
DIREITO DO TRABALHO E FLEXIBILIZAÇÃO NO BRASIL

JOSÉ FRANCISCO SIQUEIRA NETO

*Advogado, Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho,
Pesquisador do Centro de Estudos Sindicais e de Economia do Trabalho – Unicamp*

Assunto relegado aos países de democracia trabalhista consolidada na década de 80, a modificação global ou parcial dos institutos e do próprio direito do trabalho passa a integrar também a pauta de debates relevantes no Brasil dos anos 90.

Assim como nos países estrangeiros, as discussões nacionais são impulsionadas por idéias de natureza preponderantemente econômica. Neste contexto, a necessidade de consagrar-se um ordenamento jurídico que seja flexível é constantemente enfatizada. A justificativa fundamental da flexibilidade das normas trabalhistas – segundo seus adeptos – é a imperiosa e inexorável adaptação do país aos padrões da concorrência internacional travada em uma realidade de economia globalizada. Nessas circunstâncias, o direito do trabalho brasileiro é definido como excessivamente rígido, estimulador de conflitos e inibidor da produtividade, caracterizado pelo intervencionismo exacerbado do Estado e, portanto, insuscetível de viabilizar uma regulamentação do trabalho capaz de atender à rapidez e à dinâmica desse admirável mundo novo.

A solução freqüentemente oferecida para superar essa imaginada rigidez do direito e do mercado de trabalho é a redução dos direitos trabalhistas, combinada com o incentivo das negociações coletivas de trabalho exclusivamente por empresas, voltadas para o estabelecimento da “flexibilização” de direitos ou simplesmente a desconstituição de direitos indisponíveis.

A síntese da proposição é a seguinte: diminuição dos direitos legais dos trabalhadores combinada com a ampla regulamentação do direito do trabalho através da negociação coletiva por empresa, sendo estas desenvolvidas com algumas restrições à ação coletiva dos traba-

lhadores (por exemplo: inexistência de mecanismos formais e permanentes de representação dos trabalhadores nos locais de trabalho, limites ao direito de greve, quóruns rígidos de deliberação grevistas e direito de substituição dos grevistas).

As idéias que estimulam o debate nacional sobre a flexibilização do direito do trabalho são as mesmas que embalsamaram o sonho das teses neoliberais no estrangeiro. De fato, a confusão sobre o tema instala-se quando os propaladores desta nova “onda nacional”, afoitamente, universalizam diagnósticos sobre assuntos que dependem de particularização nacional (características da inserção brasileira na concorrência internacional, estrutura do direito do trabalho), vulgarizam o conceito de rigidez do direito e do mercado de trabalho através de vaticínio superficial e banalizam a negociação coletiva do trabalho e do papel do Estado nas relações de trabalho.

Como se depreende da simples enunciação do debate, a flexibilização das leis do trabalho é um assunto que comporta necessariamente uma abordagem interdisciplinar, posto que suas variáveis, conseqüências e efeitos decorrem da articulação (ou não) de políticas econômica, industrial e trabalhista.

Em relação às políticas que se situam fora do âmbito do direito do trabalho, ressalta-se neste artigo, apenas a título de exemplificação da complexidade do assunto, o problema da inserção brasileira na decantada zona de concorrência internacional.

Invariavelmente este assunto é apresentado como se a inserção na área indicada dependesse apenas da simples vontade política dos povos, emanada de uma crença inquebrantável nos valores superiores do mercado que consagram a globalização econômica e, conseqüentemente,

demonstram o anacronismo da proteção do trabalho para o desenvolvimento econômico dos países. Não parece, todavia, que o assunto seja tão simples assim.

Na verdade, o ponto nuclear deste problema não foi ainda convenientemente destacado, qual seja: em que posição e circunstâncias, e em relação a quais produtos o Brasil vai, ou deve, se inserir na concorrência internacional? Esta resposta, de natureza tipicamente política e econômica, mesmo a perspectiva de um operador jurídico preocupado com a reestruturação do ordenamento jurídico trabalhista, é fundamental. Isto porque no limite desta definição decorre necessariamente o conjunto de políticas destinadas a organizar as relações econômicas internas e externas e as relações trabalhistas.

Dessa forma, sendo a concorrência internacional o ponto de partida da reestruturação das leis do trabalho no Brasil, a resposta à pergunta apresentada é crucial e determinante a qualquer proposta de modificação parcial ou global do ordenamento jurídico.

Não obstante, não se pretende, com as presentes considerações, imiscuir-se indevidamente em outras áreas do conhecimento fora do campo jurídico, mas apenas demonstrar, com o exemplo indicado, a complexidade do assunto e a importância no tratamento da questão das múltiplas variantes a ela inerentes.

No específico âmbito jurídico, porém, que é o objeto do presente artigo, o assunto também comporta, independentemente do recente assédio neoliberal, aspectos de grande relevância. Isto porque, a identificação da falência da forma de regulamentação do direito do trabalho no Brasil não foi percebida apenas pelos defensores das teses neoliberais (Siqueira Neto, 1991:180-209).

O intervencionismo estatal exacerbado nas relações de trabalho, a repressão renitente das ações sindicais dos trabalhadores, o patrocínio estatal de sindicatos artificiais, a inexistência da negociação coletiva nos seus moldes clássicos e a ampla liberdade de rompimento unilateral dos contratos de trabalho são, de fato, características bem marcantes do sistema brasileiro de relações de trabalho (Siqueira Neto, 1991:160-179 e Oliveira, 1994:209-231).

Entretanto, aludidas condições geraram, inegavelmente, relações de trabalho marcadas pelo autoritarismo patronal, pela unilateralidade das decisões, pela desconfiança mútua, pelo estímulo dos conflitos judiciais de natureza individual, pela forte atuação de intermediários (advogados, juízes, inspetores do trabalho, policiais) em substituição às funções inerentes aos atores sociais (trabalhadores, sindicatos e empregadores), pela existência de sindicatos com representação de fato mas ainda juridicamente tratados como “ilegais”, pelo estrangulamento dos espaços e das condições da negociação coletiva, pelo número exagerado de greves “ilegais” ou “abusivas” e pelo

contingente significativo do mercado de trabalho informal.

Mediante as características jurídicas apontadas, para que se possa entender a discussão sobre flexibilização e direito do trabalho no Brasil, torna-se imprescindível contextualizar o debate que foi importado com a nossa realidade jurídica.

Interessa aqui demonstrar quais são os aspectos verdadeiramente rígidos e flexíveis do direito do trabalho brasileiro. Referida averiguação é relevante porque desmistifica a questão concernente à rigidez das leis do trabalho no Brasil e, ao mesmo tempo, possibilita apurar-se o diagnóstico do sistema brasileiro de relações de trabalho como um todo, enfatizando os aspectos realmente pertinentes em um processo de eventual mudança global do padrão de regulamentação jurídica.

Para alcançar o objetivo proposto, será feita uma breve referência à estruturação dos sistemas de relações de trabalho consolidados no segundo pós-guerra nos países industrializados de maior projeção, que deram origem à insurreição flexibilizadora. Depois, serão indicados os fundamentos das idéias centrais sobre flexibilização. Na parte seguinte, conceitua-se flexibilização, indicando os seus principais tipos de realização e suas diferenças da desregulamentação. A seguir, abordam-se as principais características do direito do trabalho brasileiro, seus aspectos flexibilizadores e o recente projeto de lei sobre flexibilização trabalhista. Por fim, são apresentadas conclusões sobre flexibilidade e direito do trabalho no Brasil, à luz das peculiaridades nacionais e a perspectiva da consagração de um sistema democrático de relações de trabalho.

A ORIGEM DA FLEXIBILIZAÇÃO

O período compreendido entre o segundo pós-guerra e o início da década de 70, nos países industrializados de maior projeção, representa a Época de Ouro do capitalismo.

Com a combinação de crescimento econômico e pleno emprego, sustentada por diversificadas políticas decorrentes da intervenção estatal ou da contratação coletiva sobre as relações e o mercado de trabalho, obtiveram-se elevados níveis de produtividade e efetiva distribuição de renda.

Neste período, transcorreram-se anos de extraordinário crescimento econômico e transformação social, que provavelmente mudaram de maneira mais profunda a sociedade humana que qualquer outro período de brevidade comparável (Hobsbawm, 1995:15).

No âmbito das relações e do direito do trabalho, com intensidades e características variadas, as mesmas foram basicamente pautadas pela articulação das políticas pú-

blicas com a atuação dos sindicatos, associações empresariais e empresas por intermédio da contratação coletiva de trabalho.

Porém, a essência do sistema apontado viabilizou-se, sobretudo na Europa Ocidental, com a consagração da ampla liberdade de contratação coletiva assegurada pelos respectivos ordenamentos jurídicos (Däubler, 1994:18-21), devidamente sustentada por legislações de garantia da liberdade sindical e da representação dos trabalhadores nos locais de trabalho, do amplo processo de negociação setorial e por empresas e dos conflitos coletivos.

Essa efetiva disposição política e institucional, favorável à contratação coletiva como instrumento preferencial de regulação do trabalho, permitiu o desenvolvimento da mesma em todos os níveis (setoriais, intersetoriais, nacionais, regionais e por empresa) na Europa, e por empresas nos Estados Unidos e no Japão.

O resultado concreto deste direcionamento foi – no âmbito específico de configuração – o aumento da participação e do controle dos trabalhadores sobre as relações de trabalho, principalmente no que se refere ao processo de admissão de novos trabalhadores, determinação da jornada de trabalho, fixação de padrões salariais gradativamente mais uniformes, introdução de novas tecnologias, alteração do processo produtivo e efetivação de demissões.

Aludidos efeitos manifestaram-se mais fortemente na Europa, onde foram viabilizados por meio da sincronização das leis do trabalho com a contratação coletiva e da extensão dos efeitos dos contratos coletivos por parte do poder público às realidades sem instrumentos normativos próprios.

No Japão, as relações de trabalho lastrearam-se basicamente sobre três aspectos: emprego vitalício; salários e outros benefícios de acordo com a antiguidade; e predominância de sindicatos por empresa (Däubler, 1994:34). Além dessas peculiaridades trabalhistas, o Japão, também por meio de eficaz política desenvolvida, articulada e coordenada pelo Ministério da Indústria e Comércio, assegurou baixa rotatividade de mão-de-obra e uma estrutura salarial relativamente igualitária, institucionalizou formas de cooperação e garantiu, por conseguinte, um sistema com baixíssimo percentual de conflitos trabalhistas.

Nos Estados Unidos, o referencial das relações de trabalho foi o conflitivo, sem as garantias das políticas públicas sobre o mercado, as relações de trabalho e a liberdade sindical. O sistema norte-americano não possui mecanismos de representação genérica dos trabalhadores por local de trabalho, o processo de negociação é burocrático, lento e ineficaz e o direito de greve, desde o final dos anos 30, sofre restrições do Poder Judiciário (como o direito de substituir os grevistas mesmo após o término

do conflito) (Däubler, 1994:29). Os Estados Unidos não ratificaram as Convenções n. 87 e 98 da OIT sobre Liberdade Sindical e Negociação Coletiva.

Portanto, dentre as formatações dos sistemas de relações de trabalho dos países industrializados de maior projeção, o europeu apresentou-se estruturado e articulado com políticas públicas relativas ao trabalho e integrado por um amplo e complexo processo de contratação coletiva realizada em todos os níveis. O sistema japonês alcançou um alto grau de cooperação entre os atores sociais, sem contudo promover a institucionalização dos procedimentos, sobretudo por intermédio da negociação efetiva de contratos coletivos setoriais fora do âmbito das empresas. Já o sistema norte-americano não consumou o nível de articulação de compromisso do padrão europeu e tampouco conseguiu a cooperação do sistema japonês. Nestas circunstâncias, inegavelmente, o direito do trabalho europeu foi fortalecido.

É sobre esta realidade que as mudanças estruturais processadas nas últimas décadas causaram impacto. A indigitada reestruturação capitalista rompeu não apenas com o paradigma produtivo e tecnológico anterior, mas também com os mecanismos de gestão e regulação do trabalho então consolidados.

O direito do trabalho assistiu a uma imponente reestruturação capitalista que redesenhou a geografia das atividades produtivas e, conjuntamente, a tipologia das formas do emprego da mão-de-obra; terciarizou a economia e convulsionou o mercado de trabalho, mundializou os mercados e produtos e modificou, por efeito das novas tecnologias, também os trabalhos tradicionais (Romagnoli, 1992:14).

Neste contexto, enfatiza-se a competitividade das empresas no mercado globalizado, investindo-se contra toda forma de regulamentação estatal e contratual fora dos limites da empresa que possa restringir a autonomia empresarial e aumentar de qualquer maneira os custos do trabalho. Rediscute-se, assim, o caráter de que a norma trabalhista deve revestir-se neste novo panorama mundial. Fortalecem-se, então, nesta perspectiva, as teses neoliberais que propugnam a flexibilização do direito do trabalho.

FUNDAMENTOS DA FLEXIBILIZAÇÃO

A flexibilização, na forma aqui apresentada, corresponde integralmente ao pensamento neoliberal que se consubstancia no forte apoio da flexibilização, propugnando inclusive a eliminação de grande parte das normas trabalhistas, por entender que tais instrumentos e circunstâncias comportam o necessário ajuste à competitividade e ao crescimento, premissas para o desenvolvimento da

economia e da elevação do nível de vida (Potobsky, 1995:11).

As teses dos neoliberais de hoje nascem para contraporem-se ao sistema e ao mercado de trabalho estruturado (através de políticas públicas ou das negociações coletivas realizadas fora do âmbito exclusivo das empresas), sendo incorporadas atualmente até mesmo pelos chamados “organismos de Bretton Woods” (Potobsky, 1995:13).

Neste sentido, a flexibilização teria, então, por fundamento o aumento da produtividade e da competitividade das empresas e das economias nacionais (Pastore, 1994:7-40). A proposta flexibilizadora consiste em afrouxar, eliminar ou adaptar, de acordo com os casos, a proteção trabalhista clássica, para aumentar o emprego, a inversão ou a competitividade internacional (Ermida Uriarte, 1992:33).

Porém, não obstante a ênfase na rigidez das leis trabalhistas, a experiência de mercado globalizado tem demonstrado dois importantes aspectos: de um lado, a importância da inovação produtiva, da agilidade empresarial e do compromisso com os trabalhadores para que as empresas obtenham qualidade e preços nos seus produtos para inserirem-se efetivamente na concorrência internacional; e, de outro, a importância do papel do Estado na gestão das políticas industrial e trabalhista. A simples comparação dos efeitos das políticas neoliberais radicalmente aplicadas por Margaret Thatcher e Ronald Reagan na Inglaterra e nos Estados Unidos (sistemas pouco regulamentados, com amplos espaços de negociação coletiva por empresa), com as políticas mais articuladas e negociadas com e entre os atores sociais no Japão (sistema com negociações coletivas descentralizadas e destacadas políticas estatais de sustentação, preponderantemente, econômica) e na Alemanha (sistema com negociações nacionais e por empresa, com legislação trabalhista em número razoável e políticas estatais de sustentação trabalhista e econômica) confirmam a procedência do alegado (Potobsky, 1995:21).

Desta forma, a discussão acerca da flexibilização do direito do trabalho exige do analista a contextualização mínima dos ambientes políticos, econômicos e trabalhistas enfocados, sob pena de, desconectando-se da realidade, consagrar como verdadeiras generalidades fantasiosas.

CONCEITO DE FLEXIBILIZAÇÃO

O conceito de flexibilização está intimamente ligado ao de desregulamentação. Como as próprias expressões indicam, para desregulamentar e flexibilizar um dado sistema de relações de trabalho pressupõe-se a existência de uma regulamentação inflexível.

A desregulamentação dos direitos trabalhistas é o processo pelo qual os mesmos são derogados, perdendo a

regulamentação. A desregulamentação, na verdade, é um tipo de flexibilização promovida pela legislação.

Mesmo particularizando a experiência européia, é oportuna a lembrança do diagnóstico (Romagnoli, 1992:18), perfeitamente suscetível de generalização, quando, acertadamente, diz que desregulamentação é um léxico abreviado para indicar resumidamente como as orientações legislativas de todos os países europeus convergem, além das técnicas utilizadas, para um fim determinado: ajudar as empresas a sair do atoleiro mais competitivas que antes e do túnel das crises econômicas recorrentes, com novas margens de gestão flexível de mão-de-obra que eram eliminadas pelo direito do trabalho anterior.

A flexibilização do direito do trabalho é o conjunto de medidas destinadas a afrouxar, adaptar ou eliminar direitos trabalhistas de acordo com a realidade econômica e produtiva. Ao menos em tese, não necessariamente todo tipo de flexibilização demanda uma desregulamentação. Porém, o receituário neoliberal insiste em vincular a flexibilização à desregulamentação. Não obstante o aspecto funcional da flexibilização indicado, muitos outros significados atribuem-se ao assunto.

A flexibilização do direito do trabalho é também entendida como um instrumento da adaptação rápida do mercado de trabalho. Neste sentido, é concebida como a parte integrante do processo maior de flexibilização do mercado de trabalho, consistente no conjunto de medidas destinadas a dotar o direito laboral de novos mecanismos capazes de compatibilizá-los com as mutações decorrentes de fatores de ordem econômica, tecnológica ou de natureza diversa exigentes de pronto ajustamento (Nassar, 1991:20). De acordo com esta concepção, entretanto, é conveniente ressaltar que, evidentemente, o pressuposto fundamental é a existência de um mercado de trabalho rígido, sem o qual torna-se inócua referir-se ao propalado “processo maior de flexibilização do mercado de trabalho”.

A flexibilização do direito do trabalho é definida, ainda, com inquestionável intuito propagandístico, como o instrumento de política social caracterizado pela adaptação constante das normas jurídicas à realidade econômica, social e institucional, mediante intensa participação dos trabalhadores e empresários, para eficaz regulação do mercado de trabalho, tendo como objetivos o desenvolvimento econômico e o progresso social (Robortella, 1994:97).

A flexibilização trabalhista é também concebida como a possibilidade de a empresa contar com mecanismos jurídicos que permitam ajustar sua produção, emprego e condições de trabalho ante as flutuações rápidas e contínuas do sistema econômico (demanda efetiva e diversificação da mesma, taxa de câmbio, interesses bancários,

competência internacional), as inovações tecnológicas e outros fatores que demandam ajustes com rapidez (Numhauser-Henning, 1993:76).

Tipos de Flexibilização

Apesar da variedade de classificações, entende-se também que a flexibilidade pode variar de acordo com os fins, objeto e forma (Ermida Uriarte, 1992:35-37).

Quanto aos fins, a flexibilidade pode ser de proteção (adaptável em benefício do trabalhador), de adaptação (adequação das normas legais rígidas a novas circunstâncias através da negociação coletiva mediante uma valoração global do que é mais conveniente ao trabalhador) e de desregulamentação (derrogação de benefícios trabalhistas).

No que se refere ao objeto, a flexibilidade pode ser interna (modifica aspectos de uma relação preexistente que subsiste, como é o caso do horário, jornada, condições de trabalho, remuneração, etc.) e externa (relacionada ao ingresso e à saída do mercado de trabalho).

Quanto à forma, a flexibilidade pode ser imposta (pelo empregador e por ato unilateral do Estado) e negociada.

A desregulamentação (dependente basicamente de iniciativas legislativas), portanto, ganha relevância nos sistemas de relações de trabalho estruturados e avançados no tocante aos limites do poder do empregador quanto ao ingresso e ao término da relação trabalhista (do tipo externa), posto que a negociação coletiva de trabalho trata de forma satisfatória os aspectos relacionados à flexibilidade interna, de proteção ou de adaptação. Neste sentido e contexto, a desregulamentação constitui-se no conjunto de instrumentos destinados à flexibilização na entrada e na saída do mercado de trabalho, de caráter interno e externo à empresa. Significa, igualmente, dependendo das especificidades, a erosão do aspecto típico (pode-se dizer, clássico) do contrato de trabalho.

A flexibilidade na entrada do mercado de trabalho manifesta-se pelas medidas legislativas que incentivam o trabalho *part-time*, pelos ingressos diferenciados ao trabalho para os jovens, pela multiplicação de possibilidades de emprego precário e temporário, pela redução de tutela do direito do trabalho das categorias sociais subprotegidas e pela deliberação das lógicas privatistas na oferta e na demanda de trabalho (Romagnoli, 1992:18).

A flexibilidade na saída do mercado de trabalho está assegurada pela legislação sobre a limitação do campo de aplicação e o rigor da tutela contra a despedida individual e por nova legitimação das reduções de pessoal.

Pode haver também a flexibilidade desregulamentadora do tipo interna em relação ao seu objeto, ou seja, concer-

nente a aspectos atinentes ao desenvolvimento das relações de trabalho cotidianas, circunscrita a temas que não envolvam a entrada ou a saída do mercado de trabalho, mas sim as condições de trabalho, remuneração e demais direitos estabelecidos em lei.

Dependendo das autorizações específicas de cada sistema de relações de trabalho – caso raro –, o processo pode viabilizar-se também por intermédio da negociação coletiva.

É por esta razão que os defensores da tese de desregulamentação geral e irrestrita insistem na desconstituição dos direitos trabalhistas legais mínimos (tutelares ou indisponíveis), deixando sua regulamentação para a negociação coletiva descentralizada (a partir das empresas) direta entre as partes.

Como se pode depreender com facilidade desta brevíssima incursão sobre o tema, a flexibilização do direito do trabalho enseja problemas jurídicos de envergadura – cujo tratamento foge aos objetivos deste artigo –, como a questão da renúncia dos direitos trabalhistas, do alcance da *reformatio in pejus* na negociação coletiva no tocante aos direitos individuais e da relação da lei com os instrumentos normativos coletivos quando a flexibilização negociada circunscrever-se aos mínimos fixados na lei (Ermida Uriarte, 1992:34).

O tratamento destes aspectos não foi resolvido definitiva ou uniformemente pelos países industrializados de maior projeção, fator que realça ainda mais a importância da contextualização da situação brasileira neste processo de discussão sobre o futuro das relações de trabalho.

CARACTERÍSTICAS FUNDAMENTAIS DO DIREITO DO TRABALHO BRASILEIRO

O Direito do Trabalho no Brasil foi consolidado em meados da década de 40, ratificando as bases corporativas lançadas no início da década de 30. Por força destes fatores determinantes do perfil institucional e dos fundamentos do direito do trabalho brasileiro, os efeitos da negociação coletiva de trabalho não se processaram, posto que a mesma inexistia nos seus padrões clássicos (resultante da ampla liberdade sindical).

Assim, a característica básica do direito do trabalho brasileiro é a prevalência da heteronomia, da preponderância da regulamentação do direito individual do trabalho sobre o direito sindical, da intervenção do Estado (que o transforma em protagonista exclusivo das relações de trabalho) sobre a autonomia privada coletiva, da repressão à ação coletiva sobre a regulamentação democrática da atuação dos sindicatos, do número de leis do trabalho sobre a qualidade das mesmas, do unilateralismo do em-

pregador sobre a participação dos trabalhadores, da ausência de mecanismos de controle da entrada e da saída do mercado de trabalho sobre os mecanismos legais e contratuais de limitação e da conflitualidade sobre a integração participativa.

Nem mesmo os anos de efetivo crescimento econômico foram suficientes para reverter a lógica corporativista do sistema brasileiro de relações de trabalho e oferecer, minimamente, garantias de limitação ao poder dos empregadores no tocante ao ingresso e à saída do mercado de trabalho.

Ao contrário, as elevadas taxas de crescimento econômico do final dos anos 60 dinamizaram a criação de empregos, mas com baixos salários. Desta forma, a base da sociedade passou a depender do aumento do número de trabalhadores por família para garantir seu precário padrão de consumo. O perfil da distribuição de renda passou a ser um dos mais injustos do mundo (Oliveira, 1994:216).

Devido às características apontadas, as relações de trabalho no Brasil sempre transcorreram em um ambiente antidemocrático e repressivo. Por força do corporativismo, no que tange ao direito sindical, os sindicatos foram fragilizados e controlados pelo Estado em todos os seus aspectos, as representações dos trabalhadores por local de trabalho – permitidas via negociação coletiva – não foram regulamentadas em lei, as negociações coletivas – além de naturalmente restringidas em decorrência da debilidade sindical – foram aniquiladas em função da estrutura do processo de negociação e da solução jurisdicional obrigatória dos conflitos coletivos de trabalho e o direito de greve foi regulado de forma restritiva.

A legislação sobre o mercado de trabalho nunca existiu, posto que quando os efeitos em grande escala da estabilidade no emprego poderiam se consumir, a Lei n. 5.105, de 13 de setembro de 1966, instituiu o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e liquidou com o pouco que havia de restrição ao poder dos empregadores para desconstituir as relações de trabalho sem justo motivo.

Mais tarde, mesmo sem determinação expressa e com finalidade diversa, o ingresso ao mercado de trabalho foi definitivamente flexibilizado por intermédio da Lei n. 6.019, de 3 de janeiro de 1974, que regulou o trabalho temporário.

Deve-se ressaltar, ainda, igualmente em relação às políticas flexibilizadoras sobre o acesso e a saída do mercado de trabalho, o fato de os baixos salários terem estimulado as empresas a valerem-se da solicitação das horas extraordinárias para complementar a defasagem de pessoal. Também agrava sobremaneira as circunstâncias a pouca eficiência das políticas estatais relativas à formação profissional, principalmente quanto à reciclagem.

A ausência de liberdade sindical e de efetiva negociação coletiva, agregada ao fato de o mercado de trabalho ser totalmente desregulado e de o direito individual do trabalho gozar de espaço privilegiado no ordenamento jurídico brasileiro, realça outra característica: o número excessivo de reclamações trabalhistas. Isto, porém, deve-se basicamente a três fatores:

- poucos trabalhadores mostram-se dispostos a acionar judicialmente o empregador na vigência do contrato de trabalho por receio (mais que justificado) de perder o emprego;

- a ausência de mecanismos efetivos de participação e controle das relações e do mercado de trabalho por parte dos trabalhadores;

- longo tempo de resolução das demandas trabalhistas (leis processuais excessivamente burocráticas e com demasiadas instâncias e recursos atrasando a prestação jurisdicional em curto espaço de tempo), estimulando boa parte dos empregadores a descumprirem as leis do trabalho.

As conseqüências deste cenário institucional, entretanto, não foram amenizadas com a Constituição de 1988 que, a rigor, não alterou nenhum dos elementos estruturais do nosso sistema de relações de trabalho.

Não obstante, as idéias flexibilizadoras ganham força no país. Comprovam tal afirmação a denúncia do governo brasileiro da Convenção 158 da OIT (que trata da terminação da relação de trabalho por iniciativa do empregador) e o projeto de lei n. 1.724-E, de iniciativa do Poder Executivo.

A Denúncia da Convenção 158 da OIT

No âmbito das iniciativas governamentais ou dos atores sociais a respeito da temática “flexibilidade e direito do trabalho”, merece especial destaque o fato de o governo brasileiro ter denunciado a Convenção 158 da OIT, que trata da terminação da relação de trabalho por iniciativa do empregador. Este instrumento normativo internacional, apesar de não cumprido efetivamente na sua plenitude, estava em vigor no Brasil desde janeiro de 1996.

A Convenção 158 da OIT prescreve normas destinadas a limitar o poder discricionário do empregador de desconstituir sem qualquer motivo a relação de trabalho. Por força de seus dispositivos, tanto a despedida individual como a coletiva (de vários trabalhadores) precisa preencher determinados requisitos procedimentais (direito de defesa, tentativa de reversão das dispensas coletivas, envolvimento das autoridades locais na tentativa de reversão total ou parcial das despedidas coletivas) para alcançar a regularidade jurídica.

A ratificação brasileira da Convenção 158 da OIT suscitou uma série de discussões acerca da constitucionalidade da mesma, posto que o artigo 7, I da Constituição Federal trata da despedida imotivada e exige para sua regulamentação a elaboração de uma lei complementar, hierarquicamente superior aos tratados internacionais ratificados que equivalem a lei federal.

Entretanto, os aspectos formais não comprometem a compatibilidade da Convenção 158 com a Constituição Federal, apenas exige uma formalização específica para a entrada em vigor dos dispositivos concernentes à despedida individual. No que tange às despedidas coletivas, nenhum óbice existe quanto à sua vigência nacional imediata.

A rigor, as regras da Convenção 158 da OIT não inovam em absolutamente nada no tratamento dado pelos países de industrialização de maior projeção e de relações de trabalho democráticas à desconstituição da relação de trabalho por parte dos empregadores.

Porém, para a realidade nacional, no entender do governo federal e da maioria das entidades dos empregadores, a Convenção 158 é demasiada. Em razão desta convicção, foi apresentada a denúncia da Convenção 158 perante a Organização Internacional do Trabalho em Genebra, no dia 20 de novembro de 1996.

Desta forma, apesar das resistências jurídicas sindicais (representação do governo brasileiro junto à OIT e ajuizamento de medidas judiciais no STF), a única legislação do país restritiva ao poder absoluto do empregador de desconstituir a relação de emprego – além de nunca ter sido aplicada efetivamente – não atingiu nem mesmo a um ano de vigência formal.

A denúncia da Convenção 158 da OIT, muito embora fundamentada nos pilares do discurso flexibilizador (rigidez, engessamento), significa uma desregulamentação.

O Projeto de Lei nº 1.724-E de 1996

O projeto de lei n. 1.724/96 sobre o contrato de trabalho por prazo determinado cuida também da duração normal do trabalho. O projeto admite o contrato por prazo determinado quando, previsto em convenção ou acordo coletivo, assegure o acréscimo do número de empregados da empresa ou do estabelecimento.

O referido projeto, incorporando integralmente o diagnóstico daqueles que enxergam na “rigidez” do direito do trabalho a grande causa do desemprego no Brasil, cuidou de “flexibilizar” as condições para o emprego indiscriminado do contrato de trabalho por prazo determinado.

A essência do projeto está em desvincular o contrato por prazo determinado da natureza dos serviços presta-

dos ou das atividades da empresa, generalizando o emprego da forma diferenciada de contratação, inclusive no tempo e no espaço.

Está claro que a alternativa apresentada não se destina a gerar novas oportunidades de trabalho e de treinamento para um segmento do mercado de trabalho específico, mas sim generalizar a forma de contratação por prazo determinado. Daqui por diante, se aprovado o projeto de lei em tela, a regra será a contratação por prazo determinado.

Outro aspecto do projeto merecedor de destaque refere-se às conseqüências práticas da medida preconizada. Apesar de justificar-se socialmente através de uma suposta geração de empregos, a única certeza que a alternativa oferece é a diminuição dos custos de demissão. Todos os demais fatores são meras declarações e devaneios de sensibilidade social sem qualquer concretização na realidade.

Um artigo prescreve a redução por 18 meses das alíquotas das contribuições sociais incidentes sobre a folha de pagamento, concernentes ao chamado sistema “S” (Sesi, Sesc, Senai, Senac, Senat, Sest, Sebrae), ao Incra, ao Salário-Educação e ao Seguro de Acidente de Trabalho. O percentual dos depósitos do FGTS também é reduzido a 2%, facultando-se aos respectivos instrumentos normativos o estabelecimento de previsão em favor do empregado de depósitos mensais vinculados junto a estabelecimentos bancários, com periodicidade determinada de saque.

O número de empregados contratados nos termos da nova lei observará o limite estabelecido em convenção ou acordo coletivo, não podendo ultrapassar 50%, 35% e 20% do número de trabalhadores quando a parcela for inferior a 50, entre 50 e 199 e acima de 200 empregados, respectivamente.

As empresas que admitirem pessoal nos termos da lei gozarão de um tratamento especial em relação aos recursos dos programas executados pelos estabelecimentos federais de crédito, especialmente junto ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social.

Por fim, um artigo altera o artigo 59 da CLT, no intuito de viabilizar o estabelecimento de módulo quadrimestral de trabalho sem pagamento de horas extras, desde que o excesso de horas de um dia seja compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período de 120 dias, a soma das “jornadas” semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias.

CONCLUSÕES

Entende-se que a discussão concernente à desregulamentação do direito do trabalho no Brasil deve subordinar-se ao marco regulatório existente. Neste sentido, o sistema brasileiro é extremamente desregulado no que se

refere aos limites do empregador quanto à constituição e à desconstituição da relação de emprego, figurando-se assim o discurso da desregulamentação, neste aspecto, como fora de lugar.

A flexibilidade interna está parcialmente comprometida, porque poucos são os sindicatos brasileiros que conseguem impulsionar o processo de negociação coletiva compatível com a complexidade do tema.

É justamente por esta razão que os defensores da flexibilidade interna no contexto das teses neoliberais, percebendo a impossibilidade de realização da mesma sem a participação dos trabalhadores, propugnam a descentralização das negociações coletivas no nível exclusivo da empresa para responder a essa necessidade (esclareça-se, de antemão, que mesmo neste âmbito de negociação, muito embora o peso da realidade empresarial seja decisivo, os níveis superiores de negociação desenvolvem um papel fundamental no delineamento das orientações gerais do ramo de atividade).

De outra parte, é conveniente lembrar que o desemprego não tem nas instituições jurídicas sua base de solução. Há necessidade, portanto, de medidas econômicas de suporte à geração de emprego. De nada adianta, por exemplo, reduzirem-se drasticamente as garantias trabalhistas se o setor produtivo destinatário dos benefícios de flexibilização estiver condenado a desaparecer em função da concorrência externa ou de qualquer outra medida decorrente da política econômica adotada.

A experiência internacional demonstra que a simples redução de direitos trabalhistas e a ampliação de formas flexíveis de contratação em nada contribuem para reduzir o número de desempregados. Um exemplo é o caso espanhol: não obstante possuir o maior número de tipos de contratos flexíveis de trabalho e o menor custo de mão-de-obra da Europa, a Espanha não conseguiu se livrar da maior taxa de desemprego dentre os países da CCEE.

No Brasil, até mesmo os defensores (Pastore, 1996) ardorosos e ferrenhos da redução dos “encargos sociais” como forma de gerar novos empregos atualmente já se manifestam de forma mais cautelosa, admitindo expressamente que os novos e os bons empregos dependem, dentre vários fatores, sobretudo de pesados investimentos nos setores público e privado.

O desemprego, de fato, constitui-se sem qualquer sombra de dúvida no maior desafio deste fim de milênio. No Brasil, contudo, tal situação é agravada em função das nossas condições estruturais de pobreza, de desestruturação do mercado de trabalho e de desigualdade na distribuição de renda.

Não obstante, nosso mercado de trabalho é caracterizado pelo alto grau de instabilidade, pela eliminação constante de postos de trabalho, pelos elevados níveis

de acidentes de trabalho, pela utilização massiva de horas extraordinárias e pela rotatividade absurda da mão-de-obra, fatores esses que redundam no desmedido número de conflitos trabalhistas e no estrangulamento dos serviços concernentes ao setor administrativo do trabalho.

Na verdade, os defensores da desregulamentação e da flexibilidade do direito do trabalho no Brasil confundem, no primeiro caso, o país averiguado e, no segundo, rigidez da norma trabalhista com excesso de leis. De qualquer forma, o importante a destacar é que o sistema brasileiro está ultrapassado e esgotado, necessitando urgentemente de iniciativas legislativas capazes de resgatá-lo enquanto conjunto de medidas que efetivamente regulem o mundo do trabalho em atenção à democracia e à dinâmica da economia, sem todavia descartar o papel do Estado enquanto articulador de políticas macroeconômica, industrial e trabalhista, cuja execução e detalhamento cabe conjuntamente aos atores sociais.

Por tais motivos é que o essencial no Brasil é a repactuação, a regulamentação do direito do trabalho nos marcos democráticos, com a presença das nossas especificidades. Desregulamentação do mercado do trabalho é o que já temos. A simples constatação da inexistência de qualquer restrição aos empregadores fora do mercado formal de trabalho confirmam a desregulamentação intrínseca do modelo nacional.

Os cinquenta e tantos anos de desregulamentação, ao contrário do que se apregoa, não resolveram o problema do mercado de trabalho informal, da falta de competitividade das empresas ou da excessiva conflitualidade das relações entre empregados e empregadores. Pelo contrário.

Por outro lado, é inegável que a flexibilidade interna impulsionada pela negociação coletiva pode transformar-se em relevante instrumento de vitalidade econômica. Isto, porém, somente será viabilizado por intermédio da negociação coletiva de trabalho desenvolvida em todos os níveis, partindo-se, evidentemente, das diretrizes básicas estabelecidas pelo nível superior (ramo de atividade) em direção ao particular (empresa).

A inversão da situação adversa passa inexoravelmente pela reforma das leis do trabalho na perspectiva apontada, redimensionando definitivamente nosso sistema aos primados das políticas articuladas e integradas coordenadas pelo Estado, com efetiva, necessária, permanente e indispensável participação dos atores sociais, consagrando-se dentre tantos institutos e aspectos, principalmente:

- a liberdade sindical nos moldes consagrados pela OIT;
- a representação dos trabalhadores por local de trabalho;
- a tutela da ação sindical em todos os níveis;
- o efetivo direito de greve;

- a negociação coletiva de trabalho em todos os níveis;
- o monitoramento das negociações coletivas e o direito de extensão por parte do Poder Executivo dos efeitos dos instrumentos normativos às realidades que, injustificadamente, resistirem à negociação;
- o desenvolvimento de políticas e a edição de legislação de fomento ao emprego;
- a desburocratização da lei processual do trabalho para diminuir o tempo da prestação jurisdicional;
- a reforma e atualização das leis de proteção do trabalho (identificação profissional, trabalho da mulher e nacionalização do trabalho);
- a reforma das leis individuais e a modificação da técnica legislativa, priorizando leis teleológicas com possibilidade de regulamentação por intermédio da negociação setorial ou de empresa;
- a edição de legislação compatibilizando-se a administração do trabalho (Ministério do Trabalho) aos novos padrões, especialmente em relação à inspeção do trabalho.

O problema do sistema brasileiro, repita-se, não é o excesso de leis, mas sim a qualidade das mesmas. Reglamentar com a perspectiva sinteticamente indicada, entretanto, não se constitui em tarefa de tranqüilo cumprimento. Não se trata de fazer apologia do engessamento das relações de trabalho, mas sim de introduzir o fator trabalho enquanto ator social relevante. É evidente que essa impulsão promoveria – ao menos inicialmente – um aumento considerável do nível de polêmica no tratamento das questões, porém aos desafios das sociedades democrático-pluralistas é que não podemos nos furtar.

Tal exercício, entretanto, exigirá por certo da sociedade e do governo ampla capacidade de negociação e tolerância. Isto porque é muito mais fácil destruir do que cons-

truir, ainda mais sobre propostas decorrentes do debate democrático. As dificuldades são imensas, os inimigos da proposta estruturante são inúmeros e poderosos; porém, diante das especificidades nacionais, não há outra alternativa.

Portanto, contextualizar o debate da desregulamentação e da flexibilização do direito do trabalho no Brasil, assim como reavaliar o sistema de relações de trabalho, é imperioso. O resultado deste processo em muito vai dimensionar o estágio da nossa democracia, bem como a forma e a posição de inserção do Brasil no decantado mercado globalizado.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- DÄUBLER, W. "Relações de trabalho no final do século XX. Uma sinopse das tendências atuais nos países industrializados". In: SIQUEIRA NETO, J.F. (org.). *O mundo do trabalho. Crise e mudança no final do século*. São Paulo, Scritta, 1994, p.17-47.
- ERMIDA URIARTE, O. "La flexibilidad en algunas experiencias comparadas". In: ERMIDA URIARTE, O. (org.). *Experiencias de flexibilidad normativa*. Santiago, Universidad Andres Bello, 1992, p.29-54.
- HOBSBAWM, E. *Era dos extremos*. São Paulo, Companhia das Letras, 1995.
- NASSAR, R. de N.S. *Flexibilização do direito do trabalho*. São Paulo, LTr Editora, 1991.
- NUMHAUSER-HENNING, A. "Las negociaciones colectivas y la flexibilización del derecho laboral". In: OJEDA AVILÉS, A. (org.). *La negociación colectiva en América Latina*. Madrid, Editorial Trotta-IERJ, 1993.
- OLIVEIRA, C.A.B. de. "Contrato coletivo e relações de trabalho no Brasil". In: SIQUEIRA NETO, J.F. (org.). *Op. cit.*, 1994.
- PASTORE, J. *Flexibilização dos mercados de trabalho e contratação coletiva*. São Paulo, LTr Editora, 1994.
- _____. "Limites e virtudes da flexibilização". *O Estado de S.Paulo*. São Paulo, B-2, 26/2/96.
- POTOBSKY, G. von. "La normativa laboral frente a la reestructuración, el desarrollo y a la globalización de la economía". *Revista Relasur*. Montivideo, OIT-MTb-España, v.6, 1995, p.9-43.
- ROBORTELLA, L.C.A. *O moderno direito do trabalho*. São Paulo, LTr Editora, 1994.
- ROMAGNOLI, U. "Las transformaciones del derecho del trabajo" In: ERMIDA URIARTE, O. (org.). *Op. cit.*
- SIQUEIRA NETO, J.F. *Contrato coletivo de trabalho. Perspectiva de rompimento com a legalidade repressiva*. São Paulo, LTr Editora, 1991.