



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO
CURSO DE DIREITO**

VIVIANE CIRILO DE LIMA

**FLEXIBILIZAÇÃO DOS TIPOS DE CONTRATO
INDIVIDUAL DE TRABALHO**

SOUSA - PB

2007

VIVIANE CIRILO DE LIMA

**FLEXIBILIZAÇÃO DOS TIPOS DE CONTRATO
INDIVIDUAL DE TRABALHO**

**Monografia apresentada ao Curso de
Direito do Centro de Ciências Jurídicas e
Sociais da Universidade Federal de
Campina Grande, como requisito parcial
para obtenção do título de Bacharela em
Ciências Jurídicas e Sociais - Direito.**

Orientador: Professor Dr. Robson Antão de Medeiros.

SOUSA - PB

2007



L732f Lima, Viviane Cirilo de.
A abordagem sócio-jurídica do adolescente infrator e a eficácia da medida de internação no ECA. / Viviane Cirilo de Lima. - Sousa - PB: [s.n], 2007.

53 f.

Orientador: Professor Dr. Robson Antão de Medeiros.

Monografia - Universidade Federal de Campina Grande; Centro de Formação de Professores; Curso de Bacharelado em Ciências Jurídicas e Sociais - Direito.

1. Direito trabalhista. 2. Contrato individual de trabalho. 3. Flexibilização do trabalho. 4. Globalização e emprego. 5. Desemprego. 6. Contratos de trabalho - flexibilização I. Medeiros, Robson Antão de. II Título.

CDU: 349.2(043.1)

Elaboração da Ficha Catalográfica:

Johnny Rodrigues Barbosa
Bibliotecário-Documentalista
CRB-15/626

Viviane Cirilo de Lima

FLEXIBILIZAÇÃO DOS TIPOS DE CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO

Monografia apresentada ao Centro de Ciências Jurídicas e Sociais, da Universidade federal de Campina Grande, em cumprimento aos requisitos necessários para obtenção do título de Bacharela em Ciências Jurídicas e Sociais.

Aprovada em: 18 de dezembro de 2007.

COMISSÃO EXAMINADORA

Robson Antão de Medeiros
Professor – PhD - Orientador

Maria Marques Moreira Vieira
Professor

Thiago Marques Vieira
Professor

À minha família e aos meus amigos.

“O conteúdo dos atos humanos é econômico,
mas a forma é jurídica”.

Stammler

RESUMO

A globalização econômica fez com que todos os países se interagissem no mercado internacional. Com o capitalismo todos visam o lucro. Dessa forma, as empresas procuram introduzir no mercado um produto com boa qualidade e menor preço, de modo a atrair mais consumidores. A legislação trabalhista é considerada rígida no Brasil, há uma excessiva proteção ao trabalhador, considerando os altos encargos atribuídos ao empregador. O produto brasileiro se torna excessivamente oneroso pelo alto custo do trabalho e pela carga tributária, dificultando a competição no mercado internacional. Se as empresas não conseguirem sobreviver, haverá mais desempregados. O objetivo do presente trabalho é apresentar uma proposta de introdução de novos tipos de contratos individuais de trabalho no ordenamento jurídico trabalhista brasileiro. A metodologia empregada foi a análise da legislação trabalhista, da Constituição Federal e de princípios econômicos, tendo como método o exegético jurídico. A flexibilização é um movimento que propõe um abrandamento dessa rigidez trabalhista. Os economistas a defendem porque acreditam que uma flexibilização das normas do trabalho aumentaria o grau de competitividade das empresas brasileiras internacionalmente, o que provocaria uma melhora ainda maior na economia do país, que indiretamente beneficiaria todos os indivíduos. Os sociólogos afirmam que, com a flexibilização, mais trabalhadores poderiam ser empregados; sendo uma tentativa de amenizar o desemprego. Novos tipos de contratos individuais de trabalho poderiam ser absorvidos pela legislação trabalhista, mesmo que importassem na quebra de elementos essenciais caracterizadores do contrato individual de trabalho atual. São exemplos o *job sharing*, existente em legislações da América do Norte, e o *kapovaz*, elemento do ordenamento alemão. São propostas para o Brasil que denotam a flexibilização da legislação trabalhista hodierna. Será proposta justamente a inserção de quatro novos tipos de contrato individual de trabalho, como tentativa de amenizar o desemprego. O estudo aprofundado do tema leva a conclusão de que o mesmo deve ser refletido por todos os cidadãos conscientes dos problemas de seu país

Palavras-chave: globalização – flexibilização – desemprego – contrato de trabalho.

RESUMEN

La globalización económica ha causado a todos los países a interectuar en el mercado internacional. En el capitalismo todos tienen por objeto el beneficio. Así, las empresas que tratan de introducir en el mercado un producto con buena calidad y precios más bajos para atraer más consumidores. La legislación se considera rígida en materia de trabajo en Brasil, hay una excesiva protección para el trabajador, teniendo en cuenta los altos costos asignados a la empresa. El brasileño se convierte en producto demasiado costoso por el alto costo de la mano de obra y la carga fiscal, lo que hace difícil competir en el mercado internacional. Si las empresas no sobreviven, habrá más desempleados. El objetivo de este estudio es presentar una propuesta para la introducción de nuevos tipos de contratos individuales de trabajo en el ordenamiento jurídico laboral brasileño. El método utilizado fue el análisis de la legislación laboral, la Constitución federal y de los principios económicos, teniendo como método o exegético jurídico. La flexibilización es un movimiento que propone una relajación de trabajo rígido. Los economistas sostienen que debido a que ellos creen que una flexibilización de las normas laborales aumentaría el grado de competitividad de las empresas brasileñas internacionales, que se traduciría en una mejora aún mayor en la economía del país, que beneficien a todos indirectamente. Los sociólogos dicen que con la flexibilización, más trabajadores podrían ser empleados, por ser un intento de aliviar el desempleo. Los nuevos tipos de contrato de trabajo individuales pueden ser absorbidos por la legislación laboral, incluso se importasen en violación de característica esencial del contrato individual de trabajo de hoy. Ejemplos de ello son el *job sharing*, las leyes vigentes en América del Norte y *kapovaz* parte de la ciudad alemana. Se proponen para el Brasil, que indica una legislación laboral flexible, hodierna. Es, con toda razón, propone la inserción de cuatro nuevos tipos de contrato individual de trabajo, como un intento de aliviar el desempleo. El estudio de la cuestión lleva a la conclusión de que la misma debe ser reflejada por todos los ciudadanos conscientes de los problemas de su país.

Palabras-clave: globalización – flexibilización – desempleo – contrato de trabajo.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

ADCT – Ato das Disposições Constitucionais Transitórias

ART – Artigo

BACEN – Banco Central

CF/88 – Constituição Federal de 1988

CIPA – Comissões Internas de Prevenção de Acidentes

CLT – Consolidação das Leis do Trabalho

CNI – Confederação Nacional das Indústrias

CNPJ – Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas

EC – Emenda Constitucional

EUA – Estados Unidos da América

FIEMG – Federação das Indústrias do Estado de Minas Gerais

FGTS – Fundo de Garantia por Tempo de Serviço

FMI – Fundo Monetário Internacional

IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística

INSS – Instituto Nacional da Seguridade Social

IPTU – Imposto sobre a Propriedade Territorial Urbana

MTE – Ministério do Trabalho e Emprego

OCDE – Organização de Cooperação e Desenvolvimento Econômico

OIT – Organização Internacional do Trabalho

PIB – Produto Interno Bruto

TRT – Tribunal Regional do Trabalho

TST – Tribunal Superior do Trabalho

UNICEF – United Nations Childrens Fund – Fundo das Nações Unidas para a Infância

SUMÁRIO

RESUMO.....	05
RESUMEN.....	06
LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS.....	07
INTRODUÇÃO.....	09
CAPÍTULO 1 DO CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO.....	12
1.1 O empregado.....	12
1.2 O empregador.....	16
1.3 O contrato individual de trabalho.....	19
CAPÍTULO 2 A FLEXIBILIZAÇÃO.....	27
2.1 Conceito.....	28
2.2 A flexibilização para os economistas e para os sociólogos.....	31
2.3 Correntes de flexibilização.....	35
2.3.1 Da Corrente antiflexibilista.....	35
2.3.2 Da Corrente semiflexibilista.....	37
2.3.3 Da Corrente flexibilista.....	37
2.4 Dos limites à flexibilização.....	39
2.4.1 Das Limitações Constitucionais.....	39
2.4.2 Das Limitações Legais.....	40
CAPÍTULO 3 A FLEXIBILIZAÇÃO DOS TIPOS DE CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO.....	42
3.1 Os países que já flexibilizaram suas normas.....	42
3.2 Contratos que poderiam existir no Brasil.....	43
3.2.1 . <i>Job sharing</i>	45
3.2.2 <i>Kapovaz</i>	46
3.2.3 Trabalho à distância.....	47
3.2.4 Contrato de solidariedade.....	48
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	49
REFERÊNCIAS	52

INTRODUÇÃO

A modernidade se apresenta para o mundo de uma forma que, sem conhecimento, os indivíduos viverão excluídos da vida social. Não há como imaginar, hodiernamente, um cidadão não informado sobre política, aquecimento global, crise imobiliária dos Estados Unidos, queda do preço do dólar no Brasil, pirataria, crise aérea brasileira etc.

Existem meios de comunicação especializados na transmissão de informações. A televisão, apesar das críticas, o rádio, os jornais, as revistas, entre outras, são instrumentos capazes de desenvolver um indivíduo pensante e crítico sobre o mundo que o cerca.

A idéia deste trabalho foi influenciada, inicialmente, pelos noticiários sobre a boa fase da economia brasileira no cenário mundial. Tendo em vista a globalização, que coloca todos os países, inclusive o Brasil, em competitividade internacional, surgiram vários questionamentos sobre o grau de influência do ordenamento jurídico na economia do país.

Constatado alto grau de influência da legislação tributária e da legislação trabalhista na economia de uma nação, a flexibilização se mostra como um tema atual, interessante e muito importante. A análise do movimento flexibilizatório no Brasil desperta no cidadão indagações a respeito de seus pontos positivos e seus pontos negativos.

A flexibilização é uma forma de “quebrar” a rigidez com que a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) encara as relações laborais. Paralelamente, princípios gerais do direito, como a dignidade da pessoa humana, a necessidade de dar tratamento desigual a pessoas em situações desiguais, a conservação da saúde física e psíquica do ser humano, fazem com que se questione até que ponto a flexibilização seria positivo para o Brasil.

O movimento defensor da flexibilização propõe para o Brasil três pontos: a diferenciação em razão do porte das empresas, considerando que hoje recebem tratamento igual; a inserção de novos tipos de contrato de trabalho, tendo em vista as novas tecnologias decorrentes do mundo moderno; e, por último, a sobrevivência das empresas e dos respectivos empregos.

O desemprego é um grande problema do país. Segundo pensamento de preocupados com as questões sociais, a flexibilização será uma oportunidade de geração de novos empregos. O tema foi delimitado para o ponto que defende a admissão de novos tipos de contrato individual de trabalho. A questão é um dilema enfrentado por todos os cidadãos conscientes dos problemas de seu país. Não importa se está ou não desempregado, mas todos devem considerar o problema na hora de escolher seus representantes, analisando as

propostas, independentemente de cunho partidário. Tendo em vista o já mencionado, a flexibilização em geral, tomada por um pensamento economista, e a flexibilização dos tipos de contrato individual de trabalho, que denota uma preocupação social, refletem a importância do tema para a vida do cidadão moderno.

O objetivo do presente trabalho é dar uma proposta de introdução de novos tipos de contratos individuais de trabalho no ordenamento jurídico trabalhista brasileiro. É uma forma de flexibilização que será defendida através da mostra dos pontos positivos que a inserção desses contratos trará ao Brasil. Serão refletidos de forma a considerar, principalmente, o desemprego e o subemprego, graves problemas sociais da pátria.

A metodologia empregada foi uma análise mais aprofundada da legislação trabalhista, do que dispõe a Constituição Federal a respeito dos direitos dos trabalhadores. Um estudo básico para o trabalho que se segue, pois até que ponto a legislação trabalhista influencia a economia do país é uma questão corolária do exame da flexibilização.

Para entender a idéia deste trabalho de conclusão de curso, esquematizou-se da seguinte maneira: O primeiro capítulo conceituará o contrato individual de trabalho e os sujeitos nele envolvidos, quais sejam: o empregado e o empregador. Será dada uma visão de acordo com o que reza a CLT, legislação vigente, mas também refletirá sobre os novos moldes que empregado e empregador assumem nos tempos modernos. O empregado, apesar de ser considerado hipossuficiente econômico, possui uma postura diferente daquela de 1943, ano da CLT. As empresas, em virtude da globalização, querem ter competitividade no mercado internacional, para isso precisam de produtos mais baratos.

O segundo capítulo iniciará com uma síntese da história do direito de trabalho no Brasil, comentará brevemente situações globais sobre organizações de trabalho; enfim, um breve histórico que justificará o surgimento da flexibilização no mundo e no Brasil. Posteriormente, será dado o conceito e de que maneira sociólogos e economistas vêem o tema. Mostrará argumentos que defendem e argumentos excessivamente contra a flexibilização. Por fim, tratará dos limites que a Constituição Federal impõe.

No terceiro capítulo será mostrado contratos individuais de trabalho, como o *job sharing* e o *kapovaz*, existentes em legislação estrangeira e contratos que já existem no Brasil, como o trabalho à distância. Os tipos de contratos individuais de trabalho serão conceituados de modo a esclarecer de que maneira combateriam o desemprego e seriam benéficos ao Brasil.

Foi utilizada vasta pesquisa bibliográfica na tentativa de trazer ao trabalho que se segue a maneira mais clara de explicação do tema, de modo a propiciar ao leitor uma visão atual do movimento que surgiu no Brasil na década passada.

A pesquisa justifica-se pela importância do tema, tanto para os acadêmicos do curso de direito, pela maior aproximação que devem ter pela legislação trabalhista, quanto para os cidadãos do mundo moderno, sejam conhecedores da influência das leis laborais na economia e no índice de desemprego ou não, porque todos são introduzidos coativamente dentro de um mundo que vive da economia; todos são atingidos pelo sistema.

Segue-se o desenvolvimento de uma obra que procurará comentar a flexibilização das leis de trabalho de uma maneira que fique clara a forma como ela é proposta aqui no Brasil. Ao final, se especificará um dos pontos do movimento, esclarecendo conceitos e a forma que poderiam ser introduzidos na nossa pátria, contribuindo para amenizar os índices do desemprego.

CAPÍTULO 1 DO CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO

É muito complicado lidar com situações em que estão envolvidos diversos interesses, principalmente econômicos. Considerando o mundo capitalista em que vive-se hoje e considerando a nova “onda” da chamada Responsabilidade Social, as pessoas têm que imaginar como uma atitude pode trazer benefícios a si e de que maneira afetará outras pessoas.

No mundo jurídico, ao analisar-se uma situação, é do ideal de justiça de que se dispõe hoje na sociedade que vem a noção de pensar nas conseqüências que uma decisão pode trazer. Há de se observar os dois lados, as duas partes; tudo dentro de uma razoabilidade, ou seja, não se pode admitir que uma parte se beneficie em detrimento de outra, seja em termos de produção de provas, seja em tempo de argüições, seja em interesses financeiros etc.

No Direito do Trabalho não é bem assim, o ideal de justiça encontra-se em um “ideário envelhecido”, como prefere chamar José Augusto Rodrigues Pinto (1997, p.235), onde a rigidez de suas normas não consegue acompanhar a globalização econômica nem a preocupação social dos tempos modernos.

O vínculo, envolvendo empregado e empregador, denominado contrato de emprego está regido pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), datada de 1943, embora tenha sido modificada ao longo desse tempo.

A CLT atual tem como característica a rigidez com que encara o contrato de trabalho. A flexibilização seria um abrandamento dessa rigidez característica, uma acomodação das normas trabalhistas ao mundo atual. Antes de adentrar na problemática, faz-se necessário conhecer os sujeitos envolvidos, o empregado e o empregador.

1.1 O empregado

Empregado é espécie do gênero trabalhador. O trabalhador pode ser autônomo ou subordinado, será autônomo quando a energia pessoal for utilizada para proveito próprio. Quando do contrário, ou seja, quando a energia pessoal for convertida para benefícios alheios, estar-se-á diante de um trabalhador subordinado, do chamado empregado. Embora seja importante a distinção, a doutrina moderna utiliza os termos empregado, trabalhador, operário e obreiro como sinônimos.

A Consolidação das Leis do Trabalho (2007, p.12) traz o conceito de empregado em seu art. 3º: “ Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob dependência deste e mediante salário”.

Percebe-se do conceito legal que, para ser considerado empregado, faz-se necessária a existência de elementos essenciais: a pessoalidade, a subordinação, a remuneração e a continuidade do trabalho no tempo.

O trabalho é realizado essencialmente por uma pessoa humana. Octávio Bueno Magano (1998) considera esta a principal característica do empregado. Segundo o ilustre doutrinador, trata-se de pessoa humana contratada em virtude de qualidades que lhe são inerentes. Depreende-se então que, não há empregado que não seja obrigatoriamente uma pessoa física.

As relações entre empregador e máquinas ou entre empregador e pessoa jurídica não são ensejadoras de vínculo empregatício, pois não são fornecidas por pessoa física. Como corolário a esse preceito surge a noção de pessoalidade, elemento essencial caracterizador da relação de emprego.

Conceitua-se pessoalidade como o caráter *intuitu personae* que tem o contrato de trabalho. Não pode o empregado fazer substituir-se interinamente no seu posto, sob pena de descaracterizar-se a relação empregatícia.

Estar sob a dependência do empregador também delinea o empregado. Seu trabalho é realizado perante ordens, instruções e funções determinadas por superior. A energia despendida pelo empregado aproveita ao empregador, não aproveita em seu próprio benefício. Merece atenção a definição dada pelo argentino Ramirez Gronda (apud Nascimento, 2006):

No sentido da nossa ciência, é um trabalhador (empregado ou obreiro) só que normalmente vive prestando para outro sua atividade profissional, em troca de um salário, sem que nada tenha a ver com os prejuízos que possam sobrevir ao empresário.

Atualmente, por meio da Lei nº 10.101, de 19-12-2000, há a participação dos empregados nos lucros ou resultados da empresa, como instrumento de integração entre o capital e o trabalho e como incentivo à produtividade, nos termos do art. 7º, XI, da Constituição Federal.

A participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seu quadro de empregados. Porém, se a empresa no qual o empregado trabalha estiver em

crise econômica, sem condições de arcar com as despesas e rumo à quebra, não há norma regulamentando esta situação.

De nada interessa as condições da empresa, o que importa é que o empregado receba seu salário mensalmente, sem atrasos. Qualquer conflito a respeito é motivo para as chamadas negociações coletivas.

Não há relação de emprego onde o empregado trabalha graciosamente, sendo assim, trabalhos cívicos, religiosos, assistenciais ou por mera amizade não são considerados relações de emprego, pois além de não ter o elemento obrigatório remuneração, falta também o elemento subjetivo, o propósito de trabalhar para outrem como empregado.

O salário é o principal objetivo do empregado. É com ele que terá condições de sustentar sua família no que tange a sua subsistência. É assim que viverá dignamente, como tanto prega a doutrina trabalhista.

A não-eventualidade, também chamada de continuidade do trabalho no tempo, é outra característica do contrato de trabalho. O empregado ocupa aquele cargo com habitualidade, sendo assim, relações onde o fornecimento da força de trabalho é prestada uma vez esporádica não caracteriza relação de emprego.

José Augusto Rodrigues Pinto (1997), embora não seja único, considera a exclusividade como elemento acidental do contrato de trabalho. Ser empregado exclusivo de um único empregador. Em regra, não há exigência de exclusividade do contrato de trabalho, salvo algumas exceções.

Em se falando de Previdência Social, os trabalhadores regidos pela CLT filiam-se, compulsoriamente, ao regime geral da Previdência Social. Claro que podem optar pela previdência privada, mas tal instituto não é regido pela Constituição Federal e, portanto, é uma opção subsidiária. Quando esses empregados atingem a idade para se aposentar e considerando o tempo de contribuição legalmente cumprido, passam a receber, a título de aposentadoria, um valor que tem como piso máximo o estabelecido na Constituição Federal, atualizados pelos mesmos índices aplicados aos benefícios da Previdência Social, estabelecido por meio da Emenda Constitucional (EC) n. 41/2003, que trata da Reforma Previdenciária.

A exemplo de O'Sullivan, Sheffrin e Nishijima (2007), os economistas consideram a mão-de-obra humana insumo¹, equiparável aos de natureza meramente física. Segundo o raciocínio utilizado por esta classe de estudiosos, uma empresa deve mensurar o benefício marginal (receita marginal do produto de trabalho) e o custo marginal (o salário).

¹ - Insumo. Sm. Econ. 1. Elemento que entra no processo de produção de mercadorias ou serviços (máquinas e equipamentos, trabalho humano etc.); fator de produção. 2. recurso usado na produção de algo.

Só é vantajoso à empresa contratar insumo humano até o ponto que o benefício marginal seja igual ao custo marginal; a partir do momento em que os gastos com o empregado (com o salário, p.ex.) sejam superiores à receita do produto de trabalho, em outras palavras, benefícios auferidos com a produtividade do empregado; será mais sensato mecanizar a empresa, utilizando mais maquinário e menos trabalhadores.

A noção de substituição de insumo decorre do princípio marginal, um dos cinco princípios que direcionam os estudos da economia. O princípio marginal avalia como a mudança de uma variável afeta o valor de outra variável. Uma coisa só será melhor se o seu benefício for superior ao seu custo.

O pensamento marxista, sob uma perspectiva sociológica, afirma que, na sociedade moderna, existem duas classes principais: os proprietários dos meios de produção e os explorados, tecnicamente denominados proletariado. Critica o ponto de vista jurídico, onde os operários detêm os mesmos direitos que os proprietários dos meios de produção.

Segundo a doutrina do pensador, a evolução social é marcada pela luta entre estas duas classes sociais. Seu principal idealizador, Karl Marx (2001), em Manifesto Comunista, defende os interesses dos operários, pois estes não possuem os meios de produção e ainda são submetidos à exploração e à dominação. No final da referida obra, Karl Marx escreveu a famosa frase: “Proletariado, uni-vos!”.

Sílvio Luiz de Oliveira, refletindo o pensamento dos sociólogos, considera que, apesar de o legislador brasileiro ter reconhecido a fraqueza social dos trabalhadores assalariados, prevendo garantias em seu favor, as classes dominantes ainda influenciam preponderantemente o ordenamento jurídico, principalmente quando relacionado à ordem social e econômica. Afirmam que o direito moderno tutela os interesses dos mais fortes através da proteção da propriedade privada.

Sérgio Pinto Martins (2007), Amauri Mascaro Nascimento (2006) e Octávio Bueno Magano (1998), entre outros doutrinadores do direito do trabalho, possuem uma óptica divergente dos economistas, dos marxistas e dos sociólogos. Para eles não é somente um insumo, nem somente uma pessoa explorada e dominada pelo empregador, é, sobretudo uma pessoa humana, que utiliza o trabalho para auferir ganhos que satisfaçam suas necessidades básicas. É um ser que não pode jamais perder sua dignidade.

O empregado, para a doutrina trabalhista, ainda é considerado hipossuficiente, o economicamente frágil do contrato de trabalho. Sendo assim, fica clara a idéia o princípio *sine qua non* do direito do trabalho, o princípio de proteção ao trabalhador.

A idéia lógica da justiça laboral é proteger a parte mais fraca do contrato de trabalho, pois este é diferente do contrato do direito civil, onde ambas as partes encontram-se em níveis iguais, inclusive economicamente; já naquele as partes ocupam situações diametralmente opostas, sendo um considerado hiposuficiente e outro “economicamente forte”.

1.2 O empregador

Considerando os elementos essenciais caracterizadores do empregado, fica fácil determinar a figura do empregador. É aquele que escolhe o empregado por qualidades que lhe são próprias (pessoalidade), é aquele que remunera o empregado (remuneração), aquele que não admite faltas, pois prejudicará o desempenho das atividades(permanência); enfim, aquele que tem o poder disciplinador sobre o empregado (subordinação).

Porém, o conceito de empregador não se restringe apenas a esta adequação do já conhecido conceito do empregado; faz-se necessária uma análise mais aprofundada do art. 2º da CLT (2007, p.11 – 12):

Art.2º. Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços.

§ 1º. Equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados.

§ 2º. Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas.

José Augusto Rodrigues Pinto (1997) critica ferozmente o conceito trazido pela CLT, no que tange a existência de contradição entre o art. 2º e o art. 482 da referida legislação. O *caput* do art. 2º considera-se empregador a empresa, somente a empresa; e no art. 482 arrola-se entre as justas causas para a rescisão do contrato “as ofensas físicas praticadas contra o empregador”, fato que seria irrealizável se o empregador fosse uma empresa.

Para Rodrigues Pinto (1997), melhor seria se o legislador da CLT, que trata do empregador urbano tivesse a mesma cautela do legislador da Lei nº 5.889/73, que trata do empregador rural, quando considerou como empregador “a pessoa física ou jurídica...”. Afirma ainda o referido autor ser inócua o §1º, que equipara os profissionais liberais e as

pessoas jurídicas sem fins lucrativos a empresa, pois para ele seria desejável que toda pessoa ou entidade fosse considerada empregador, caso cumprisse os requisitos caracterizadores do contrato de trabalho.

Críticas a parte, o conceito de empregador deve vir como reza a CLT. Sendo assim, como regra geral, o empregador é uma pessoa jurídica que tem como objetivo o lucro. Se assim não fosse, não existiria a exceção à regra encontrada no §1º, que equipara os profissionais liberais e as entidades sem fins lucrativos a empregador, apenas no tocante a relação de emprego, apenas no intuito de não deixar seus empregados desamparados pela lei.

Há de ser o empregador pessoa jurídica, considerada como uma pessoa qualquer (claro que se levando em consideração sua natureza), que tem um nome a zelar, que precisa ser registrada, através do Cadastro Nacional de Pessoas jurídica (CNPJ), que paga impostos, que contribui para a Previdência Social, que atravessa momentos de crise financeira. Enfim, uma pessoa que desenvolve atividades inerentes a sua personalidade, independentemente das atividades desenvolvidas por seus organizadores enquanto pessoas físicas.

As pessoas jurídicas, que figuram em um dos pólos do contrato de trabalho, têm precipuamente intuito de lucro. Vale salientar as palavras do renomado economista Adam Smith (1994, p.34): “Não é da benevolência do açougueiro, do padeiro, do cervejeiro que esperamos obter nosso jantar, mas da consideração aos seus próprios interesses”.

Observa-se que o autor considera a atividade empresarial unicamente objetivando a satisfação dos interesses do empresário, que é o lucro. Economicamente, não há o que se discutir, a empresa empregadora visa sempre o lucro. No âmbito do direito do trabalho, esta também é a regra; entretanto, no intuito de amparar os empregados das associações sem fins lucrativos, a legislação laboral equiparou-as a empregador (não à empresa).

Entende-se por empresa toda organização econômica destinada a produção ou venda de mercadorias ou serviços. Toda empresa constitui-se para ter competitividade no mercado. Não há motivos para confusão com o conceito de estabelecimento, este é o local onde funcionam e se alojam as empresas.

As empresas ainda podem ser divididas em: micro, pequenas, médias e grandes, de acordo com o faturamento anual bruto. Na área tributária, a legislação distingue as empresas quanto ao pagamento de impostos. Por exemplo: recentemente foi lançado pelo Governo federal o Simples Nacional, conhecido como Supersimples, novo sistema de recolhimento de impostos.

Poderiam aderir ao Simples Nacional às empresas que faturam até R\$ 2,4 milhões por ano e não tem dívidas com a União, Estados e Municípios. No novo sistema, em vez de pagar vários impostos com guias, cálculos e datas diferentes, o empresário desembolsa uma parte da receita bruta, que é redistribuída para a União, os Estados e os Municípios.

Vale salientar que a Receita aconselhava cada empresário a avaliar se a adesão ao novo sistema seria vantajosa. O Supersimples entrou em vigor no dia primeiro de julho de 2007. O intuito é reduzir a carga tributária para as micro e pequenas empresas.

Na área trabalhista, o mesmo não ocorre, ou seja, não há distinção em razão do porte das empresas, salvo quanto a alguns aspectos. A doutrina moderna reclama a flexibilização neste ponto. Observe-se a anotação de Pedro Paulo Teixeira Manus (2007, p.90), que apesar de antiflexibilista, proferiu as seguintes palavras a respeito do tema:

Realmente, se comparamos a situação trabalhista de uma grande empresa com aquela de uma pequena unidade econômica, vemos que é até injusto destinar a ambos igual tratamento. Além disso, quando o empregador é uma grande empresa, uma sociedade anônima, a relação que se estabelece entre ela e seus empregados é apenas de natureza profissional. Já a mesma relação com o empregador pessoa física quase nunca se limita a uma relação estritamente profissional, mas sim vislumbra-se uma relação pessoal e profissional. (...) melhor seria, pois, fixar limites objetivos, a fim de tratar de modo diverso as situações diversas, até mesmo podendo pensar em excluir de certas normas legais as pequenas empresas.

Recentemente, a legislação trabalhista, através da Lei Complementar n.123, de 14-12-2006, diferenciou as micro e pequenas empresas através de dispensas destinadas a elas; a maioria dessas dispensas, na verdade, são apenas de cunho burocrático, como por exemplo, a dispensa da posse do livro intitulado “Inspeção do trabalho”. Sob o aspecto econômico, a referida lei apenas dispensou as micro e pequenas empresas do pagamento de algumas contribuições. Em regra, as leis trabalhistas atribuem idênticas responsabilidades e encargos, independentemente do porte econômico das empresas. Modelo considerado injusto por muitos estudiosos.

Sobre o §2º do art. 2º da CLT que trata da responsabilidade solidária, Fabíola Marques e Cláudia José Abud (2006, p.27-28) comentam clara e sinteticamente:

O grupo econômico ou grupo de empresas decorre da existência de uma ou mais empresas com personalidades distintas sob a direção, controle ou administração de outra. As empresas que pertencem ao grupo econômico têm responsabilidade solidária para os efeitos da relação de emprego. No entanto, cada empresa é autônoma em relação às demais, mas o empregador é o grupo. A falência de uma empresa não elimina a responsabilidade das demais.

O grupo econômico não afeta a relação com o empregado, a respeito de todos os direitos trabalhistas, inclusive quando uma empresa do grupo vem a falência, como se depreende do conceito enunciado, as demais respondem pela responsabilidade trabalhista da mesma.

1.3 O contrato individual de trabalho

Primeiramente, faz-se necessária a elucidação do termo “contrato individual de trabalho”. Este termo, segundo a doutrina, reflete todas as relações de trabalho, envolvendo o trabalhador autônomo, o eventual, o avulso etc. O termo correto para designar as relações do trabalhador subordinado, que é o empregado, com o empregador deveriam ser chamadas de “contrato individual de emprego”.

Entretanto, por se a terminologia utilizada na CLT, usa-se a denominação “contrato individual de trabalho” para designar o vínculo entre empregado e empregador.

Ciente do que significa terminologia, convém conceituar o contrato sob o prisma civilista, disciplina primeira a estudar a existência de contratos. Sendo este um ato jurídico é imprescindível, para sua validade, a existência de objeto lícito, agente capaz e forma prescrita ou não defesa em lei.

Sob o âmbito trabalhista, o contrato individual objeto desta disciplina também necessita dos mesmos elementos do contrato civil para a sua existência. Porém, não se admite confusão, o contrato trabalhista é recoberto por características peculiares.

O conceito da CLT (2007, p.80) é praticamente desconsiderado pela moderna doutrina, por não esclarecer muita coisa: “Art.442. Contrato individual de trabalho é o acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego”.

Para estar-se diante de um contrato de trabalho, sob a ótica do citado conceito, basta que exista uma relação que contém subordinação, pessoalidade, remuneração e continuidade do trabalho no tempo, não sendo necessária sua formalização em um contrato escrito, isto é, admitindo-se o contrato tácito entre o assalariado e o empregador.

No intuito de facilitar a compreensão, os doutrinadores laborais acrescem a este conceito aspectos, objeto, requisitos e características. Enumeram como aspectos os caracteres pessoal, patrimonial e misto do contrato. Juristas como Sérgio pinto Martins (2007) e Amauri

Mascaro Nascimento (2006), não consideram o empregado como insumo, a exemplo dos economistas, como já foi dito; a relação que se estabelece entre os pólos deste tipo de contrato é pessoal, inerente à personificação do empregado.

É também uma relação patrimonial porque ambas as partes objetivam a satisfação dos interesses econômicos: o empregado trabalha para receber um salário e o empregador utiliza o trabalhador com o objetivo de lucro. O caráter misto do contrato reflete a junção indissociável desses dois aspectos: pessoal e patrimonial.

O objeto do contrato de trabalho é a prestação de serviços subordinados e não eventual, em troca de um salário. Aponta-se como características do contrato individual do trabalho, a bilateralidade, a consensualidade, a onerosidade, a comutatividade e o tratamento sucessivo. Sendo contrato de trabalho, é imprescindível a existência de duas partes que adentram na relação por volitividade.

Tendo em mente todas estas peculiaridades do contrato de trabalho, poder-se-ia chegar a conclusão que muito difícil seria a materialização do mesmo, deixando ao desamparo inúmeros trabalhadores. Porém, não é de raridade uma relação resultar na existência de contrato. A justiça trabalhista, debruçada no princípio de proteção ao trabalhador, considera que basta a existência de subordinação, não eventualidade, pessoalidade e remuneração para existir o contrato de trabalho com todas as conseqüências possíveis que este possa trazer ao empregador e ao empregado.

Logo quando foi consolidada, em 1943, a legislação trabalhista trazia consigo uma rigidez extrema, uma tentativa de proteger o hipossuficiente econômico a qualquer custo. Nesta linha, onerou demasiadamente a empresa, sem se preocupar em distingui-las.

Como corolário, surgiria para os empresários uma grande dificuldade em seu crescimento econômico, que resultaria em uma grande dificuldade de contratar empregados, que por sua vez influenciaria nos níveis de desemprego. Neste mesmo raciocínio, observe-se as palavras de Rodrigues Pinto (1997, p.167,169):

Essa preocupação pelo lado normativo, gerou um extenso aparato de proteção da pessoa do trabalhador, que reduziu ao mínimo sua própria vontade para formá-la, quanto mais a daquele contra quem a proteção se ergueu. [...] Podemos até dizer que o contrato individual de emprego é o maior contrato de adesão conhecido, não da vontade de um contratante às regras pré-firmadas pelo outro, mas da vontade de ambos as regras legais.

Hodiernamente, mediante uma tímida flexibilização, há algumas possibilidades de se contratarem empregados, divergente do modelo rígido que caracterizou a CLT em seu início.

Vale salientar que, mesmo com algumas flexibilizações, a CLT ainda caracteriza-se pela rigidez.

Toda e qualquer forma de acordo coletivo ou de contrato individual de trabalho deve vir expressamente autorizada pela CLT ou por legislação esparsa que discipline o tema. Quem decide se haverá modificações ou não é a União, ente da administração direta que tem competência exclusiva para legislar sobre direito do trabalho. Sob a influência desta idéia, muitos acreditam ser a disciplina em questão, muito embora se tratando de contrato, ramo do Direito Público.

Levando-se em consideração os comentários tecidos, prossegue-se a análise dos contratos previstos na CLT: o contrato por prazo determinado e contrato por prazo indeterminado.

O contrato por prazo indeterminado é a regra geral. Um contrato assume esse caráter quando não há prazo para término, não há determinação quanto à vigência. O ideal utópico seria que todo empregado permanecesse com o mesmo contrato até a sua aposentadoria.

A exceção à regra é o contrato por prazo determinado, cuidadosamente regrado pela CLT de 1943 e posteriormente disciplinado pela Lei 9.601/98. Segundo o § 1º do art. 443 da CLT(2007, p.80), contrato de trabalho por tempo determinado é o “contrato de trabalho cuja vigência dependa de termo prefixado ou da execução de serviços especificados ou ainda da realização de certo acontecimento suscetível de previsão aproximada”. Fora essas hipóteses, ainda deve o contrato conter alguns dos seguintes elementos para a sua validade: ser o serviço de natureza ou transitoriedade que justifique a predeterminação do prazo, tratar-se de atividades empresariais de caráter transitório ou tratar-se de contrato de experiência (este em específico não pode exceder 90 dias).

O art. 445 e o art. 451 da referida legislação (2007, p.81), que tratam do prazo máximo do contrato por tempo determinado suscitam dúvidas, por permitirem mais de uma interpretação. Assim rezam os artigos:

Art.445: O contrato de trabalho por prazo determinado não poderá ser estipulado por mais de 2 anos, observada a regra do art.451.

Art.451. O contrato de trabalho por prazo determinado que, tácita ou expressamente, for prorrogado mais de uma vez passará a vigorar sem determinação de prazo.

A questão seria: o contrato tem prazo máximo de dois anos prorrogável uma vez por mais dois anos ou o prazo máximo é de dois anos independentemente de prorrogação. Sérgio

Pinto Martins (2006) orienta que a prorrogação pode ser feita uma única vez, desde que não exceda o prazo máximo de dois anos, neste tempo incluído o contrato inicial e sua prorrogação. O contrato que ultrapassar o respectivo prazo passará a vigorar por prazo indeterminado.

Também passará a vigorar por tempo determinado a feitura de um novo contrato antes de passados seis meses da conclusão de um contrato por prazo determinado para com o mesmo empregador.

A intenção do contrato por tempo determinado regrado pela CLT é o de atender necessidades efêmeras da empresa, atividades que justifiquem a predeterminação do prazo. Nesta linha, Sérgio Pinto Martins (2006, p.106):

O serviço de natureza transitória é o que é breve, efêmero, temporário.[...] Seria o caso de contratar o empregado temporariamente para atender a um breve aumento de produção em certo período do ano. A transitoriedade deverá ser observada em relação às atividades do empregador e não do empregado, de acordo com as necessidades de seu empreendimento.

O escopo do contrato de trabalho por tempo determinado da Lei nº 9.601/98 é diferente do acima descrito, trata-se de uma tentativa de combate ao desemprego e de legalizar a situação informal de certos trabalhadores. Referido tipo de contrato poderá ser feito mesmo sem os elementos essenciais trazidos pelo § 2º, do art. 443, da CLT.

Mas isso não significa que a empresa estará livre para realizar apenas o contrato por prazo determinado. Só poderá contratar sob esta forma a empresa que tiver um quadro de empregados contratados sob o regime de vigência indeterminada. O percentual permitido para os empregados a serem contratados nos termos da Lei nº 9.601/98 depende do número de empregados do quadro fixo da empresa.

Para os empregadores que subordinam até cinqüenta empregados, pode-se contratar sob o regime em questão até 50% desse número. Quem detiver entre cinqüenta e 199 empregados, permiti-se até 35% desse número de trabalhadores. Acima de duzentos empregados, 20 % do quadro de empregados.

A contratação dessa modalidade de contrato por prazo determinado é possível apenas mediante convenção ou acordo coletivo. Em se tratando de acordo coletivo, serão atendidas as peculiaridades de cada empresa, já na convenção coletiva, a contratação é feita com toda a categoria, sem distinções de uma empresa para outra.

Desse modo não é possível a contratação individual. O contrato deverá ser feito por escrito e depositado no Ministério do trabalho para fins do Instituto Nacional da Seguridade Social (INSS) e do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS).

A diferença maior é que, neste caso, ao contrário do disposto na CLT, o contrato por prazo determinado poderá ser prorrogado mais de uma vez.

O contrato por prazo determinado disciplinado pela Lei nº 9601/98 é um exemplo de flexibilização. Embora já com algum tempo (quase dez anos), o tema ainda é bastante discutido, tornando-o ainda atual.

No caso da lei em comento, Pedro Paulo T. Manus (2007) afirma ser a intenção válida, mas sem nenhum efeito prático considerável. Com opinião contrária, o Presidente da Federação das Indústrias do Estado de Minas Gerais (FIEMG), Stefan Salej, citado por Ancelmo César Lins de Góis (2000, p.09), afirma que a flexibilização do trabalho, em vários aspectos, será fundamental para o desenvolvimento do país. Acredita Salej que “a elevação da produção mineira, hoje em 80% da capacidade instalada, pode se traduzir em aumento do número de empregos”.

Com posição ainda mais extremada, o prof. José Márcio Camargo, também citado por Lins de Góis (2000, p.10), acredita que o especial tipo de contrato de trabalho por prazo determinado não pode ser muito eficaz sem a flexibilização de todos os direitos trabalhistas.

Atualmente, a maioria das flexibilizações ocorridas no ordenamento laboral pátrio são refletidas no direito coletivo do trabalho. Porém, existem tendências de flexibilização que permitirão a utilização de contratos atípicos. Contrato individual de trabalho deve admitir novos tipos, em consequência da inserção de novas tecnologias que resultaram em uma reciclagem profissional. Os empregados do mundo moderno possuem uma roupagem diversa daquela de 1.943.

O contrato de trabalho hoje disciplinado pela CLT não permite alterações, salvo se por mútuo consentimento e desde que não causem prejuízos ao empregado. Trata-se, segundo Octávio Bueno Magano (1998), de uma consagração do princípio *pacta sunt servanda*, que confirma ser o acordo lei entre as partes.

Afirma ainda o citado autor que o direito do trabalho vai além deste princípio, ao proibir alterações que possam prejudicar a apenas uma das partes, qual seja, o hipossuficiente econômico, parte mais fraca da relação de trabalho.

Excepcionalmente, admite-se a alteração unilateral (ou em certos casos especiais) por parte do empregador, sob a condição de não alterar significativamente o contrato laboral, nem

trazer prejuízos ao trabalhador. A exceção admitida é decorrente do *ius variandi*, consequência do poder subordinante que tem o empregador.

São exemplos a alteração da função do empregado, seu horário de trabalho, local de prestação de serviços etc. a alteração dessas cláusulas não deve vir vinculada a uma regra imutável do contrato de trabalho, pois suas determinações levam em consideração as necessidades da empresa.

Não se pode admitir o pensamento de que toda alteração unilateral é uma forma do empregador prejudicar o empregado para obter mais lucros; pois quase todas as empresas passam por circunstâncias que justificam a alteração do contrato.

Em se tratando de grupo econômico, nos termos do § 2º do art.2º da CLT, já citado, a transferência do empregado para outra empresa do grupo é plenamente lícita. Também assim será a transferência quando ocorrer extinção do estabelecimento onde trabalhar o empregado.

O capítulo IV, do título IV, da CLT trata da suspensão e da interrupção do contrato de trabalho. Apesar de trazidos compelidos em um único capítulo, ambos os institutos divergem entre si e divergem da cessação do contrato de trabalho. Amauri Mascaro Nascimento esclarece em sua doutrina (1991, p.165):

Se bem que utilize os dois vocábulos, a lei não define essas figuras. Segundo doutrina, há suspensão quando a empresa não está obrigada a pagar salários e contar o tempo de serviço e interrupção quando há o dever legal de remunerar o afastamento do trabalhador e continuar, normalmente, a correr a sua antiguidade.

Mediante o conceito enunciado, cabe acrescentar a diferença entre esses dois institutos e a cessação do contrato de trabalho, para a compreensão ficar completa. Quando há suspensão e interrupção do contrato de trabalho, apesar da terminologia, apenas paralisa-se o trabalho, mas o contrato de trabalho persiste. Ocorre a cessação quando extingue-se o próprio contrato. A diferença está na própria existência do contrato individual de trabalho. Observe-se, então, alguns exemplos:

A greve é caracterizada como suspensão, salvo acordo da Justiça do Trabalho de modo específico para cada greve. Auxílio-doença – até o 15º dia é interrupção, a partir do 16º dia, suspensão, e o empregado passa a receber auxílio doença pelo Instituto Nacional da Seguridade Social (INSS). Acidente de trabalho – até o 15º dia, interrupção, após o 16º dia, suspensão, onde o empregado passa a receber pensão paga pela Previdência Social. Serviço Militar – suspensão. Férias - interrupção. Licença da gestante – interrupção. Aborto, se não criminoso – interrupção, se criminoso – suspensão. Licença paternidade – interrupção.

Extingue-se o contrato individual de trabalho através de várias hipóteses. A extinção é o término do vínculo de emprego, com a cessação das obrigações para os contratantes. A doutrina não chega a um consenso sobre a terminologia mais adequada. Seguem-se os termos utilizados por Orlando Gomes (1996), meramente por questões didáticas.

Haverá a extinção por caducidade quando o contrato deixar de ter valor. São exemplos a morte do empregado, a força maior, o advento do termo ou implemento de condição, a morte do empregador pessoa física, a dissolução da empresa, dentre outras.

O que caracteriza a resolução do contrato individual de emprego é a obrigatoriedade da intervenção judicial para torná-la possível. É causa de resolução a conversão da reintegração do empregado estável (assim considerado antes da promulgação da CF/88) em indenização dobrada.

A causa da rescisão é única, a nulidade do contrato. A extinção deve ser decretada em ação judicial que tenha por objeto declarar a nulidade do mesmo.

Resilição é a extinção por ato de uma ou de ambas as partes contratantes, sem nenhuma intervenção judicial. Cite-se como exemplo e despedida.

A CLT utiliza o termo rescisão para toda forma de término de contrato que não a natural, ou seja, para todas as formas em que uma das partes acaba com a relação de emprego.

No contrato por prazo determinado, a extinção ocorre quando findo o prazo de sua vigência, não tendo o empregado direito a aviso prévio nem a pagamento de indenização, mas tendo direito ao levantamento do FGTS, 13º salário proporcional, férias proporcionais. Se por acaso o empregador rescindir o contrato sem justa causa antes do termo, será obrigado a pagar ao empregado, a título de indenização, a metade da remuneração a que teria direito até o fim do contrato, nos termos do art. 479, CLT.

Sendo o empregado que opte pela rescisão sem justa causa, deve também indenizar o empregador dos prejuízos que desse fato lhe resultarem.

Observe-se, porém, que em virtude do princípio de proteção ao trabalhador, a indenização devida ao empregador não pode ser superior à devida ao empregado. É o que se depreende do § 1º do art. 480 da CLT (2007, p.91): “A indenização, porém, não poderá exceder a que teria direito o empregado em idênticas condições”.

Para que se calcule a indenização devida ao empregador pelo empregado, deve-se conhecer o montante da indenização se os pólos estivessem invertidos. Conclui-se, então, que o empregador nunca terá prejuízos superiores ao empregado.

Situação diversa ocorre quando o empregador rescinde o contrato por prazo indeterminado. Segundo o art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias

(ADCT), enquanto não for editada lei complementar, o percentual da indenização em caso de dispensa arbitrária ou sem justa causa é de 40% sobre o valor do FGTS. Tendo ainda direito a aviso prévio, 13º salário proporcional, férias vencidas e proporcionais, saldo de salários, saque do FGTS e seguro-desemprego.

Quando é o empregado que rescinde sem justa causa o contrato por prazo indeterminado, deverá comunicar ao empregador com antecedência mínima de 30 dias, devendo trabalhar durante o aviso prévio. Se, entretanto, já possuir outro serviço, não precisa cumprir o aviso prévio.

No caso em questão, o empregado não terá direito a indenização, ao saque do FGTS e às guias do seguro-desemprego, mas receberá 13º salário proporcional, férias vencidas e férias proporcionais. Ao empregador não cabe qualquer tipo de indenização, diferentemente da rescisão do contrato determinado, tendo direito apenas ao aviso prévio.

Segundo art.482 da CLT (2007, p.91), constituem justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador; entre outros, o ato de improbidade, a condenação criminal do empregado passada em julgado, a desídia no desempenho de algumas funções, a embriaguez habitual ou em serviço, a violação de segredo da empresa, o abandono do emprego, a prática constante de jogos de azar.

Se houver qualquer hipótese considerada falta grave, o empregado não terá direito a aviso prévio, férias proporcionais, 13º salário, saque do FGTS, indenização de 40%, fornecimento das guias do seguro-desemprego. Terá direito ao saldo de salários e às férias vencidas, se houver.

Da mesma forma, constitui justa causa para o empregado rescindir o contrato, nos termos do art. 483, da CLT (2007, p.91-92), entre outras, a exigência de serviços superiores a suas forças, proibidos por lei, o tratamento com rigor excessivo, o perigo manifesto de mal considerável, o não cumprimento, por parte do empregador, das obrigações do contrato, a prática de atos lesivos a sua honra e boa fama. A empresa terá de pagar-lhe aviso prévio, férias proporcionais, 13º salário proporcional e FGTS acrescido de indenização de 40% sobre esse valor.

CAPÍTULO 2 A FLEXIBILIZAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO:

A terminologia flexibilização deriva de flexível. Flexível vem do latim *flexibile*, que significa: que se pode dobrar ou curvar, elástico, fácil de manejar, maleável. A palavra flexibilização não existe no dicionário brasileiro.

Ao longo da História, surgiram várias formas de racionalização e organização do trabalho. Merecem destaque o “*taylorismo*”, o “*fordismo*” e o “*toyotismo*”. Frederick Taylor, como afirma Sérgio Pinto Marins (2004) em sua obra, acreditava que o estudo científico e a seleção de mão-de-obra treinada cientificamente trariam melhores métodos de trabalho, estimando sinceramente a distribuição de responsabilidades entre administração e mão-de-obra.

Henry Ford, citado por O’Sullivan, Shefrine Nishijima (2007), partia do pressuposto da auto-suficiência, havia um número muito grande de trabalhadores com pagamento de baixos salários. Em um certo momento, Ford decidiu aumentar a remuneração de seus operários. Resultado: a produtividade média dos trabalhadores aumentou cerca de 50%, um resultado de várias mudanças na força de trabalho.

Nas palavras do próprio Henry Ford (apud O’ Sullivan/Sheffrin/Nishijima, 2007): “Não havia caridade nenhuma envolvida...o pagamento de cinco dólares por oito horas diárias foi uma das melhores medidas para reduzir custos que tomamos até hoje”.

A fábrica Toyota, no Japão, como traz Sérgio Pinto Martins (2004), adotou um processo produtivo mais flexível, motivada no princípio de que o consumo determina a produção. A estratégia da Toyota era aplicar alta tecnologia e utilizar mão-de-obra qualificada, capaz de envolver-se em várias etapas da produção.

No Brasil, a história dos operários foi marcada até 1.930 pelo “trabalho escravizado”, por que os empregados não tinham os direitos que atualmente existem em consequência da CLT; recebiam salários insuficientes, trabalhavam sem limite de horas, não repousavam etc.

Não havia qualquer intervenção do Estado nas relações entre empregado e empregador. Com a revolução de 1.930, Getúlio Vargas, então ditador, assume o poder, editando inúmeras leis referentes a direitos dos trabalhadores. Crescia o movimento operário no Brasil, onde estes começaram a se associar em sindicatos.

Ainda na época do Estado Novo, várias leis trabalhistas foram reunidas. Surgia, em 1.943, a legislação laboral mais avançada da época, a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), caracterizada pela excelência na proteção ao trabalhador. Getúlio Vargas ficou

conhecido como o grande protetor dos trabalhadores, era esse o jargão que utilizava em sua propaganda política.

Para os historiadores e estudiosos do direito do trabalho, a CLT representou uma estratégia política de Vargas, uma forma de ganhar a confiança popular. Neste raciocínio, saliente-se as palavras de Gilberto Cotrim (2001, p.420):

Percebendo a crescente força da classe operária, Getúlio Vargas elaborou uma política trabalhista que tinha dupla função: conquistar a simpatia dos trabalhadores e exercer domínio sobre eles, através do controle dos seus sindicatos. Essa política inspirava-se na Carta del Lavouro (Carta do Trabalho) criada pelo fascismo italiano.

Com o passar do tempo, observou-se a necessidade de conciliação entre a produção, o social e o econômico. As regras trabalhistas deviam se ajustar às exigências dos novos tempos. A flexibilização surgiu na década de 70 quando o mundo passou por diversas crises, entre elas a do petróleo.

Em 1986, a Organização de Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) conceituou flexibilidade: “é a capacidade de os indivíduos na economia e em particular no mercado de trabalho de renunciar a seus costumes e de adaptar-se a novas circunstâncias”, segundo Sérgio Pinto Martins (2004, p.23). No Brasil, o movimento ganhou força na década de 90.

2.1 Conceito

Por considerarem incompleto o conceito da Organização de Cooperação e desenvolvimento (OCDE), os doutrinadores começaram a laborar conceitos na tentativa de elucidar completamente o tema. Sendo assim, Luiz Carlos Amorim Robortella (1994, p.97) ensina:

A flexibilização do direito do trabalho é o instrumento de política social caracterizado pela adaptação constante das normas jurídicas a realidade econômica, social e institucional, mediante intensa participação de trabalhadores e empresários, para eficaz regulação do mercado de trabalho, tendo como objetivos o desenvolvimento econômico e progresso social.

Sérgio Pinto Martins (2004, p.25) conceitua flexibilização como: “É o conjunto de regras que tem por objetivo instituir mecanismos tendentes a compatibilizar as mudanças de

ordem econômica, tecnológica, política ou social, existentes na relação entre o capital e o trabalho.”

Amauri Mascaro Nascimento (2007, p.168-169) não foi imparcial em seu conceito:

É a corrente de pensamento segundo a qual necessidades de natureza econômica justificam a postergação dos direitos dos trabalhadores. [...] enfim, o crescimento do direito potestativo do empregador, concepção que romperia definitivamente com a relação de poder entre os sujeitos do vínculo de emprego, pendendo a balança para o economicamente forte.

Na verdade, a flexibilização é uma consequência do capitalismo. O marxismo utópico não existe mais. O mundo inteiro se interage de diversas maneiras; formando, assim, um planeta globalizado. No plano econômico, a globalização se verifica através do comércio internacional.

Há investimentos privados em outros países, facilidade de circulação de bens, mercadorias e trabalhadores sem fronteiras e um impressionante avanço tecnológico e dos sistemas de comunicação utilizados no processo de produção. Tudo isso sem controvérsias afetou as relações de trabalho.

O movimento da flexibilização é defendido por economistas e sociólogos. Os primeiros sustentam que sua implementação no sistema jurídico trabalhista irá proporcionar um maior grau de competitividade das empresas e os segundos acreditam que a flexibilização é um método de combate ao desemprego. Fundamentam em um raciocínio lógico que será estudado posteriormente.

O direito precisa estar de acordo com os fatos que envolvem a sociedade no qual regula. O ordenamento jurídico brasileiro regula a sociedade brasileira, deve estar em sintonia com os usos e costumes brasileiros.

O Brasil, atualmente, passa por um momento peculiar: sua economia encontra-se bem vista nos países estrangeiros devido a política econômica desenvolvida pelo governo atual. Sendo assim, o modelo jurídico trabalhista precisa adaptar-se a esta nova realidade. Miguel Reale (1998, p.58) assim nos ensina:

A vida dos modelos jurídicos se desenvolve entre dois fatores operantes, um visando a sua preservação e permanência, outro reclamando a sua reforma ou substituição, o que assegura à experiência dos modelos jurídicos uma autocorreção, num processo de marcado *feed back*, isto é, de contínua regeneração ou realimentação, a qual se dá em função de mutações operadas no plano dos fatos, dos valores e do próprio ordenamento normativo global, repercutindo imediatamente nos domínios cambiantes da Hermenêutica Jurídica.

Para aqueles que acreditam ser a História cíclica, no futuro talvez seja necessária uma política trabalhista rígida, a fim de proteger aqueles que ficaram sufocados com uma norma flexível.

Entretanto, hodiernamente, o Brasil caminha para a flexibilização devido a diversos fatores: desenvolvimento econômico, globalização, mudanças tecnológicas, encargos sociais, aumento do desemprego, economia informal etc. A legislação trabalhista, sem dúvidas, passará ainda por mudanças na tentativa de acompanhar os fatos modernos.

A flexibilização proposta no Brasil baseia-se num tripé: atendimento a peculiaridades empresariais ou profissionais, implementação de nova tecnologia ou de novos métodos de trabalho e preservação da saúde econômica da empresa e dos respectivos empregos.

Todas as medidas não são em nenhuma hipótese admitidas sem se levar em consideração a dignidade da pessoa humana, toda a legislação pátria deve estabelecer um mínimo de proteção a todos os trabalhadores, para que se conserve sua dignidade. Isto significa que flexibilizar não é deixar os empregados desamparados pela lei, mas sim é entendida como uma modernização do direito do trabalho, tendente a equiparar a legislação trabalhista à atualidade.

O primeiro ponto do movimento flexibilizatório, como resta claro para todos, debruça-se na idéia que considera injusta a igualdade perante o direito do trabalho entre micro, pequenas, médias e grandes empresas. Todas suportam os mesmos encargos, em igual percentagem.

Nesta linha de raciocínio, o jurista Ney Prado (2003, p.04), ex-juiz togado do Tribunal Regional do Trabalho (TRT) do Estado de São Paulo escreveu:

Na ânsia de atender a todos os trabalhadores indistintamente, nossa legislação trabalhista acaba por dar tratamento igual a situações desiguais [...] O modelo também é injusto com os pequenos empresários, na medida em que as leis trabalhistas atribuem idênticas responsabilidades, independentemente do porte econômico e finalidade das empresas, não importa se uma simples oficina de fundo de quintal ou se uma poderosa multinacional, se com ou sem finalidade lucrativa.

Constitui ponto pacífico entre os estudiosos do direito econômico do trabalho que a legislação trabalhista tem diretos reflexos na composição dos custos das empresas, da sociedade como um todo e até do Estado. A proposta seria dar um tratamento diferenciado de acordo com as possibilidades econômicas da empresa.

O segundo ponto proposto ela flexibilização é conseqüência da inserção de novas tecnologias e de novos métodos de trabalho, que acabaram por transformar o cenário de trabalho, hoje muito diferente daquilo que era em 1943. Este ponto de vista será mais profundamente analisado no Capítulo 3 do presente trabalho de pesquisa.

Por fim, o intuito é preservar a sobrevivência das empresas e dos respectivos empregos. O raciocínio é bem simples: se não forem criados métodos que permitam a livre competitividade das empresas no cenário nacional e internacional, as mesmas irão se extinguir; ocorrendo isso, os respectivos empregados ficarão desempregados.

Seria hipocrisia acreditar que o movimento ora em comento é unânime e que todos o compreendem bem. Há muitos questionamentos sobre a matéria, principalmente no que tange ao grau de participação do Estado na nova forma de legislação.

Segundo Sérgio Pinto Martins (2004), desregulamentação significa a ausência de normas regendo as relações trabalhistas. O estado simplesmente não intervém na área. Todas as questões relativas à relação entre empregado e empregador ficam a cargo de negociação coletiva.

Ocorre a flexibilização quando o Estado intervém, ainda que minimamente, nas relações de trabalho. Algumas regras são alteradas com o objetivo de permitir uma maior negociação entre os dois pólos do contrato, de acordo com o momento econômico que esteja vivendo a empresa.

Para Amauri Mascaro Nascimento (2006), desregulamentação é palavra adstrita ao direito coletivo do trabalho e flexibilização, ao direito individual de trabalho. Desregulamenta-se o coletivo e flexibiliza-se o individual. Ainda segundo o citado autor, 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, visando ausentar-se de leis do Estado que dificultem o exercício dessa liberdade.

O que se pretende com o movimento da flexibilização aqui no Brasil não é omitir completamente o Estado das relações de trabalho, mas sim uma adaptação das leis trabalhistas às situações modernas, considerando a existência de normas que garantam um mínimo ao trabalhador.

2.2 A flexibilização para os economistas e para os sociólogos

A defesa da flexibilização pelos economistas tem como causa a globalização econômica. O mundo inteiro tende a flexibilizar suas regras trabalhistas na tentativa de

diminuir o desemprego e de concorrer no mercado, colocando um produto pelo preço mais baixo possível com a melhor qualidade.

O Brasil, atualmente, vive um bom momento econômico. Além do pagamento da dívida com o fundo Monetário Internacional (FMI) e da amortização da dívida externa, o governo Lula adotou a política contracionista, que consiste em diminuir a quantidade de moeda em circulação no país. Fazendo isso, o Banco Central (BACEN) reduz o nível de atividade da economia. O aumento da taxa de juros encarece o custo do capital, ou seja, os empréstimos ficam mais caros.

Nessa situação, não há incentivo para o aumento no preço dos produtos. Além desses efeitos, a elevação da taxa de juros tende a atrair o capital estrangeiro de curto prazo, que obterá maior rentabilidade no país. É lógico que onde estão os investimentos, são criados novos empregos.

Acontece que, com os altos custos trabalhistas e com uma carga tributária excessiva, os empregadores repassam uma boa parte desses encargos para o preço final do produto. Com os preços altos, fica difícil para algumas empresas competirem no mercado internacional, que com certeza tem produtos mais baratos.

Sob esta perspectiva, as empresas ou demitirão boa parte de seus empregados ou então deixarão de existir, em face da impossibilidade de competir no mercado internacional globalizado.

Para os economistas, como O'Sullivan, Sheffrin e Nishijima (2007) e juízes como Ney Prado (2003), que compartilham a mesma idéia, todos perdem com o sistema trabalhista rígido. Sobre a massa trabalhadora pesam os custos do desemprego, sobre uma boa parte das empresas a própria sobrevivência, sobre os consumidores o aumento no preço dos produtos, sobre o Estado a perda de receita e sobre a economia do país a dificuldade de competir num mercado globalizado.

Existe um princípio econômico denominado princípio do valor real, segundo o qual uma quantia em dinheiro é medida em termos de quantidade dos bens que essa mesma quantia pode comprar. O que importa às pessoas é o valor real da moeda ou da renda – seu poder de compra – e não o seu valor nominal.

Entre 1970 e 1993, os salários médios mensais no Brasil aumentaram muito, mas os salários reais caíram. Isso aconteceu por que a inflação no período fez com que os preços os bens de consumo subissem mais que os salários.

De acordo com o princípio transcrito, de nada adianta o sindicato ficar negociando um salário mais alto sem a estabilização da economia. O resultado será alguns trabalhadores

ganhando salários mais altos, mas nem todos os trabalhadores empregados. Atente-se para a explicação dos economistas O'Sullivan, Sheffrin e Nishijima (2007, p233):

Um aumento no salário aumentará o custo de produção e as empresas repassarão pelo menos parte do custo mais alto do trabalho a seus consumidores: os preços subirão. De acordo com a lei da demanda, as empresas venderão menos a um preço mais alto, por isso utilizarão uma quantidade menor de todos os insumos, inclusive de trabalho.

Com a visão voltada para o princípio de proteção ao trabalhador, um salário mais alto só será benéfico ao mesmo se o seu valor real aumentar, ou seja, se essa quantia realmente der para comprar mais coisas do que o salário anterior.

Os economistas acreditam que a flexibilização das condições de trabalho fará com que muitas empresas tenham condições de competir no mercado internacional. Com isso, atrairão mais capital para o país. Com mais capital haverá mais empregos.

Analisando-se sob outro aspecto, a preocupação dos estudiosos da sociedade não se volta para a questão da globalização econômica nem para as necessidades das empresas. O grande problema social do Brasil que sofre alguma influência da legislação trabalhista é o desemprego.

O mundo hodierno vive numa sociedade pós-capitalista. A busca pelo lucro fez com que o insumo máquina se tornasse menos dispendioso do que o insumo mão-de-obra. A máquina reduziu a demanda de trabalho entre 25% e 35% da força. Segundo a Organização Internacional do Trabalho (OIT), em 1997 o Brasil ocupava a 72ª colocação no mundo em força de trabalho na indústria. Somando todos os setores econômicos, o Brasil conta com 82,3 milhões de trabalhadores, sendo o 5º do mundo em quantidade de força de trabalho, como consta no Almanaque Abril (2006, p.88)

A mulher também começou, nos últimos anos, a ingressar no mercado de trabalho, realizando atividades anteriormente desenvolvidas por homens. Ainda segundo dados da OIT, em 2003 o Brasil ocupava a 96ª colocação no mundo em número de mão-de-obra feminina. Este aspecto cultural também ajudou a causar o desemprego contemporâneo, segundo consta no Almanaque Abril (2006, p.88)

A grande quantidade de pessoas que migraram da área rural para a área urbana vieram trabalhar no setor industrial. Com o passar do tempo, houve a transferência do setor industrial para o setor de serviços. A exclusão de alguns setores da economia afetou mais de

40% dos latino-americanos mantidos abaixo da linha de pobreza e sem perspectivas de emprego.

A desigualdade social e a pobreza no país desencadearam um outro grande problema: o trabalho infantil. Segundo dados do *United Nations Childrens Fund* – Fundo das Nações Unidas para a Infância – (UNICEF), em 2003 o Brasil era o 35º país que mais utilizava a criança como fonte de trabalho. Esta se mostra como uma mão-de-obra barata, atraindo exploradores.

Todos esses problemas são causas ou conseqüências do desemprego no Brasil. Aliás, no mundo inteiro. Estima-se que mais de 900 milhões de pessoas no mundo estão desempregadas ou subempregadas. O país com maior índice de desemprego é a Macedônia, com 36,7% da força de trabalho. O Brasil figura em 39º, segundo fonte do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). Ainda segundo o IBGE a taxa de desemprego no Brasil em 1997 foi quase 50% maior do que em 1990.

Segundo dados da Confederação Nacional das Indústrias (CNI), o setor industrial brasileiro fechou pelo menos 320 mil postos de trabalho em 2003. se forem incluídos os trabalhadores informais, sem carteira assinada, o número chega a 569 mil.

O fenômeno da globalização e a rigidez de nossa legislação laboral influenciaram as taxas de desemprego encontradas no Brasil. Em países como a China, por exemplo, onde vigora um capitalismo selvagem, os trabalhadores não têm vários dos direitos que aqui existe.

A China, atualmente, é o país emergente que mais atrai investimentos estrangeiros, tanto que a bolsa de Pequim foi a mais afetada com a crise imobiliária dos Estados Unidos em agosto de 2007. Como foi informado em todos os noticiários jornalísticos das época.

Uma das sete principais potências mundiais, a Alemanha, em 1993, passou por um episódio diferente como forma de administrar os empregos. A Volkswagen AG, maior fabricante de automóveis da Europa, fez seus sindicatos trabalhistas reduzirem a jornada semanal de cinco dias, 36 horas de trabalho para quatro dias, em um total de 28 horas. Caso os trabalhadores não tivessem aceitado a redução da jornada semanal de trabalho e do salário, a Volkswagen teria eliminado trinta mil de seus cem mil empregos na Alemanha. Isso é um exemplo de legislação flexível, contraposta à da pátria, que é rígida. O caso da Volkswagen é citado por Amauri Mascaro Nascimento (2006) e pelos economistas O’Sullivan, Sheffrin e Nishijima (2007).

Consoante análise macroeconômica, conclui-se que fica difícil para as empresas brasileiras competirem com produtos da China e da Alemanha, por serem estes

de igual qualidade, mas de menor preço. Os altos encargos trabalhistas somados à excessiva carga tributária tornam impossível baixar os preços sem a perda de empregos.

Há várias propostas para o combate ao desemprego. Os defensores da flexibilização acreditam que a revisão da legislação, criando mecanismos para estimulação da negociação será um ponto favorável à manutenção dos empregos. Saliente-se, porém, que muitos estudiosos, como traz Ancelmo César Lins de Góis (2000) em sua obra, acreditam que somente o crescimento econômico, decorrente de investimentos, gera empregos. Afirmam que durante o período do “milagre econômico” (1968-1972), a taxa de crescimento econômico do Brasil chegou a 10% ao ano, gerando uma taxa de investimentos de 25% do Produto Interno Bruto (PIB), número este que em 2000 era de apenas 17%. Os investimentos geraram empregos no país.

2.3 Correntes de flexibilização

A flexibilização é um tema que vem se destacando no mundo do direito do trabalho desde há muito tempo. Apesar de todos reconhecerem as crises, ainda há aqueles que não reconhecem o nexo entre a legislação trabalhista e o tema. Fazem parte da corrente antiflexibilista. Mesmo entre aqueles que defendem o movimento, não há unanimidade, uns acham que deveria haver a flexibilização de todos os direitos trabalhistas e outros destacam que deve haver cautelas. É o que se segue neste tópico.

2.3.1. Da corrente antiflexibilista

A corrente é terminantemente contra a flexibilização das normas trabalhistas. Para eles, esse movimento visa reduzir os direitos dos trabalhadores. Haverá apenas o agravamento das condições que foram resultado de uma luta de vários anos.

Pedro Paulo Teixeira Manus (2007, p.129) é seguidor desta corrente. Segue-se suas palavras a respeito do tema:

Flexibilização e terceirização são prejudiciais aos trabalhadores. Isso porque ambas são modos de tratamento da prestação de serviços que oferecem vantagens ao capital, mesmo porque, se assim não fosse, ao empregador de nada adiantaria e, portanto, delas não se utilizaria. E, se são formas de economizar com a mão-de-obra, é evidente que resultam em prejuízo aos trabalhadores. Não obstante isso, tais fenômenos são fruto dos tempos atuais, da grande concentração de capitais e das leis de mercado que vivemos.

A exemplo do citado autor, outros doutrinadores brasileiros acreditam que a flexibilização só será benéfica ao empregador, em virtude da cessação de alguns direitos dos trabalhadores e do crescimento do poder do mesmo. O resultado será maior lucratividade deste em detrimento do suor do operário. Fazendo jus ao jargão popular: “a corda sempre arrebenta do lado mais fraco”.

Orlando Teixeira da Costa (1991, p.85) (apud Nascimento,2006). Diante da realidade brasileira, afirma que:

Em face dessa situação, não se pode, sem o devido cuidado, promover qualquer reforma trabalhista no sentido de adotar uma postura flexível, pois uma ação irrefletida neste sentido poderia agravar a condição dos hipossuficientes, sem contribuir, de maneira alguma, para o fortalecimento das relações de trabalho.

Heloísa Pinto Marques (2004, p.12) (apud Nascimento, 2006) também é antiflexibilista, apresentando um argumento convincente para não admitir a idéia de flexibilização:

Escassa a possibilidade de vingar, no Brasil, a idéia de desregulação ou flexibilização do Direito do Trabalho, face à realidade brasileira, onde a participação média dos salários - a massa salarial-, em relação ao produto industrial, é da ordem de 17%, e o desequilíbrio nos padrões sociais de distribuição de riquezas é revelado pelo último relatório do Banco mundial, dando conta de que o Brasil possui uma das mais altas concentrações de renda do mundo.

Segundo o raciocínio de Marques (2004), o problema do desemprego no Brasil não é a legislação trabalhista, mas sim a grande desigualdade social existente no país. Como consta no Almanaque Abril (2006, p.84), o Brasil possuía, em 2003, segundo dados do Banco Mundial, o 15º maior Produto Interno Bruto (PIB) do mundo, num total de 492.338 bilhões de dólares. Em se tratando de Reservas internacionais, o Brasil era a 16ª maior do mundo, com 49.297 milhões de dólares.

Em contrapartida, os 10% mais ricos no Brasil possuem uma renda média 85 vezes maior que a dos 10% mais pobres, diferença que chega a cinco vezes na maioria dos países europeus. Somente em cinco países (Venezuela, Paraguai, Serra Leoa, Lesoto e Namíbia), os 10% mais pobres tem uma parcela de renda menor que a dos brasileiros miseráveis. Como consta no Almanaque Abril (2006, p.85)

Os dados mostram que o Brasil é um país rico, mas com grande quantidade de pobres e miseráveis. A solução seria um crescimento econômico, o que geraria maior dinamismo na demanda interna e melhor desempenho dos setores brasileiros, principalmente daqueles

ligados ao comércio exterior. Esse avanço teria como resultado a expansão do emprego formal, no que aumentaria a renda mensal dos trabalhadores brasileiros.

A flexibilização da legislação laboral diminuiria os direitos adquiridos pelo hipossuficiente econômico ao longo de muitos anos. Isso ajudaria a tornar os ricos ainda mais ricos e os pobres ainda mais pobres.

2.3.2 Da Corrente semiflexibilista

Sérgio Pinto Martins (2004) e Amauri Mascaro Nascimento (2006) apontam como idealizador da corrente semiflexibilista o italiano Romagnoli. Pela análise do posicionamento deste, conclui-se que seus adeptos propõem cautelas quanto à sua aplicabilidade.

Os defensores desta corrente apontam que, deve haver uma flexibilização no tocante ao direito coletivo do trabalho. Existiriam regras mínimas a serem respeitadas pelos pólos da relação trabalhista, mas todo o resto seria alvo de convenções e acordos coletivos. Pregam a valorização plena da autonomia privada coletiva, como sendo empregado e empregador iguais em condições.

2.3.3 Da Corrente flexibilista

Defendem a flexibilização do direito do trabalho baseados na realidade econômica, que apresenta uma natureza cambiante. Para os adeptos desta corrente, o direito do trabalho precisa adaptar-se à realidade dos fatos, principalmente às crises. Admitem que empregado e empregador são desiguais economicamente (ao contrário dos semiflexibilistas), por isso a lei deve ter como característica a proteção ao trabalhador.

Sendo assim, a flexibilização não é a precarização do trabalho, é uma forma de manutenção da empresa, para que esta possa continuar a gerar empregos.

Observe-se o que diz Sergio Pinto Martins (2004, p.132) a respeito:

No direito do trabalho, verifica-se que certos institutos tradicionais tornaram-se obsoletos em decorrência de várias crises e, atualmente, em virtude da globalização, pela incapacidade de solucionar todos os problemas da relação entre o capital e o trabalho. Se há desempregados, é porque as empresas tiveram de fazer dispensas, pois as vendas diminuíram e, em contrapartida, seus lucros. Se os lucros diminuíram, um dos fatores é que a mão-de-obra tem um custo muito alto. Seguindo este raciocínio, se se reduzirem estes encargos, haverá a possibilidade da manutenção de empregos e da criação de outros. Surge, assim, a flexibilização

como uma solução para a revisão do Direito, mas, especialmente, para aqueles ramos mais proximamente relacionados com a economia.

Para Sergio Pinto Martins (2004), a flexibilização deve ser observada por prazo determinado, apenas enquanto existirem as crises. A partir do momento em que elas deixarem de existir, retorna-se à situação anterior. Deve ser apenas uma exceção, para as épocas de crise, e não servir como regra.

O diplomata Ancelmo Lins de Góis (2000, p.13) assim disciplina:

Diante dos novos desafios impostos pela globalização, o princípio das normas trabalhistas brasileiras pode vir a ser ampliado e aplicado com o fito de procurar dar maior liberdade negocial às relações de trabalho – desde que se garanta, por meio do Poder Público, a existência e a eficácia de mecanismos de proteção mínima do hipossuficiente – na busca de soluções criativas e equânimes que melhor atendam às necessidades dos dois lados, empregados e empregadores, sempre com o objetivo último de tornar o Brasil um país economicamente desenvolvido e socialmente justo.

Luiz Carlos Amorim Robortella (1994, p.136) enfrenta o problema da compatibilidade com a norma mais favorável ao trabalhador:

A flexibilização, como técnica gerada no seio da crise das sociedades modernas, pode desempenhar papel de relevo na solução dos problemas emergentes, remexendo em velhas idéias e estruturas, no rastro da modernidade que parece ser a vocação do direito do trabalho.

O próprio autor admite que uma norma pode ser socialmente aceitável num período de abundância e, entretanto, absolutamente nociva dentro de uma sociedade em processo de crise de emprego.

Amauri Mascaro Nascimento (2006, p.169) ressalva que a flexibilização não deve ser uma posição extremada, deve vir acompanhada de uma série de cutelas:

A flexibilização pode ser conveniente para alguns fins, sem perda do sentido do direito do trabalho, mas deve ser acompanhada da adoção de outras medidas, cada vez mais presentes nos ordenamentos jurídicos e que podem evitar a perda do ponto de vista na relação jurídica de trabalho, dentre as quais a representação dos trabalhadores na empresa, a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados [...], a organização de um sistema eficiente de seguro-desemprego, estatal e não estatal, complementado pela empresa ao lado de planos de saúde pela mesma suportados, de concessão continuada durante algum tempo após a extinção imotivada do contrato de trabalho.

2.4 Dos limites a flexibilização

A flexibilização deve observar dois parâmetros: as normas de ordem pública e a política econômica do governo. Sendo assim, atualmente no Brasil toda lei a ser publicada deve garantir um mínimo ao trabalhador, já que é norma de ordem pública.

Se a flexibilização é um movimento defendido pelos economistas para as épocas em que as empresas passam por crises econômicas, é até ilógico imaginar um sistema flexibilizatório que contrariasse a política econômica do governo.

2.4.1 Das limitações constitucionais

Os direitos dos trabalhadores encontram-se no art. 7º da lei Maior. Todo o disposto em leis infraconstitucionais, bem como na CLT, a respeito do assunto deve orientar-se segundo o que consta na Carta Magna, sob pena de inconstitucionalidade.

Apenas nos incisos VI, XIII e XIV da Constituição Federal encontram-se possibilidades de flexibilização, mas apenas via acordo ou convenção coletiva. Trata-se, respectivamente, da redução de salários, da redução e compensação de jornada de trabalho e da prorrogação da jornada máxima de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento.

No tocante á compensação de horários há confusão na interpretação do parágrafo segundo do art. 59, da CLT, pois este dispositivo trata da compensação de horários por acordo individual. Alexandre de Moraes, entre outros constitucionalistas, considera esse artigo inconstitucional, por dispor a Lei Maior que compensações de jornada só poderão ser feitas por acordo ou convenção coletiva.

Entretanto, o Tribunal Superior do trabalho (TST) entendeu que é válido o acordo individual para compensação de horas, salvo se houve norma coletiva em sentido contrário. (Orientação Jurisprudencial nº 182).

O art. 7º da Constituição Federal de 1988 contém rol exemplificativo, não esgotando os direitos fundamentais constitucionais dos trabalhadores, que se encontram também difusamente previstos no próprio texto constitucional.

A Constituição Federal reduziu a jornada semanal de 48 para 44 horas, generalizou o regime do fundo de garantia com a conseqüente supressão da estabilidade decenal, criou uma indenização prevista para os casos de dispensa arbitrária, elevou o adicional de horas extras

para o mínimo de 50%, aumentou em 1/3 a remuneração das férias, ampliou a licença da gestante para 120 dias.

Além disso, criou a licença-paternidade de cinco dias, elevou a idade mínima de admissão no emprego para catorze anos, descaracterizou a natureza salarial da participação nos lucros, como forma destinada a incentivar a iniciativa patronal, instituiu a figura do representante dos trabalhadores nas empresas com mais de duzentos empregados, reformulou a obrigatoriedade de creches e pré-escolas.

Incluiu três estabilidades especiais, a do dirigente sindical, a do dirigente das Comissões Internas de Prevenção de Acidentes - CIPA e a das empregadas gestantes.

Regulamentando a Constituição Federal de 1988, o Congresso Nacional aprovou, ainda, a Lei de Greve (Lei nº 7.783/89), a lei sobre política salarial (Lei nº 7.789/89) e a lei sobre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (Lei nº 8.036/90).

No Brasil, a flexibilização deve obedecer todo o disposto na carta magna, independentemente de crise econômica, Sérgio Pinto Martins (2004, p.117) dispôs:

A flexibilização não poderá ser feita sobre direitos mínimos assegurados constitucionalmente ao trabalhador, salvo quando a própria Lei Maior a permitir, como nos incisos VI XIII, XIV do art. 7º da Lei Maior em que há uma expressa determinação para admitir situações *in pejus* para o trabalhador. Também não será possível a flexibilização de normas de higiene e segurança do trabalho, pois são fundamentais à saúde do trabalhador.

As hipóteses de flexibilização são apenas concernentes aos acordos e convenções coletivas, dispendo o art. 8º da Lei Maior que o sindicato deve participar obrigatoriamente das negociações coletivas. A doutrina majoritária assevera que não há possibilidade de redução de salário, redução e compensação de jornada de trabalho e prorrogação da jornada máxima de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento por acordo individual, contrariando o parágrafo segundo do art.59 da CLT, como já comentado.

2.4.2. Das limitações legais

Existem indagações doutrinárias quanto às limitações legais à flexibilização. Será que uma lei ordinária pode flexibilizar direitos sem que a Lei Maior tenha permitido, mas que também não tenha proibido?

Para Arnaldo Süssekind (1999, p.52), melhor teria sido que a carta Magna tivesse possibilitado à lei ordinária indicar, restritivamente, as hipóteses nas quais as partes, por meio

de convenção ou acordo coletivo, pudessem flexibilizar a aplicação do preceito estatal, fixando os limites insusceptíveis de serem desrespeitados pelos instrumentos de autocomposição. Nada impedindo que a matéria seja objeto de lei, inclusive para dispor sobre a duração e os efeitos das alterações contratuais.

Diante da controvérsia, Amauri Mascaro Nascimento (2006) ensina que basta ter em mente os princípios do Direito do Trabalho, como a norma mais favorável ao trabalhador e a irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas para detectar a inconstitucionalidade de lei ordinária que disponha contra tais princípios.

Objetivamente, constituem óbices legais ao fenômeno da flexibilização as matérias de competência restrita ao Ministério do Trabalho e Emprego (MTE), as quais não podem ser alteradas por negociação coletiva. Exemplo: não é possível a diminuição do período de descanso inter jornadas para aquém de uma hora diária.

CAPÍTULO 3 A FLEXIBILIZAÇÃO DOS TIPOS DE CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO

Como já exposto nessa monografia, a flexibilização que parece mais adequada ao nosso país baseia-se em três pontos: diferenciação, perante o direito do trabalho, de acordo com o porte das empresas, implementação de novos tipos de contrato, em virtude da inserção de novas tecnologias e novos métodos de trabalho e uma preocupação com a sobrevivência das empresas e dos respectivos empregos.

A necessidade da flexibilização no Brasil é decorrência da dificuldade de competitividade do produto brasileiro no mercado, tendo em vista os produtos estrangeiros serem mais baratos, consequência da desoneração dos encargos trabalhistas, por terem legislação flexível.

A globalização determinou a competição econômica internacional, a tendência do sistema foi a competição entre as empresas. Na tentativa de entrar no mercado econômico internacional, vários países editaram normas flexibilizadoras do direito laboral, pois os capitais fogem de economias excessivamente regulamentadas, do ponto de vista do custo do trabalho.

3.1 Os países que já flexibilizaram suas normas

Nos Estados Unidos, principal potência mundial, o sistema trabalhista é desregulamentado. Existem poucas leis a respeito, versando sobre salário mínimo, desemprego, aposentadoria, treinamento e saúde, o resto fica a cargo das negociações individuais ou coletivas. O empregador tem a plena liberdade de fixar os termos e as condições de trabalho de acordo com suas necessidades.

A recente História da Espanha assemelha-se a da nossa pátria. Tinha um sistema trabalhista rígido e corporativista, sendo regras o contrato de trabalho por tempo indeterminado e a estabilidade no emprego.

Com o tempo, o desemprego passou a ser um grande problema do país, o que fez com que passasse a admitir 12 novos tipos de contrato de trabalho. Merecem destaque os Reais Decretos-Leis nº 8 e 9 de 1997, estabelecendo que se o empregador contratar por tempo

indeterminado terá certas vantagens previdenciárias, de recolhimento menor de contribuições, além de diminuição das indenizações de dispensa. Em virtude das reformas, a taxa de desemprego caiu de 22%, em 1994, para 18% em 1997.

Na França, o Código de Trabalho, de 1982, permitiu a celebração de acordos coletivos derogatórios de normas estatais. Há o trabalho a tempo escolhido, o trabalho a tempo parcial e o trabalho intermitente. A dispensa dos trabalhadores deve ser por motivos econômicos, financeiros e técnicos. O módulo semanal foi diminuído para 35 horas, como tentativa de diminuir o desemprego.

A Itália prevê a contratação por tempo parcial, o contrato por tempo determinado, o contrato de trabalho temporário. Foram promovidas novas formas de contrato de trabalho, também como tentativa de combater o desemprego.

O Japão tem como característica o emprego vitalício, mas em virtude da globalização econômica, tal sistema está sendo revisto. São observadas peculiaridades de acordo com porte das empresas, possibilitando negociações de acordo com as condições de cada uma. Como tentativa de coibir o desemprego, nas épocas de crise o empregado é deslocado para qualquer função e a remuneração variável é reduzida.

Na Argentina, a Lei nº 24.013/91, flexibilizou os tipos de contrato de trabalho. O Peru, através do Decreto-Lei nº 728, afetou a autonomia coletiva. O Equador, com a Lei nº 133/91, promoveu restrições à atividade sindical e à autotutela. A Colômbia, com a Lei nº 50/90, diminuiu o adicional de horas extras e reconceituou o salário. O Panamá, através da Lei nº 1/86, chamada Lei de Reforma Laboral, ampliou a duração do contrato de experiência, reduziu o adicional de horas extras e redefiniu o salário.

3.2. Contratos que poderiam existir no Brasil

O presente capítulo se debruçará no segundo ponto do proposto pelo movimento flexibilizatório: a possibilidade de flexibilização de novos tipos de contrato individual de trabalho. Sobre o tema dispõe Amauri Mascaro Nascimento (2007, p.170-171):

Flexibilizar os tipos de contrato individual de trabalho é uma decorrência da transformação do cenário do trabalho na sociedade contemporânea, ampliando-se as formas de contratação, além do padrão tradicional do contrato por tempo indeterminado e horário integral que vem das origens do direito do trabalho no início da sociedade industrial, admitidas, que hoje são, novas formas contratuais como o contrato a tempo parcial, o contrato de reciclagem profissional, a ampliação

das hipóteses autorizadas para os contratos a prazo, o trabalho temporário, o job sharing, a terceirização, o teletrabalho ou trabalho à distância, uma tipologia moderna adequada à realidade atual, apesar dos críticos da renovação dos tipos contratuais, que a vêem como uma forma de precarização do emprego.

Para Sérgio Pinto Martins (2004, p.51) disciplina da seguinte maneira:

A tendência da flexibilização é decorrência do surgimento das novas tecnologias, da informática, da robotização, que mostram a passagem da era industrial para a pós industrial, revelando uma expansão do setor terciário da economia. Assim, deveria haver uma proteção ao trabalhador em geral, seja ele subordinado ou não, tanto o empregado como o desempregado. É nesse momento que começam a surgir contratos distintos da relação de emprego, como contratos de trabalho a tempo parcial, de temporada, de estágio etc.

Não resta dúvida de que desemprego é um grande problema da sociedade brasileira. A proposta de flexibilização de novos tipos de contrato de trabalho, fora dos padrões exigidos pela CLT para caracterização do contrato individual de trabalho, seria uma maneira de combate ao desemprego ou subemprego.

Estima-se que 45% da população economicamente ativa, segundo Amauri Mascaro Nascimento encontra-se no mercado informal, ou seja, sem a Carteira de Trabalho assinada e, conseqüentemente, sem os direitos que assegura o Direito do Trabalho ao empregado; quando não estão no subemprego.

Muitas vezes o que acontece é que as micro e pequenas empresas não tem condições de arcar com as despesas trabalhistas, não na tentativa de coibir a legislação, mas por falta de condições financeiras.

Existem tipos de contrato individual de trabalho, previstos em outras legislações, e também já utilizados aqui no Brasil, mas que não são considerados contratos individuais de trabalho por que não preenchem todos os requisitos necessários para sua caracterização.

Já são utilizados por que a modernidade trouxe novas tecnologias, novos métodos de efetivação dos trabalhos; sem contar que a globalização motivou os empregadores a procurarem as formas mais vantajosas de contratação, em virtude da competitividade mundial.

Por outro lado, ao se submeterem aos novos tipos de contrato individual de trabalho, os trabalhadores ficam desprotegidos pela legislação. Se fossem admitidos, os operários seriam abarcados pela lei laboral e teriam os direitos a eles assegurados, intuito maior da legislação trabalhista.

Segue-se, então, alguns tipos de contrato individual de trabalho, conceito, legislações que o possuem, como influenciariam o Brasil etc.

3.2.1. *job sharing*

Job sharing é a divisão do posto de trabalho por mais de uma pessoa. Duas ou mais pessoas dividem a mesma função.

O modelo seguido nos países da América do Norte é o arranjo 60% - 60% onde cada um da dupla que efetua o trabalho ganha 60% do salário integral. Trabalham três dias por semana, de modo que, em pelo menos um dia, os dois estão trabalhando juntos; dessa maneira, cada um fica atualizado dos trabalhos realizados pelo outro. Segundo Ellen Ernst Kossek, Mary Dean Lee e Douglas T. Hall (2006), professores de comportamento organizacional, o único ponto negativo do *job sharing* é o pagamento de 120% do salário, entretanto, asseveram que compensa o sacrifício.

Neste tipo de modelo, é possível a contratação de duas pessoas com habilidades e experiências diferentes. Basta comunicação e colaboração excelente entre os dois indivíduos que dividem a posição para garantir o sucesso do *job sharing*.

Os mencionados professores citam como exemplo o diretor de crédito ao consumidor de uma grande indústria que tinha de contratar dezoito gerentes para serem distribuídos pelos Estados Unidos para apoiar os profissionais de vendas em precificação e negociação. Para a surpresa do diretor, duas pessoas se candidataram a uma só vaga, como se formassem uma equipe, um tinha experiência em vendas e o outro em expertise financeira. Eles lhe propuseram o modelo 60% - 60%.

Apesar de certo receio sobre se isso realmente funcionaria, ele os contratou. Hoje a empresa diz que o impacto de seu desempenho nas vendas mais do que compensou o adicional de 20% no salário. Recomenda-se que o acordo seja revisto a cada ano.

Na Alemanha, há a possibilidade não só de duas pessoas dividirem o mesmo posto, mas sim uma equipe. Neste caso, o empregador pode exigir trabalho em caso de alguém da equipe ficar doente, desligar-se ou afastar-se da equipe por qualquer motivo.

No Brasil, este tipo de contratação ainda é raro. Existindo, porém, não será considerado contrato individual de trabalho, pois envolve a quebra do elemento pessoalidade, indispensável para a caracterização do mesmo como dispõe a CLT, legislação vigente aqui no país.

Mais de uma pessoa dividindo o mesmo cargo seria uma forma de abrandamento do desemprego, tendo em vista o problema assustar o país. Para o empregador também traria

vantagens, pois, como afirmado acima, duas pessoas trariam habilidades e experiências diferentes a empresa.

3.2.2 *kapovaz*

Trata-se de um instituto do direito alemão, onde a prestação dos serviços não depende da capacidade da empresa, mas de sua necessidade. Sérgio Pinto Martins (2004, p.101-102) disciplinou a respeito:

São determinadas certas condições para seu estabelecimento: a) no contrato deve ser determinada a duração do trabalho; b) O obreiro não está sujeito às regras da duração normal de outros trabalhadores. É possível, porém, ser pactuado o trabalho mensal mínimo de 80 horas, que serão distribuídas de forma desigual sobre duas, três ou quatro semanas. Na ausência de ajuste, presume-se que o módulo semanal é de 10 horas; c) a requisição do serviço deve ser feita com antecedência de quatro dias, do contrário, o empregado não é obrigado a atender ao chamado; d) deve-se estabelecer, pelo menos, três horas consecutivas para efeito da duração do trabalho, visando que o empregado não seja chamado por períodos muito curtos.

O mencionado doutrinador foi muito claro ao conceituar o instituto em comento, basicamente, trata-se de uma acomodação da jornada de trabalho do empregado às necessidades da empresa. Ao invés de um módulo fixo de oito horas diárias e quarenta e quatro horas semanais, no mínimo, como estabelece a CLT brasileira, temos, neste modelo do direito alemão, um esquema em que se estabelece 80 horas mensalmente. Estas oitenta horas serão divididas de acordo com as necessidades do estabelecimento, podendo ser divididas de forma não equânime.

Todos sabem que existem épocas que as empresas têm maior fluxo de atividades, no *Kapovaz* a jornada será organizada de modo que o empregado trabalhe mais quando as atividades estiverem mais intensas e menos quando o ritmo das mesmas não estiver tão intenso. O salário do trabalhador permanece integral.

Aqui no Brasil não existe a sua previsão, pois a jornada de trabalho, como já mencionado, não poderá ultrapassar oito horas diárias e quarenta e quatro horas semanais. Se houvesse a flexibilização, seria uma forma de se compensar o desencontro do capital e do trabalho.

A produtividade da empresa deve ser proporcional ao quantum de trabalho. Se em determinado momento as vendas são maiores, por exemplo, faz-se necessário que o

empregado trabalhe mais para se apurar mais capital e conseqüentemente, mais lucro. Determinadas empresas, que não contratam empregados por que em determinados momentos (quando o movimento não é tão intenso) não tem renda suficiente para pagar aos trabalhadores, poderiam aderir ao sistema.

3.2.3 Trabalho à distância

Este tipo de contrato de trabalho surgiu das tecnologias que hoje fazem parte do convívio da humanidade em geral. O computador, a internet, a diminuição de distâncias, a globalização.

Hoje, ao contrário de 1943, o mundo é capaz de se comunicar através da rede mundial de computadores. Existem trabalhos que podem ser efetuados sem a necessidade de sair de casa, através da *internet* existem certos tipos de empresas que podem trabalhar 100% virtualmente.

Hoje em dia, quando e onde se trabalha devem ser organizados de forma a se trabalhar mais e melhor, além de ganhar tempo.

Existe uma série de benefícios no trabalho à distância: redução de custos, pois o empregador corta gastos com alimentação e transporte da equipe, não paga aluguel nem compra cadeiras, mesas, armários e outras coisas indispensáveis a escritório; pode se extrapolar os limites da cidade, estado ou país, não gasta com Imposto sobre a Propriedade Territorial Urbana (IPTU), luz, telefone etc. Para os empregados também há benefícios: não vivem o *stress* das grandes cidades, como engarrafamento e assalto, não necessita de gastos com roupas profissionais, ficam mais tempo com a família, dentre outras.

A Revista Exame, segundo os professores Ellen Ernst Kossek, Mary Dean Lee e Douglas T. Hall (2006) edição 617, mostra estudos americanos, em que a redução de custos da empresa pode chegar a 30% por ano quando os funcionários trabalham em casa. Segundo dados da consultoria americana *Gil Gordon Associates*, eles já são mais de 11 milhões apenas nos Estados Unidos da América (EUA). Na Inglaterra, são 560 mil e na França 215 mil pessoas.

No Brasil, ainda são poucas as estatísticas disponíveis sobre o Teletrabalho, pois a modalidade é nova, muito embora algumas multinacionais do país já venham adotando-a

desde 1992. Como desvantagens apontam-se a falta de convívio social, a precisão de acompanhamento dos trabalhos, o custo de um software para administrar todo o processo. Provavelmente, será um dos contratos com maior número de adeptos dos próximos anos, tendo em vista os custos serem mais baixos, como já dito, e também por que a tecnologia traz para o futuro esta necessidade.

3.2.4 Contrato de solidariedade

Este instituto também é baseado no ordenamento jurídico alemão. Neste país, as pessoas em vias de aposentadoria diminuem sua jornada e seu salário, este contrato visa a contratação de outras pessoas antes mesmo do empregado anterior deixar os serviço. O novo trabalhador terá a oportunidade de aprender os ofícios com o mais antigo, de modo que a qualidade do serviço não diminuirá com a saída do operário.

Sérgio Pinto Martins (2004, p.99) disciplina a respeito do tema:

Um trabalhador com pelo menos 55 anos de idade, empregado por pelo menos três dos últimos cinco anos e que ainda tenha emprego em tempo integral pode entrar em acordo com seu empregador para reduzir sua carga horária à metade. Passará a receber 70% do salário correspondente a sua atribuição em tempo integral. [...] No Brasil não existe sistema nesse sentido, nem legislação tratando do assunto.

Se fosse instalado aqui no Brasil, os trabalhadores prestes a se aposentar, até pelo fato de já estarem cansados, teriam suas jornadas reduzidas, mas seus salários só seriam reduzidos 70%. A vantagem para o empregador é o fato de poder ter as atribuições do serviço ensinadas de um empregado a outro de modo que a substituição de um por outro não importe em queda da qualidade do desempenho no serviço.

Para os brasileiros desempregados esta seria uma forma de adiantar o emprego, enquanto não sai a aposentadoria do empregado anterior.

CONSIDERAÇÕES FINAIS:

O trabalho de conclusão de curso que principia o seu fim foi influenciado inicialmente pela boa fase da economia brasileira no cenário internacional. Seguiu-se, em todo o seu conteúdo, de forma a analisar o movimento da flexibilização, que é inicialmente desenvolvido pelos economistas, de maneira a mostrar como seria benéfica sua introdução em alguns pontos do ordenamento jurídico trabalhista brasileiro.

A análise do movimento da flexibilização faz com que o cidadão se depare com questões como o desemprego, o subemprego, política econômica desenvolvida pelo governo atual, globalização, competitividade das empresas brasileiras no cenário internacional, envelhecimento da legislação trabalhista etc. São questões que devem ser levadas em consideração quando da análise da eficácia de uma legislação pois, como se depreende dos elementos de hermenêutica jurídica, a lei deve acompanhar a evolução dos tempos. Dessa forma, as questões e os problemas do mundo capitalista de hoje não podem ser desconsiderados pelo legislador.

Quando se analisa mais profundamente o movimento que pretende "quebrar" a rigidez com que a CLT encara as relações laborais, percebe-se que a flexibilização não é somente um movimento econômico, mas também social, visto que pretende amenizar os índices de desemprego, altos no Brasil.

Com a tentativa de adequar o Direito do Trabalho à realidade vem a intenção de equilibrar os encargos trabalhistas de acordo com as necessidades de cada tipo de empresa. Com isso, a estrutura interna econômica das empresas melhorará e, conseqüentemente, contribuirá para a manutenção dos empregos e para a criação de outros.

Flexibilizar os tipos de contrato individual de trabalho é ampliar as formas de contratação, mesmo que em alguns pontos haja a flexibilização in pejus para o trabalhador. Percebeu-se que a necessidade de conciliação entre o custo, o capital e o trabalho forçaram as relações empregatícias de todo o mundo a admitir novos tipos de contrato individual de trabalho, na tentativa de empregar o maior número possível de trabalhadores, ainda que importem na quebra do padrão tradicional, como o contrato por tempo indeterminado, por exemplo.

Mostrou-se que novos tipos de contrato individual de trabalho, como os quatro contratos propostos por essa monografia, podem trazer benefícios tanto para o empregador como para o empregado, considerado hipossuficiente econômico.

A tendência da flexibilização no Brasil é consequência da globalização que envolve todos os países. Várias legislações estrangeiras já flexibilizaram suas normas, cujo intuito era promover uma competitividade internacional maior e amenizar os índices de desemprego. O trabalho foi baseado nessa realidade e não numa utopia, como é o comunismo.

A esquematização foi feita de maneira com que o leitor pudesse compreender inicialmente o contrato individual de trabalho como se encontra atualmente na legislação. Dessa maneira, o primeiro capítulo conceituou e comentou os sujeitos da relação de trabalho, bem como o próprio contrato individual de trabalho, de acordo com a legislação vigente. Era necessário ter em mente que a pessoalidade, a remuneração, a subordinação e a não-eventualidade são elementos essenciais do contrato individual de trabalho atual.

Posteriormente, o segundo capítulo foi destinado a apresentação dos ideais da flexibilização, principalmente no que tange ao raciocínio dos economistas e sociólogos. Salientando-se, mais uma vez, que esse raciocínio foi baseado na realidade capitalista e não na utopia marxista. Foram apresentados os argumentos das correntes da flexibilização, tendo em vista não haver unanimidade no tema. Por fim, tratou o segundo capítulo de expor as limitações constitucionais e legais à flexibilização.

No terceiro capítulo procurou-se mostrar efetivamente o objetivo da monografia: expor tipos de contrato individual de trabalho como proposta de flexibilização. Comentou-se o *job sharing*, que só será considerado contrato individual de trabalho no Brasil se houver a flexibilização do ponto que diz que a pessoalidade é elemento caracterizador do mesmo; comentou-se o *kapovaz*, que denota a flexibilização do ponto que trata da jornada de trabalho. Falou-se do trabalho à distância, que parece ser um dos contratos promissores para o futuro, e também do contrato de solidariedade, onde no Brasil não existe nada a respeito.

Através da análise mais profunda do movimento da flexibilização, percebeu-se que o mesmo não é a perda dos direitos dos trabalhadores, é uma modernização do Direito do Trabalho; uma tentativa de adequá-la à realidade atual.

Se fossem aceitos pelo ordenamento jurídico os tipos de contrato individual de trabalho apresentados nesse trabalho de conclusão de curso, mais trabalhadores ficariam amparados pela legislação laboral e, conseqüentemente, o Direito do Trabalho conseguiria sustentar o seu ideal, manter os trabalhadores com uma vida digna.

A legislação brasileira tem um ideário de proteger o trabalhador a todo o custo. Isso até se justifica pela história dos operários aqui no Brasil, que até alguns anos atrás eram mantidos como escravos. Os direitos conquistados pelos trabalhadores são consequência de

uma luta bonita regida por ideais de humanidade. Entretanto, o Direito do Trabalho brasileiro não pode fechar os olhos para os acontecimentos contemporâneos. A globalização fez com que o mundo inteiro interagisse, inclusive na competitividade internacional. Vive-se hoje em um mundo capitalista, o marxismo utópico não existe mais.

A preocupação com o desemprego é uma constante nos tempos atuais. Sendo assim, tentar imaginar maneiras que possam refletir o Direito do Trabalho no maior número de trabalhadores possível é uma intenção válida e nobre. Essa monografia trouxe argumentos, informações, dados, opiniões. Foi uma obra que tratou do tema com seriedade e clareza. A intenção, em todo o seu conteúdo, foi o crescimento do Brasil e dos brasileiros.

REFERÊNCIAS

ABUD, Cláudia José; MARQUES, Fabíola. *Direito de Trabalho*. 2ª ed. São Paulo: Atlas 2006.

ALMANAQUE ABRIL. São Paulo: Abril, 2006.

BRASIL, CLT universitária. São Paulo, 6ª ed., 2007.

BRASIL, Constituição Federal (1988). São Paulo, 2007.

COMÉRCIO E NOTÍCIAS. Publicação mensal da Associação Comercial, Câmara dos Dirigentes Lojistas e Sindicato do Comércio Varejista de Patos - PB. Ano IV, nº 42, jul/2007.

COTRIN, Gilberto. *História Global Brasil e Geral*. São Paulo: Saraiva, 2001.

GÓIS, Ancelmo César Lins de. *A flexibilidade das normas trabalhistas frente à globalização*. Teresina, ano IV, nº 45, set. 2000. Disponível em: <http://www.jus.com.br>. Acesso em: 31 ago. 2007.

GOMES, Orlando. *Contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

KOSSEK, Ellen Ernst; LEE, Mary Dear; HALL, Douglas T. 2006. Disponível em: <http://www.scribd.com>. Acesso em 6 nov. 2007.

MAGANO, Octávio Bueno. *ABC do direito do trabalho*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1.998.

MANUS, Pedro Paulo Teixeira. *Direito do Trabalho*. São Paulo: Atlas, 2007.

MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do Trabalho*. 23ª ed. São Paulo: Atlas, 2007.

_____. *Flexibilização das Condições de Trabalho*. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2004.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 15ª ed. São Paulo: Atlas, 2004.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho*. 21ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

OLIVEIRA, Sílvio Luiz de. *Sociologia das organizações: uma análise do homem e das empresas no ambiente competitivo*. São Paulo: Thomson learing, 2006.

O' SULLIVAN, Arthur; SHEFFRIN, Steven. *Introdução à economia: princípios e ferramentas*; tradutora Maria Lucia G.L. Rosa; revisora técnica e co-autora Marislei Nishijima. São Paulo: Prentice Hall, 2007.

PINTO, José Augusto Rodrigues. *Curso de direito individual de trabalho*. 3ª ed. São Paulo: LTr, 1.997.

PRADO, Ney. *Uma mudança possível*. 2003. Disponível em: <<http://www.sescsp.org.br>>. Acesso em: 03 set. 2007.

REALE, Miguel. *Nova fase do direito moderno*. São Paulo: Saraiva, 1.998.

ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim. *A flexibilização do direito do trabalho, crise econômica, novas tecnologias e política social do Estado*. São Paulo; LTR, 1.996.

_____. *O moderno direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 1.994.

SMITH, Adam. *A riqueza das nações*. Nova Yorque; Moders Library, 1.994.

SUSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO, Délio; VIANNA, José Segadas. *Instituições de direito do trabalho*. 14ª ed. São Paulo: LTr, 1.993.