comissão de representantes dos empregados serão sempre colegiadas, observada a maioria simples.

§ 2º A comissão organizará sua atuação de forma independente.’

‘Art. 510-C. A eleição será convocada, com antecedência mínima de trinta dias, contados do término do mandato anterior, por meio de edital que deverá ser fixado na empresa, com ampla publicidade, para inscrição de candidatura.

§ 1º Será formada comissão eleitoral, integrada por cinco empregados, não candidatos, para a organização e o acompanhamento do processo eleitoral, vedada a interferência da empresa e do sindicato da categoria.

§ 2º Os empregados da empresa poderão candidatar-se, exceto aqueles com contrato de trabalho por prazo determinado, com contrato suspenso ou que estejam em período de aviso prévio, ainda que indenizado.

§ 3º Serão eleitos membros da comissão de representantes dos empregados os candidatos mais votados, em votação secreta, vedado o voto por representação.

§ 4º A comissão tomará posse no primeiro dia útil seguinte à eleição ou ao término do mandato anterior.

§ 5º Se não houver candidatos suficientes, a comissão de representantes dos empregados poderá ser formada com número de membros inferior ao previsto no art. 510-A desta Consolidação.

§ 6º Se não houver registro de candidatura, será lavrada ata e convocada nova eleição no prazo de um ano.'

'Art. 510-D. O mandato dos membros da comissão de representantes dos empregados será de um ano.

§ 1º O membro que houver exercido a função de representante dos empregados na comissão não poderá ser candidato nos dois períodos subsequentes.

§ 2º O mandato de membro de comissão de representantes dos empregados não implica suspensão ou interrupção do contrato de trabalho, devendo o empregado permanecer no exercício de suas funções.

§ 3º Desde o registro da candidatura até um ano após o fim do mandato, o membro da comissão de representantes dos empregados não poderá sofrer despedida arbitrária, entendendo-se como tal a que não se fundar em motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro.

§ 4º Os documentos referentes ao processo eleitoral devem ser emitidos em duas vias, as quais permanecerão sob a guarda dos empregados e da empresa pelo prazo de cinco anos, à disposição para consulta de qualquer trabalhador interessado, do Ministério Público do Trabalho e do Ministério do Trabalho."

"Art. 545. Os empregadores ficam obrigados a descontar da folha de pagamento dos seus empregados, desde que por eles devidamente autorizados, as contribuições devidas ao sindicato, quando por este notificados.

....." (NR)

"Art. 578. As contribuições devidas aos sindicatos pelos participantes das categorias econômicas ou profissionais ou das profissões liberais representadas pelas referidas entidades serão, sob a denominação de contribuição sindical, pagas, recolhidas e aplicadas na forma estabelecida neste Capítulo, desde que prévia e expressamente autorizadas." (NR)

"Art. 579. O desconto da contribuição sindical está condicionado à autorização prévia e expressa dos que participarem de uma determinada categoria econômica ou profissional, ou de uma profissão liberal, em favor

do sindicato representativo da mesma categoria ou profissão ou, inexistindo este, na conformidade do disposto no art. 591 desta Consolidação.” (NR)

“Art. 582. Os empregadores são obrigados a descontar da folha de pagamento de seus empregados relativa ao mês de março de cada ano a contribuição sindical dos empregados que autorizaram prévia e expressamente o seu recolhimento aos respectivos sindicatos.

.....” (NR)

“Art. 583. O recolhimento da contribuição sindical referente aos empregados e trabalhadores avulsos será efetuado no mês de abril de cada ano, e o relativo aos agentes ou trabalhadores autônomos e profissionais liberais realizar-se-á no mês de fevereiro, observada a exigência de autorização prévia e expressa prevista no art. 579 desta Consolidação.

.....” (NR)

“Art. 587. Os empregadores que optarem pelo recolhimento da contribuição sindical deverão fazê-lo no mês de janeiro de cada ano, ou, para os que venham a se estabelecer após o referido mês, na ocasião em que requererem às repartições o registro ou a licença para o exercício da respectiva atividade.” (NR)

“Art. 602. Os empregados que não estiverem trabalhando no mês destinado ao desconto da contribuição sindical e que venham a autorizar prévia e expressamente o recolhimento serão descontados no primeiro mês subsequente ao do reinício do trabalho.

.....” (NR)

“Art. 611-A. A convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho têm prevalência sobre a lei quando, entre outros, dispuserem sobre:

I - pacto quanto à jornada de trabalho, observados os limites constitucionais;

II - banco de horas anual;

III - intervalo intrajornada, respeitado o limite mínimo de trinta minutos para jornadas superiores a seis horas;

IV - adesão ao Programa Seguro-Emprego (PSE), de que trata a Lei nº 13.189, de 19 de novembro de 2015;

V - plano de cargos, salários e funções compatíveis com a condição pessoal do empregado, bem como identificação dos cargos que se enquadram como funções de confiança;

VI - regulamento empresarial;

VII - representante dos trabalhadores no local de trabalho;

VIII - teletrabalho, regime de sobreaviso, e trabalho intermitente;

IX - remuneração por produtividade, incluídas as gorjetas percebidas pelo empregado, e remuneração por desempenho individual;

X - modalidade de registro de jornada de trabalho;

XI - troca do dia de feriado;

XII - enquadramento do grau de insalubridade;

XIII - prorrogação de jornada em ambientes insalubres, sem licença prévia das autoridades competentes do Ministério do Trabalho;

XIV - prêmios de incentivo em bens ou serviços, eventualmente concedidos em programas de incentivo;

XV - participação nos lucros ou resultados da empresa.

§ 1º No exame da convenção coletiva ou do acordo coletivo de trabalho, a Justiça do Trabalho observará o disposto no § 3º do art. 8º desta Consolidação.

§ 2º A inexistência de expressa indicação de contrapartidas recíprocas em convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho não ensejará sua nulidade por não caracterizar um vício do negócio jurídico.

§ 3º Se for pactuada cláusula que reduza o salário ou a jornada, a convenção coletiva ou o acordo coletivo de trabalho deverão prever a proteção dos empregados contra dispensa imotivada durante o prazo de vigência do instrumento coletivo.

§ 4º Na hipótese de procedência de ação anulatória de cláusula de convenção coletiva ou de acordo coletivo de trabalho, quando houver a cláusula compensatória, esta deverá ser igualmente anulada, sem repetição do indébito.

§ 5º Os sindicatos subscritores de convenção coletiva ou de acordo coletivo de trabalho deverão participar, como litisconsortes necessários, em ação individual ou coletiva, que tenha como objeto a anulação de cláusulas desses instrumentos.”

“Art. 611-B. Constituem objeto ilícito de convenção coletiva ou de acordo coletivo de trabalho, exclusivamente, a supressão ou a redução dos seguintes direitos:

I - normas de identificação profissional, inclusive as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social;

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

III - valor dos depósitos mensais e da indenização rescisória do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS);

IV - salário mínimo;

V - valor nominal do décimo terceiro salário;

VI - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno;

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

VIII - salário-família;

IX - repouso semanal remunerado;

X - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em 50% (cinquenta por cento) à do normal;

XI - número de dias de férias devidas ao empregado;

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

XIII - licença-maternidade com a duração mínima de cento e vinte dias;

XIV - licença-paternidade nos termos fixados em lei;

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

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

XVII - normas de saúde, higiene e segurança do trabalho previstas em lei ou em normas regulamentadoras do Ministério do Trabalho;

XVIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas;

XIX - aposentadoria;

XX - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador;

XXI - 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;

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

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

XXIV - medidas de proteção legal de crianças e adolescentes;

XXV - igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso;

XXVI - liberdade de associação profissional ou sindical do trabalhador, inclusive o direito de não sofrer, sem sua expressa e prévia anuência, qualquer cobrança ou desconto salarial estabelecidos em convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho;

XXVII - direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender;

XXVIII - definição legal sobre os serviços ou atividades essenciais e disposições legais sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade em caso de greve;

XXIX - tributos e outros créditos de terceiros;

XXX - as disposições previstas nos arts. 373-A, 390, 392, 392-A, 394, 394-A, 395, 396 e 400 desta Consolidação.

Parágrafo único. Regras sobre duração do trabalho e intervalos não são consideradas como normas de saúde, higiene e segurança do trabalho para os fins do disposto neste artigo."

"Art. 614.

.....

§ 3º Não será permitido estipular duração de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho superior a dois anos, sendo vedada a ultratividade." (NR)

"Art. 620. As condições estabelecidas em acordo coletivo de trabalho sempre prevalecerão sobre as estipuladas em convenção coletiva de trabalho." (NR)

"Art. 634.

§ 1º

§ 2º Os valores das multas administrativas expressos em moeda corrente serão reajustados anualmente pela Taxa Referencial (TR),

divulgada pelo Banco Central do Brasil, ou pelo índice que vier a substituí-lo.” (NR)

“Art. 652. Compete às Varas do Trabalho:

.....

f) decidir quanto à homologação de acordo extrajudicial em matéria de competência da Justiça do Trabalho.

.....” (NR)

“Art. 702.

I -

.....

f) estabelecer ou alterar súmulas e outros enunciados de jurisprudência uniforme, pelo voto de pelo menos dois terços de seus membros, caso a mesma matéria já tenha sido decidida de forma idêntica por unanimidade em, no mínimo, dois terços das turmas em pelo menos dez sessões diferentes em cada uma delas, podendo, ainda, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de sua publicação no Diário Oficial;

.....

§ 3º As sessões de julgamento sobre estabelecimento ou alteração de súmulas e outros enunciados de jurisprudência deverão ser públicas, divulgadas com, no mínimo, trinta dias de antecedência, e deverão possibilitar a sustentação oral pelo Procurador-Geral do Trabalho, pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, pelo Advogado-Geral da União e por confederações sindicais ou entidades de classe de âmbito nacional.

§ 4º O estabelecimento ou a alteração de súmulas e outros enunciados de jurisprudência pelos Tribunais Regionais do Trabalho deverão observar o disposto na alínea f do inciso I e no § 3º deste artigo, com rol equivalente de legitimados para sustentação oral, observada a abrangência de sua circunscrição judiciária.” (NR)

“Art. 775. Os prazos estabelecidos neste Título serão contados em dias úteis, com exclusão do dia do começo e inclusão do dia do vencimento.

§ 1º Os prazos podem ser prorrogados, pelo tempo estritamente necessário, nas seguintes hipóteses:

I - quando o juízo entender necessário;

II - em virtude de força maior, devidamente comprovada.

§ 2º Ao juízo incumbe dilatar os prazos processuais e alterar a ordem de produção dos meios de prova, adequando-os às necessidades do conflito de modo a conferir maior efetividade à tutela do direito.” (NR)

“Art. 789. Nos dissídios individuais e nos dissídios coletivos do trabalho, nas ações e procedimentos de competência da Justiça do Trabalho, bem como nas demandas propostas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição trabalhista, as custas relativas ao processo de conhecimento incidirão à base de 2% (dois por cento), observado o mínimo de R\$ 10,64 (dez reais e sessenta e quatro centavos) e o máximo de quatro vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, e serão calculadas:

.....” (NR)

“Art. 790.

.....

§ 3º É facultado aos juízes, órgãos julgadores e presidentes dos tribunais do trabalho de qualquer instância conceder, a requerimento ou de ofício, o benefício da justiça gratuita, inclusive quanto a traslados e instrumentos, àqueles que perceberem salário igual ou inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

§ 4º O benefício da justiça gratuita será concedido à parte que comprovar insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo.” (NR)

“Art. 790-B. A responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais é da parte sucumbente na pretensão objeto da perícia, ainda que beneficiária da justiça gratuita.

§ 1º Ao fixar o valor dos honorários periciais, o juízo deverá respeitar o limite máximo estabelecido pelo Conselho Superior da Justiça do Trabalho.

§ 2º O juízo poderá deferir parcelamento dos honorários periciais.

§ 3º O juízo não poderá exigir adiantamento de valores para realização de perícias.

§ 4º Somente no caso em que o beneficiário da justiça gratuita não tenha obtido em juízo créditos capazes de suportar a despesa referida no caput, ainda que em outro processo, a União responderá pelo encargo.” (NR)

“Art. 791-A. Ao advogado, ainda que atue em causa própria, serão devidos honorários de sucumbência, fixados entre o mínimo de 5% (cinco por cento) e o máximo de 15% (quinze por cento) sobre o valor que resultar da liquidação da sentença, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa.

§ 1º Os honorários são devidos também nas ações contra a Fazenda Pública e nas ações em que a parte estiver assistida ou substituída pelo sindicato de sua categoria.

§ 2º Ao fixar os honorários, o juízo observará:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 3º Na hipótese de procedência parcial, o juízo arbitrar os honorários de sucumbência recíproca, vedada a compensação entre os honorários.

§ 4º Vencido o beneficiário da justiça gratuita, desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de

insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

§ 5º São devidos honorários de sucumbência na reconvenção.”

“TÍTULO X

CAPÍTULO II

Seção IV-A

Da Responsabilidade por Dano Processual

‘Art. 793-A. Responde por perdas e danos aquele que litigar de má-fé como reclamante, reclamado ou interveniente.’

‘Art. 793-B. Considera-se litigante de má-fé aquele que:

I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;

II - alterar a verdade dos fatos;

III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;

V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;

VI - provocar incidente manifestamente infundado;

VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.’

‘Art. 793-C. De ofício ou a requerimento, o juízo condenará o litigante de má-fé a pagar multa, que deverá ser superior a 1% (um por cento) e inferior a 10% (dez por cento) do valor corrigido da causa, a indenizar a parte contrária pelos prejuízos que esta sofreu e a arcar com os honorários advocatícios e com todas as despesas que efetuou.

§ 1º Quando forem dois ou mais os litigantes de má-fé, o juízo condenará cada um na proporção de seu respectivo interesse na causa ou solidariamente aqueles que se coligaram para lesar a parte contrária.

§ 2º Quando o valor da causa for irrisório ou inestimável, a multa poderá ser fixada em até duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

§ 3º O valor da indenização será fixado pelo juízo ou, caso não seja possível mensurá-lo, liquidado por arbitramento ou pelo procedimento comum, nos próprios autos.’

‘Art. 793-D. Aplica-se a multa prevista no art. 793-C desta Consolidação à testemunha que intencionalmente alterar a verdade dos fatos ou omitir fatos essenciais ao julgamento da causa.

Parágrafo único. A execução da multa prevista neste artigo dar-se-á nos mesmos autos.”

“Art. 800. Apresentada exceção de incompetência territorial no prazo de cinco dias a contar da notificação, antes da audiência e em peça que sinalize a existência desta exceção, seguir-se-á o procedimento estabelecido neste artigo.

§ 1º Protocolada a petição, será suspenso o processo e não se realizará a audiência a que se refere o art. 843 desta Consolidação até que se decida a exceção.

§ 2º Os autos serão imediatamente conclusos ao juiz, que intimará o reclamante e, se existentes, os litisconsortes, para manifestação no prazo comum de cinco dias.

§ 3º Se entender necessária a produção de prova oral, o juízo designará audiência, garantindo o direito de o excipiente e de suas testemunhas serem ouvidos, por carta precatória, no juízo que este houver indicado como competente.

§ 4º Decidida a exceção de incompetência territorial, o processo retomará seu curso, com a designação de audiência, a apresentação de defesa e a instrução processual perante o juízo competente.” (NR)

“Art. 818. O ônus da prova incumbe:

I - ao reclamante, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao reclamado, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do reclamante.

§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos deste artigo ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juízo atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

§ 2º A decisão referida no § 1º deste artigo deverá ser proferida antes da abertura da instrução e, a requerimento da parte, implicará o adiamento da audiência e possibilitará provar os fatos por qualquer meio em direito admitido.

§ 3º A decisão referida no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil.” (NR)

“Art. 840.

§ 1º Sendo escrita, a reclamação deverá conter a designação do juízo, a qualificação das partes, a breve exposição dos fatos de que resulte o dissídio, o pedido, que deverá ser certo, determinado e com indicação de seu valor, a data e a assinatura do reclamante ou de seu representante.

§ 2º Se verbal, a reclamação será reduzida a termo, em duas vias datadas e assinadas pelo escrivão ou secretário, observado, no que couber, o disposto no § 1º deste artigo.

§ 3º Os pedidos que não atendam ao disposto no § 1º deste artigo serão julgados extintos sem resolução do mérito.” (NR)

“Art. 841.

.....

§ 3º Oferecida a contestação, ainda que eletronicamente, o reclamante não poderá, sem o consentimento do reclamado, desistir da ação.” (NR)

“Art. 843.

.....
 § 3º O preposto a que se refere o § 1º deste artigo não precisa ser empregado da parte reclamada.” (NR)

“Art. 844.

§ 1º Ocorrendo motivo relevante, poderá o juiz suspender o julgamento, designando nova audiência.

§ 2º Na hipótese de ausência do reclamante, este será condenado ao pagamento das custas calculadas na forma do art. 789 desta Consolidação, ainda que beneficiário da justiça gratuita, salvo se comprovar, no prazo de quinze dias, que a ausência ocorreu por motivo legalmente justificável.

§ 3º O pagamento das custas a que se refere o § 2º é condição para a propositura de nova demanda.

§ 4º A revelia não produz o efeito mencionado no caput deste artigo se:

I - havendo pluralidade de reclamados, algum deles contestar a ação;

II - o litígio versar sobre direitos indisponíveis;

III - a petição inicial não estiver acompanhada de instrumento que a lei considere indispensável à prova do ato;

IV - as alegações de fato formuladas pelo reclamante forem inverossímeis ou estiverem em contradição com prova constante dos autos.

§ 5º Ainda que ausente o reclamado, presente o advogado na audiência, serão aceitos a contestação e os documentos eventualmente apresentados.”(NR)

“Art. 847.

Parágrafo único. A parte poderá apresentar defesa escrita pelo sistema de processo judicial eletrônico até a audiência.” (NR)

“TÍTULO X

..... CAPÍTULO III

..... SeçãoIV

Do Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica

‘Art. 855-A. Aplica-se ao processo do trabalho o incidente de desconsideração da personalidade jurídica previsto nos arts. 133 a 137 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 - Código de Processo Civil.

§ 1º Da decisão interlocutória que acolher ou rejeitar o incidente:

I - na fase de cognição, não cabe recurso de imediato, na forma do § 1º do art. 893 desta Consolidação;

II - na fase de execução, cabe agravo de petição, independentemente de garantia do juízo;

III - cabe agravo interno se proferida pelo relator em incidente instaurado originariamente no tribunal.

§ 2º A instauração do incidente suspenderá o processo, sem prejuízo de concessão da tutela de urgência de natureza cautelar de que trata o art. 301 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil).’

CAPÍTULO III-A
DO PROCESSO DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA
PARA HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO EXTRAJUDICIAL

‘Art. 855-B. O processo de homologação de acordo extrajudicial terá início por petição conjunta, sendo obrigatória a representação das partes por advogado.

§ 1º As partes não poderão ser representadas por advogado comum.

§ 2º Faculta-se ao trabalhador ser assistido pelo advogado do sindicato de sua categoria.’

‘Art. 855-C. O disposto neste Capítulo não prejudica o prazo estabelecido no § 6º do art. 477 desta Consolidação e não afasta a aplicação da multa prevista no § 8º art. 477 desta Consolidação.’

‘Art. 855-D. No prazo de quinze dias a contar da distribuição da petição, o juiz analisará o acordo, designará audiência se entender necessário e proferirá sentença.’

‘Art. 855-E. A petição de homologação de acordo extrajudicial suspende o prazo prescricional da ação quanto aos direitos nela especificados.

Parágrafo único. O prazo prescricional voltará a fluir no dia útil seguinte ao do trânsito em julgado da decisão que negar a homologação do acordo.”

“Art. 876.

Parágrafo único. A Justiça do Trabalho executará, de ofício, as contribuições sociais previstas na alínea a do inciso I e no inciso II do caput do art. 195 da Constituição Federal, e seus acréscimos legais, relativas ao objeto da condenação constante das sentenças que proferir e dos acordos que homologar.” (NR)

“Art. 878. A execução será promovida pelas partes, permitida a execução de ofício pelo juiz ou pelo Presidente do Tribunal apenas nos casos em que as partes não estiverem representadas por advogado.

Parágrafo único. (Revogado).” (NR)

“Art. 879.

§ 2º Elaborada a conta e tornada líquida, o juízo deverá abrir às partes prazo comum de oito dias para impugnação fundamentada com a indicação dos itens e valores objeto da discordância, sob pena de preclusão.

.....

§ 7º A atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial será feita pela Taxa Referencial (TR), divulgada pelo Banco Central do Brasil, conforme a Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991.” (NR)

“Art. 882. O executado que não pagar a importância reclamada poderá garantir a execução mediante depósito da quantia correspondente, atualizada e acrescida das despesas processuais, apresentação de seguro-garantia judicial ou nomeação de bens à penhora, observada a ordem preferencial estabelecida no art. 835 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 - Código de Processo Civil.” (NR)

“Art. 883-A. A decisão judicial transitada em julgado somente poderá ser levada a protesto, gerar inscrição do nome do executado em órgãos de proteção ao crédito ou no Banco Nacional de Devedores Trabalhistas (BNDT), nos termos da lei, depois de transcorrido o prazo de quarenta e cinco dias a contar da citação do executado, se não houver garantia do juízo.”

“Art. 884.

§ 6º A exigência da garantia ou penhora não se aplica às entidades filantrópicas e/ou àqueles que compõem ou compuseram a diretoria dessas instituições.” (NR)

“Art. 896.

§ 1º-A.

IV - transcrever na peça recursal, no caso de suscitar preliminar de nulidade de julgado por negativa de prestação jurisdicional, o trecho dos embargos declaratórios em que foi pedido o pronunciamento do tribunal sobre questão veiculada no recurso ordinário e o trecho da decisão regional que rejeitou os embargos quanto ao pedido, para cotejo e verificação, de plano, da ocorrência da omissão.

§ 3º (Revogado).

§ 4º (Revogado).

§ 5º (Revogado).

§ 6º (Revogado).

§ 14. O relator do recurso de revista poderá denegar-lhe seguimento, em decisão monocrática, nas hipóteses de intempestividade, deserção, irregularidade de representação ou de ausência de qualquer outro pressuposto extrínseco ou intrínseco de admissibilidade.” (NR)

“Art. 896-A.

§ 1º São indicadores de transcendência, entre outros:

I - econômica, o elevado valor da causa;

II - política, o desrespeito da instância recorrida à jurisprudência sumulada do Tribunal Superior do Trabalho ou do Supremo Tribunal Federal;

III - social, a postulação, por reclamante-recorrente, de direito social constitucionalmente assegurado;

IV - jurídica, a existência de questão nova em torno da interpretação da legislação trabalhista.

§ 3º Poderá o relator, monocraticamente, denegar seguimento ao recurso de revista que não demonstrar transcendência, cabendo agravo desta decisão para o colegiado.

§ 3º Em relação ao recurso que o relator considerou não ter transcendência, o recorrente poderá realizar sustentação oral sobre a questão da transcendência, durante cinco minutos em sessão.

§ 4º Mantido o voto do relator quanto à não transcendência do recurso, será lavrado acórdão com fundamentação sucinta, que constituirá decisão irrecurável no âmbito do tribunal.

§ 5º É irrecurável a decisão monocrática do relator que, em agravo de instrumento em recurso de revista, considerar ausente a transcendência da matéria.

§ 6º O juízo de admissibilidade do recurso de revista exercido pela Presidência dos Tribunais Regionais do Trabalho limita-se à análise dos pressupostos intrínsecos e extrínsecos do apelo, não abrangendo o critério da transcendência das questões nele veiculadas." (NR)

"Art. 899.

.....

§ 4º O depósito recursal será feito em conta vinculada ao juízo e corrigido com os mesmos índices da poupança.

§ 5º (Revogado).

.....

§ 9º O valor do depósito recursal será reduzido pela metade para entidades sem fins lucrativos, empregadores domésticos, microempreendedores individuais, microempresas e empresas de pequeno porte.

§ 10. São isentos do depósito recursal os beneficiários da justiça gratuita, as entidades filantrópicas e as empresas em recuperação judicial.

§ 11. O depósito recursal poderá ser substituído por fiança bancária ou seguro garantia judicial." (NR)

Art. 2º A Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 4º-A. Considera-se prestação de serviços a terceiros a transferência feita pela contratante da execução de quaisquer de suas atividades, inclusive sua atividade principal, à pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços que possua capacidade econômica compatível com a sua execução.

....." (NR)

“Art. 4^o-C. São asseguradas aos empregados da empresa prestadora de serviços a que se refere o art. 4^o-A desta Lei, quando e enquanto os serviços, que podem ser de qualquer uma das atividades da contratante, forem executados nas dependências da tomadora, as mesmas condições:

I - relativas a:

- a) alimentação garantida aos empregados da contratante, quando oferecida em refeitórios;
- b) direito de utilizar os serviços de transporte;
- c) atendimento médico ou ambulatorial existente nas dependências da contratante ou local por ela designado;
- d) treinamento adequado, fornecido pela contratada, quando a atividade o exigir.

II - sanitárias, de medidas de proteção à saúde e de segurança no trabalho e de instalações adequadas à prestação do serviço.

§ 1^o Contratante e contratada poderão estabelecer, se assim entenderem, que os empregados da contratada farão jus a salário equivalente ao pago aos empregados da contratante, além de outros direitos não previstos neste artigo.

§ 2^o Nos contratos que impliquem mobilização de empregados da contratada em número igual ou superior a 20% (vinte por cento) dos empregados da contratante, esta poderá disponibilizar aos empregados da contratada os serviços de alimentação e atendimento ambulatorial em outros locais apropriados e com igual padrão de atendimento, com vistas a manter o pleno funcionamento dos serviços existentes.”

“Art. 5^o-A. Contratante é a pessoa física ou jurídica que celebra contrato com empresa de prestação de serviços relacionados a quaisquer de suas atividades, inclusive sua atividade principal.

.....” (NR)

“Art. 5^o-C. Não pode figurar como contratada, nos termos do art. 4^o-A desta Lei, a pessoa jurídica cujos titulares ou sócios tenham, nos últimos dezoito meses, prestado serviços à contratante na qualidade de empregado ou trabalhador sem vínculo empregatício, exceto se os referidos titulares ou sócios forem aposentados.

“Art. 5^o-D. O empregado que for demitido não poderá prestar serviços para esta mesma empresa na qualidade de empregado de empresa prestadora de serviços antes do decurso de prazo de dezoito meses, contados a partir da demissão do empregado.”

Art. 3^o O art. 20 da Lei n^o 8.036, de 11 de maio de 1990, passa a vigorar acrescido do seguinte inciso I-A:

“Art. 20.

I-A - extinção do contrato de trabalho prevista no art. 484-A da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto- Lei n^o 5.452, de 1^o de maio de 1943;

.....” (NR)

Art. 4º O art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 28.

§ 8º (Revogado).

a) (revogada);

§ 9º

h) as diárias para viagens;

q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, próteses, órteses, despesas médico-hospitalares e outras similares;

z) os prêmios e os abonos.

.....” (NR)

Art. 5º Revogam-se:

I - os seguintes dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943:

a) § 3º do art. 58;

b) § 4º do art. 59;

c) art. 84;

d) art. 86;

e) art. 130-A;

f) § 2º do art. 134;

g) § 3º do art. 143;

h) parágrafo único do art. 372;

i) art. 384;

j) §§ 1º, 3º e 7º do art. 477;

k) art. 601;

l) art. 604;

m) art. 792;

n) parágrafo único do art. 878;

o) §§ 3º, 4º, 5º e 6º do art. 896;

p) § 5º do art. 899;

II - a alínea a do § 8º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991;

III - o art. 2º da Medida Provisória nº 2.226, de 4 de setembro de 2001.

Art. 6º Esta Lei entra em vigor após decorridos cento e vinte dias de sua publicação oficial.

Brasília, 13 de julho de 2017; 196º da Independência e 129º da República.

MICHEL TEMER

Torquato Jardim

Ronaldo Nogueira de Oliveira



Presidência da República

Casa Civil

Subchefia para Assuntos Jurídicos

LEI Nº 13.429, DE 31 DE MARÇO DE 2017.

Altera dispositivos da Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, que dispõe sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas e dá outras providências; e dispõe sobre as relações de trabalho na empresa de prestação de serviços a terceiros.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Os arts. 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 9º, 10, o parágrafo único do art. 11 e o art. 12 da Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, passam a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 1º As relações de trabalho na empresa de trabalho temporário, na empresa de prestação de serviços e nas respectivas tomadoras de serviço e contratante regem-se por esta Lei.” (NR)

“Art. 2º Trabalho temporário é aquele prestado por pessoa física contratada por uma empresa de trabalho temporário que a coloca à disposição de uma empresa tomadora de serviços, para atender à necessidade de substituição transitória de pessoal permanente ou à demanda complementar de serviços.

§ 1º É proibida a contratação de trabalho temporário para a substituição de trabalhadores em greve, salvo nos casos previstos em lei.

§ 2º Considera-se complementar a demanda de serviços que seja oriunda de fatores imprevisíveis ou, quando decorrente de fatores previsíveis, tenha natureza intermitente, periódica ou sazonal.” (NR)

“Art. 4º Empresa de trabalho temporário é a pessoa jurídica, devidamente registrada no Ministério do Trabalho, responsável pela colocação de trabalhadores à disposição de outras empresas temporariamente.” (NR)

“Art. 5º Empresa tomadora de serviços é a pessoa jurídica ou entidade a ela equiparada que celebra contrato de prestação de trabalho temporário com a empresa definida no art. 4º desta Lei.” (NR)

“Art. 6º São requisitos para funcionamento e registro da empresa de trabalho temporário no Ministério do Trabalho:

a) (revogada);

b) (revogada);

c) (revogada);

d) (revogada);

e) (revogada);

f) (revogada);

I - prova de inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ), do Ministério da Fazenda;

II - prova do competente registro na Junta Comercial da localidade em que tenha sede;

III - prova de possuir capital social de, no mínimo, R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

Parágrafo único. (Revogado).” (NR)

“Art. 9º O contrato celebrado pela empresa de trabalho temporário e a tomadora de serviços será por escrito, ficará à disposição da autoridade fiscalizadora no estabelecimento da tomadora de serviços e conterá:

I - qualificação das partes;

II - motivo justificador da demanda de trabalho temporário;

III - prazo da prestação de serviços;

IV - valor da prestação de serviços;

V - disposições sobre a segurança e a saúde do trabalhador, independentemente do local de realização do trabalho.

§ 1º É responsabilidade da empresa contratante garantir as condições de segurança, higiene e salubridade dos trabalhadores, quando o trabalho for realizado em suas dependências ou em local por ela designado.

§ 2º A contratante estenderá ao trabalhador da empresa de trabalho temporário o mesmo atendimento médico, ambulatorial e de refeição destinado aos seus empregados, existente nas dependências da contratante, ou local por ela designado.

§ 3º O contrato de trabalho temporário pode versar sobre o desenvolvimento de atividades-meio e atividades-fim a serem executadas na empresa tomadora de serviços.” (NR)

“Art. 10. Qualquer que seja o ramo da empresa tomadora de serviços, não existe vínculo de emprego entre ela e os trabalhadores contratados pelas empresas de trabalho temporário.

§ 1º O contrato de trabalho temporário, com relação ao mesmo empregador, não poderá exceder ao prazo de cento e oitenta dias, consecutivos ou não.

§ 2º O contrato poderá ser prorrogado por até noventa dias, consecutivos ou não, além do prazo estabelecido no § 1º deste artigo, quando comprovada a manutenção das condições que o ensejaram.

§ 3º (VETADO).

§ 4º Não se aplica ao trabalhador temporário, contratado pela tomadora de serviços, o contrato de experiência previsto no parágrafo único do art. 445 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.

§ 5º O trabalhador temporário que cumprir o período estipulado nos §§ 1º e 2º deste artigo somente poderá ser colocado à disposição da mesma tomadora de serviços em novo contrato temporário, após noventa dias do término do contrato anterior.

§ 6º A contratação anterior ao prazo previsto no § 5º deste artigo caracteriza vínculo empregatício com a tomadora.

§ 7º A contratante é subsidiariamente responsável pelas obrigações trabalhistas referentes ao período em que ocorrer o trabalho temporário, e o recolhimento das contribuições previdenciárias observará o disposto no art. 31 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.” (NR)

“Art. 11.

Parágrafo único. (VETADO).” (NR)

“Art. 12. (VETADO).” (NR)

Art. 2º A Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, passa a vigorar acrescida dos seguintes arts. 4º-A, 4º-B, 5º-A, 5º-B, 19-A, 19-B e 19-C:

“Art. 4º-A. Empresa prestadora de serviços a terceiros é a pessoa jurídica de direito privado destinada a prestar à contratante serviços determinados e específicos.

§ 1º A empresa prestadora de serviços contrata, remunera e dirige o trabalho realizado por seus trabalhadores, ou subcontrata outras empresas para realização desses serviços.

§ 2º Não se configura vínculo empregatício entre os trabalhadores, ou sócios das empresas prestadoras de serviços, qualquer que seja o seu ramo, e a empresa contratante.”

“Art. 4º-B. São requisitos para o funcionamento da empresa de prestação de serviços a terceiros:

I - prova de inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ);

II - registro na Junta Comercial;

III - capital social compatível com o número de empregados, observando-se os seguintes parâmetros:

a) empresas com até dez empregados - capital mínimo de R\$ 10.000,00 (dez mil reais);

b) empresas com mais de dez e até vinte empregados - capital mínimo de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais);

c) empresas com mais de vinte e até cinquenta empregados - capital mínimo de R\$ 45.000,00 (quarenta e cinco mil reais);

d) empresas com mais de cinquenta e até cem empregados - capital mínimo de R\$ 100.000,00 (cem mil reais); e

e) empresas com mais de cem empregados - capital mínimo de R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais)."

"Art. 5º-A. Contratante é a pessoa física ou jurídica que celebra contrato com empresa de prestação de serviços determinados e específicos.

§ 1º É vedada à contratante a utilização dos trabalhadores em atividades distintas daquelas que foram objeto do contrato com a empresa prestadora de serviços.

§ 2º Os serviços contratados poderão ser executados nas instalações físicas da empresa contratante ou em outro local, de comum acordo entre as partes.

§ 3º É responsabilidade da contratante garantir as condições de segurança, higiene e salubridade dos trabalhadores, quando o trabalho for realizado em suas dependências ou local previamente convencionado em contrato.

§ 4º A contratante poderá estender ao trabalhador da empresa de prestação de serviços o mesmo atendimento médico, ambulatorial e de refeição destinado aos seus empregados, existente nas dependências da contratante, ou local por ela designado.

§ 5º A empresa contratante é subsidiariamente responsável pelas obrigações trabalhistas referentes ao período em que ocorrer a prestação de serviços, e o recolhimento das contribuições previdenciárias observará o disposto no art. 31 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

"Art. 5º-B. O contrato de prestação de serviços conterá:

I - qualificação das partes;

II - especificação do serviço a ser prestado;

III - prazo para realização do serviço, quando for o caso;

IV - valor."

"Art. 19-A. O descumprimento do disposto nesta Lei sujeita a empresa infratora ao pagamento de multa.

Parágrafo único. A fiscalização, a autuação e o processo de imposição das multas reger-se-ão pelo Título VII da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943."

“Art. 19-B. O disposto nesta Lei não se aplica às empresas de vigilância e transporte de valores, permanecendo as respectivas relações de trabalho reguladas por legislação especial, e subsidiariamente pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.”

“Art. 19-C. Os contratos em vigência, se as partes assim acordarem, poderão ser adequados aos termos desta Lei.”

Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 31 de março de 2017; 196º da Independência e 129º da República.

MICHEL TEMER

Antonio Correia de Almeida

Eliseu Padilha