

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 04/02/2010

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/28893-a-contemporaniedade-do-direito-do-trabalho-flexibiliza-o-de-direitos-trabalhistas>

Autore: David Souza de Paula Pinto

## **A contemporaniedade do direito do trabalho: flexibilização de direitos trabalhistas**

# A CONTEMPORANIEDADE DO DIREITO DO TRABALHO: FLEXIBILIZAÇÃO DE DIREITOS TRABALHISTAS

**Davi Souza de Paula Pinto:** Estagiário de Direito do Escritório Dr. Edison Mansur e Advogados Associados, Estudante de Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Colunista da Revista Autor, Colaborador de vários sites e revistas jurídicas: Revista Jurídica Justilex, Revista Virtual da Faculdade Mineira de Direito -Virtuajus, IBDFAM - Instituto Brasileiro de Direito de Família, REID - Revista Internacional de Direito e Cidadania, Revista Jurídica do Ineja, Portal Jurisite, Arpen Brasil - Associação Nacional dos Registradores de Pessoas Naturais, Revista Prolegis, Portal da Revista Jurídica Notadez, Revista Italiana de Direito - Direttore e Diritto, Revista da Faculdade Unigran, Revista Jusvigilantibus, Revista Ambito Jurídico, Revista Jurídica do Jusributário (seminário jurídico de Direito Empresarial), Revista Netlegis, Boletim Jurídico Clubjus, Colunista da Revista Autor, Revista Areópago da Faculdade Unifaimi, Portal Jurídico Investidura, Portal Direitopositive, Portal Jurídico Trinolex, Portal Jurídico Jurid (jornal jurid), Portal Jurídico da OAB Peruíbe, Universo Jurídico, Portal Viajus, BDJUR - Biblioteca Digital Jurídica do STJ, Portal Abdir - Academia Brasileira de Direito, Portal Conteúdo Jurídico (colunista), Portal Jurídico LFG - Rede de Ensino Luiz Flávio Gomes, Portal Jurídico Clubjus, Jurisway, Direitonet, Lemos e Cruz Livraria e Editora, Portal robertexto-ES-Espanha, Editora Mundo Jurídico, Portal Busca legis, União Editorial, Portal Casa Jurídica, Portal Jurídico estudando direito, Portal Legis Brasil - Lex Brasil, Portal Argumentum Jurídico, dentre outros renomados sites de Direito

**SUMÁRIO: Introdução; Desenvolvimento, 1.0 A Imperatividade e Imposição das Normas e Princípios do Direito do Trabalho como Garantia da Paz Social, 2.0 Flexibilização do Direito do Trabalho: Aspectos Históricos Gerais, 2.1 Objetivo e Fundamentos da Flexibilização do Direito do Trabalho, 3.0 Flexibilização do Direito do Trabalho Brasileiro, Conclusão, Referência Bibliográfica.**

“O Importante, como se ponderou o Ministro do Trabalho da Alemanha, Norbert Blum, é que não se faça “nem uma ampliação do nosso Estado Social, que se ultrapasse a capacidade de rendimento econômico, nem uma restrição do nosso Estado Social que ponha em perigo a paz social” (BLUM, citado por SUSSEKIND, p.213,1997)

## INTRODUÇÃO

A pesquisa irá abordar, embora que sucintamente, a flexibilização do Direito do Trabalho, assunto corrente na atual doutrina de Direito do Trabalho.

Antes de abordarmos o assunto, primeiramente iremos trabalhar acerca do surgimento do Direito do trabalho (para alguns autores), bem como o caráter imperativo, impositivo e rígido de suas normas em prol do trabalho e da paz social.

Veremos que o problema da imperatividade, gera na verdade, em certos casos, efeito contrário ao pretendido pelo legislador: proteção e paz e justiça social. Daí surge a necessidade de flexibilizar as relações de trabalho.

O segundo capítulo da pesquisa, abordará especificamente os aspectos históricos genéricos da flexibilização do direito do trabalho. Em síntese trabalharemos o surgimento da flexibilização no tempo e lugar, e inclusive, os motivos esposados pela doutrina que fizeram surgir a idéia de flexibilizar.

O mesmo capítulo, foi dividido em tópico, reservado para tratar sobre o objetivo e fundamento da flexibilização do Direito do Trabalho.

Por fim, iremos abordar, o conteúdo da flexibilização no Direito do Trabalho Brasileiro, abordando os acontecimentos e as normas legais, que segundo a doutrina possuem caráter flexível.

## **DESENVOLVIMENTO**

### **1.0 A IMPERATIVIDADE E IMPOSIÇÃO DAS NORMAS E PRINCIPIOS DO DIREITO DO TRABALHO COMO GARANTIA DA PAZ SOCIAL.**

Atualmente, a corrente doutrina de Direito do Trabalho tem discutido em muito o tema “flexibilização do Direito do Trabalho” que não é recente, mas o seu objetivo, e ideais estão contemporaneamente surtindo efeitos jurídicos econômicos e inclusive sociais.

O Direito do Trabalho conforme destacam alguns autores surgiu em um “momento histórico de crise, como resposta a política aos problemas sociais acarretados pelos dogmas do capitalismo liberal. Seu marco, no contexto mundial, é o século XIX” (BARROS, p.84,2009). Por este motivo, as suas regras estatuídas são regras que possuem caráter eminentemente imperativo, visto que o Direito do Trabalho está eminentemente ligado com a ordem pública.

Além do direito imperativo, o ramo do Direito do trabalho possui regras impositivas, ambas, visam incondicionalmente o “amparo do trabalhador como ser

humano e à prevalência de princípios da justiça social, mediante a limitação da autonomia da vontade" (SUSSEKIND, p.206, 1997).

A imperatividade traduz, na verdade uma condição de indisponibilidade, afirma, no entanto, Almeida que seria "ao nível de proteção abaixo do qual não se pode admitir o trabalho humano com dignidade" (ALMEIDA, citado por SUSSEKIND, p. 212, 1997). Dignidade encarada aqui, como princípio fundamental da Constituição, vislumbrado em seu artigo 1º inciso III.

A imperatividade pode possuir em regras de ordem pública e regras de ordem privada. O Direito do trabalho é composto por estas duas ordens, que existem regras imperativas. Neste sentido afirma o artigo 44 da CLT, a saber.

"...As relações de trabalho podem ser objetos de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e as decisões das autoridades competentes" (Art. 44, CLT)

Percebe-se no artigo acima, um caráter imperativo, que deve ser observado e respeitado conforme o estabelecido. Não pode a autonomia das partes, estipularem em contrário às regras de proteção ao trabalho, bem como decisões de autoridades e contratos coletivos. A imperatividade, em regra, limita a vontade dos empregadores e empregados, no que se refere à diminuição ou até mesmo ao aumento de benefícios, diferentemente do que estipulam as normas e princípios do Direito do Trabalho.

As regras imperativas do Direito do Trabalho possuem as seguintes características, a saber:

"a) de índole impositiva ou proibitiva, que devem ser observadas tal como foram estatuídas (...) b) de índole complementar, que estabelecem limites, abaixo e acima dos quais, conforme o caso, não poderá prevalecer o ajuste das partes interessadas (...)" (SUSSEKIND, p. 207-208, 1997)

O problema da imperatividade é bem percebido através de um conteúdo eminentemente histórico. A rigidez e a imposição de regras imperativas no campo do Direito do Trabalho em momentos de crise econômica, política, nem sempre é viável. Muitos autores sustentam, até mesmo, que as "normas imperativas nos institutos jurídicos era o fator gerador de crise das empresas, uma vez que lhes

retirava as possibilidades de adaptarem-se a um mercado turbulento" (BARROS, p.85-86,2009)

Sobre este enfoque que iremos abordar a flexibilização do Direito do Trabalho, no sentido de que o Estado da contemporaneidade deve esforçar-se para regular "a ordem econômica e social de maneira que sejam respeitados os princípios da justiça social, conciliando a liberdade e a iniciativa com valorização do trabalho" (SUSSEKIND, p.207, 1997)

## **2.0 FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO: Aspectos históricos gerais.**

Falar em flexibilização do Direito do Trabalho na atualidade, é pensar em um novo enfoque que estamos atribuindo às regras do Direito do Trabalho, e não um novo Direito do Trabalho. Importa lembrar que este ramo do direito está em constante construção, não podendo ser percebido sem o seu conteúdo histórico.

Flexibilização não é tema novo, apesar de ser bastante abordado pelas doutrinas atuais. Afirma a maioria da doutrina que vários fatores impulsionaram para a flexibilização do Direito do Trabalho, mas podemos ter certeza que a origem geográfica parte do continente europeu, a saber:

"Na Europa com reflexos no Brasil diante da crise do petróleo de 1973, a necessidade do desenvolvimento das comunidades econômicas internacionais, o avanço da tecnologia e do desemprego levaram a revisão de algumas leis trabalhistas que influíram na formação de propostas destinadas a reduzir a rigidez de algumas delas, para que não dificultassem a criação de novos tipos de contratos individuais de trabalho que permitissem o aproveitamento dos trabalhadores desempregados" (NASCIMENTO, p.69, 2009)

Portanto, os fatores acima mencionados, contribuíram em muito para que houvesse por parte dos Estados, empregadores e, inclusive, dos empregados, vontade de buscar soluções que diminuíssem as rígidas normas imperativas de Direito do Trabalho. Em outras palavras, estas mudanças, "desencadearam a discussão sobre a flexibilização do emprego, cujos significados variam conforme o

sistema legal que se adote e o grau de desenvolvimento dos países" (BARROS, p.85,2009).

O grande enfoque da flexibilização, portanto, é a manutenção das relações de emprego e de pleno exercício das atividades empresariais e industriais, visto que a aplicação das normas imperativas, da maneira que foram entabuladas, surtiria crises econômicas, sociais, e políticas.

## **2.1 Objetivo e Fundamentos da Flexibilização do Direito do Trabalho.**

Flexibilizar, em entendimento inequívoco significa: atenuar, ser flexível, equilibrar, ponderar, dentre tantos outros significados próximos. No contexto do Direito do Trabalho, não teria outro significado, se não os aqui apresentado.

O objetivo da ocorrência de uma flexibilização no Direito do Trabalho foi justamente o de "evitar a extinção de empresas, com evidente reflexos nas taxas de desemprego e agravamento das condições socioeconômicas" (SUSSEKIND, p. 211, 1997).

Além de evitar crises, desemprego, extinção de empresas, problemas na ordem econômica, social e política, a flexibilização do Direito do Trabalho, representa "a atenuação da rigidez protetiva do Direito do Trabalho, com a adoção de condições trabalhistas menos favoráveis do que as previstas em lei" (FILHO, p. 9, 1999).

Contudo, devemos estar atentos, e tomar cuidado com o instituto (apesar de não normatizado, possui importância social) da flexibilização, visto que este só pode gerar efeitos quando respeite "limites do sistema jurídico nacional" (SUSSEKIND, p. 213, 1997).

Os mecanismos, ou seja, instrumentos utilizáveis para flexibilizar as normas imperativas do Direito do Trabalho, são aqueles previstos pela própria lei trabalhista: negociação coletiva, contratos individuais, convenções, sumulas, entendimentos doutrinários, dentre tantos outros meios.

Por fim, apenas para fins didáticos, é importante saber que flexibilização das relações de trabalho podem ser unilaterais, negociadas ou mistas, a saber:

"Quanto aos agentes de flexibilização, ela pode ser: a) unilateral, quando imposta por autoridade pública ou pelo próprio empregador (p. ex.:Chile,

Panamá, Peru); b) negociada com o sindicato (p. ex.: Brasil, Espanha e Itália); c) mista, isto é, unilateral ou negociada, conforme a hipótese (p. ex.: Argentina). (SUSSEKIND, p. 214, 1997)

### **3.0 FLEXIBILIZAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO BRASILEIRO**

A nossa Constituição de 1988, adotou, “embora timidamente, a flexibilização de algumas de suas normas: redutibilidade salarial, compensação de horários na semana e trabalho em turnos de revezamento (art. 7º, VI, XIII e XIV)” (SUSSKIND, p. 213, 1997). É inquestionável que estas normas constitucionais, possuem sim, caráter de flexibilização das relações de trabalho, visto que pela impossibilidade de cumprimento estrito da norma, é autorizado a utilização da autonomia privada para que as partes adotem as melhores soluções possíveis.

Esta foi uma Inovação inserida pelo próprio legislador constitucional, de tão importante repercussão social e jurídica que devem ser abaixo compiladas:

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

(...) VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo

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; [\(vide Decreto-Lei nº 5.452, de 1943\)](#)

XIV - jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva” (CF, Art.7, disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm))

Contudo, importante lembrar que estas flexibilizações devem ser sempre observadas e amparadas pela força sindical.

Sobre as felxibilizações ocorrentes no Brasil desde 1966 até 2005, relata-nos brilhantemente e de forma bem sucinta o Prof. Amauri Mascaro Nascimento, a saber:

“No Brasil as leis foram flexibilizada, inicialmente, em 1966, com Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, que facilitou a dispensa dos empregados optantes para os quais foi extinta a indenização de dispensa, substituída por depósitos mensais que o empregador faz na conta do empregado no fundo e pela estabilidade no emprego que antes adquiriram ao completar dez anos no mesmo emprego; em 1974, a autorização legal para o trabalho temporário; em 1988, a Constituição permitiu a redução salarial por acordo ou convenção coletiva, a participação nos lucros dos resultados da empresa desvincula dos salários e a lei criou contrato por prazo determinado para admissão de pessoal acima do quadro fixo da empresa; em 1989, foram eliminadas proibições para o trabalho da mulher em horário noturno, extraordinário, em ambiente com insalubridade ou periculosidade, em subterrâneos, minas, subsolos e obras de construção civil; 1994, os reajustes salariais anuais coletivos, que eram indexados, foram transferidos para a livre negociação coletiva; no mesmo ano, a lei passou a dispor que não configurava vínculo de emprego o trabalho de cooperados entre estes a empresa utilizadora dos seus serviços; em 1998, foi o tempo parcial, em 2001, a lei autorizou a compensação anual das horas, desaparecendo a obrigação de pagar horas extras quando concedida folga substitutiva do excesso de horário; no mesmo ano foram retirados encargos sociais de diversas utilidades, como educação, transporte, assistência médica, hospitalar, odontológica, seguro saúde, seguro de vida (...); em 2005, com diretrizes novas da leis de Falências e recuperação de Empresas (Lei n. 11.101)” ” (NASCIMENTO, p.70, 2009)

No Brasil, constitui-se também a flexibilização além da ampliação de contratos determinados, autorizados pela Lei nº.: 9.601 de 1988, a “redução de encargos, a terceirização disciplinada pela Súmula nº 331 do TST, a contratação de trabalho temporário na forma da Lei nº.: 6.019, de 1974” (BARROS p. 87, 2009).

## **CONCLUSÃO.**

Vimos com a presente pesquisa que o Direito do Trabalho ter passado por um momento de crise no século XIX, adotou, regras imperativas, com o intuito de garantir proteção ao trabalho, paz social, e limitar a autonomia da vontade particular.

Concluímos, contudo, que a imperatividade e a rigidez da regras de Direito do trabalho, limita incondicionalmente a vontade dos empregadores e empregados, acarretando em determinados momentos (ex. crise econômica) inviabilidade, sendo até mesmo contrário aos seus fundamentos.

As circunstâncias da contemporaneidade reclama por flexibilização destas normas impostivas e imperativas. Motivo que levou a doutrina a trabalhar sobre esta possibilidade no campo do Direito do Trabalho.

Concluímos que a flexibilização, apesar de ser abordada atualmente por vários doutrinadores, não é tema novo, e nem faz com que o Direito do trabalho seja considerado como um novo Direito do Trabalho.

Em seu conteúdo historico a flexibilização surgiu no continente europeu, devido a vários fatores que impulsionaram grandes mudanças sociais, políticas e econômicas. Pós-origem, vários países em cadeia adotaram o instrumento da flexibilização em seus sistema jurídico, claro que com enfoques e graus diferentes.

Concluímos que a flexibilização das relações de trabalho, teve e continua a ter grande importância, tanto jurídica, como social, visto que impede ou ao menos ameniza crises econômicas, desemprego, extinção de empresas, dentre outros problemas. Portanto, deve sim, em determinados casos, flexibilizar, mas dentro dos limites aceitáveis pelo sistema jurídico.

Concluímos que a flexibilização no Brasil, tem ocorrido desde 1966. A idéia já se integrou em nossas leis, inclusive em 1988, através da Constituição, em seu artigo nº.: 7º, incisos VI, XIII e XIV.

Os efeitos da flexibilização, ainda estão surtindo, visíveis no dia-a-dia da sociedade e nas relações de trabalho, mas devemos ter muito cuidado, visto que o Direito do Trabalho possuem normas imperativas, seja de ordem publica ou privada, que devem ser observadas, salvo na justa impossibilidade.

## **REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA**

### **Dispositivos legais:**

CLT. – Consolidação das Leis do Trabalho

CF. – Constituição Federal de 1988.

### **Doutrina**

ALMEIDA, Lúcio Rodrigues de, citado por

BARROS, Alice Monteiro de, Curso de Direito do Trabalho, 5º ed. Revista e ampliada – São Paulo: Ltr, 2009.

FILHO, Ives Gandra Martins, Manual Esquemático de Direito e Processo do Trabalho, 8 ed. São Paulo: Saraiva, 1999

NASCIMENTO, Amauri Mascaro, Iniciação ao Direito do Trabalho, 34 ed.: São Paulo; Ltr, 2009.

SUSSEKIND, Arnaldo, Instituições de Direito do Trabalho. Ed. 17, São Paulo: Ltr, 1997.