



## Palavras-chave .....

Contrato de trabalho, Direito do trabalho, Negociação coletiva do trabalho, Relações trabalhistas.

## Abstract .....

The aim of this work is to demonstrate the importance of the collective autonomy as an instrument for the regulation of labor conditions. The analytical-descriptive method was used, to carry out a theoretical-reflective study on the flexibilization of the labor rules in Brazil. From this analysis, the need arises to establish parameters for coordination between the state rules and that which is collectively agreed between managers and workers, since collective rules are the fruit of political pluralism within labor relations.

## Key words .....

Labor contract, Labor law, Collective labor negotiation, Labor relations.

## 1. Introdução .....

A discussão sobre a flexibilização das normas trabalhistas não é questão nova no Direito brasileiro e remonta à promulgação da Constituição de 1988, que atribui à convenção e ao acordo coletivo de trabalho o papel de fontes formais do Direito do Trabalho (art. 7º, XXVI e art. 8º, VI).

O debate ganhou eco novamente em 2001 quando o Poder Executivo propôs alteração ao art. 618, da CLT, por meio do qual se conferia às normas pactuadas coletivamente primazia sobre o disposto legalmente.

Disso se deduz que o cerne da questão relativa à flexibilização das normas laborais verdadeiramente se centra na determinação dos papéis que devem ser atribuídos à norma estatal e à norma coletiva no que atine à regulação das condições de trabalho.

Portanto, a delimitação do campo de atuação da negociação coletiva leva à necessidade de responder a uma das mais tormentosas perguntas do juslaboralismo atual: Por que flexibilizar o Direito do Trabalho no Brasil?

Faz-se importante responder a esse questionamento, principalmente, no atual cenário de reformas que a sociedade brasileira está vivenciando, porque seguramente se estará em breve discutindo as bases sobre as quais se levará a cabo a reforma laboral, sendo este o momento oportuno para questionar o verdadeiro papel da negociação coletiva na regulação das condições de trabalho em um Estado Democrático de Direito, principalmente, quando se leva em consideração que a estratégia política do atual Governo, é iniciar a reforma da legislação laboral brasileira, partindo de uma reforma prévia da legislação sindical, intenção manifestada na mensagem enviada pelo Poder Executivo ao Senado, retirando da pauta de discussão o Projeto de Lei nº 5.483/2001, remetido pelo então Presidente Fernando Henrique Cardoso.

## 2. O que significa flexibilizar .....

Na acepção comum, flexibilizar significa a qualidade de ser flexível, elástico, ágil (FERREIRA, 1995). Sob a perspectiva sociológica, flexibilizar significa renunciar a determinados costumes e adaptar-se a novas situações (CARVALHO, 2000).

O próprio Direito, como instrumento de regulação social, precisa ser flexível, adaptando-se às constantes mutações sociais, a fim de permitir que a vida em sociedade se desenvolva harmonicamente.

É essa a principal finalidade do Direito: permitir a harmonia social, através da aplicação de normas jurídicas, que se adequem à realidade social.

Assim sendo, flexibilizar o Direito do Trabalho significa criar mecanismos capazes de compatibilizar as mudanças de ordem econômica, tecnológica, política e social às relações existentes entre capital e trabalho (MARTINS, 2000).

Flexibilização não se confunde com desregulamentação, nem tampouco com desconstitucionalização, muito embora essas palavras sejam usadas freqüentemente como sinônimas.

Desregulamentar o Direito do Trabalho equivale a retroceder no tempo ao momento em que as relações entre empresários e trabalhadores eram eminentemente reguladas pela autonomia individual, ou seja, pela vontade das partes, ou, em última análise,

pela vontade do empresário, detentor dos meios de produção e parte mais forte na relação de emprego.

Em outras palavras, desregulamentar é sinônimo de regulação privada das relações laborais, que atende exclusivamente ao jogo da oferta e da procura da mão de obra, já que, em uma sociedade na qual se observa uma desregulamentação das normas trabalhistas, o Estado se abstém de intervir.

Juridicamente, também não se pode confundir flexibilizar com desconstitucionalizar, ainda que ultimamente muito se tenha falado em desconstitucionalização dos direitos do trabalhador, que significaria a eliminação dos direitos do trabalhador do âmbito constitucional.

É bem verdade que a partir da Constituição de 1988 o Direito do Trabalho passou por um fenômeno de constitucionalização, uma vez que a própria Carta Magna reconheceu o direito ao trabalho como um direito social (art. 6º), além de ter consagrado no art. 7º os direitos trabalhistas mínimos.

Esse fenômeno é de extrema importância para o juslaboralismo brasileiro, principalmente, ao reconhecer a força normativa das convenções e dos acordos coletivos (art. 7º, XXVI, CF/88) e determinar a obrigatoriedade da participação dos sindicatos nas negociações coletivas, porque, quando a CLT foi aprovada na década de 40 do século passado, predominava as relações de trabalho agrícolas, que não favoreciam a organização operária e o desenvolvimento do espírito sindical, nem tampouco permitia que os sindicatos fizessem frente aos empresários (SÜSSEKIND, 1997).

Além disso, desconstitucionalizar ou desregulamentar o direito do trabalho são dois fenômenos juridicamente impossíveis diante do ordenamento jurídico brasileiro, porque a própria CF/88 consagra o valor social do trabalho como um princípio fundamental da República Federativa do Brasil, juntamente com a livre iniciativa.

É nesse contexto que o fenômeno da flexibilização das normas trabalhistas ganha importância, uma vez que é ele quem permite harmonizar dois princípios fundamentais, aparentemente, antagônicos. Essa compatibilização entre o princípio do trabalho como valor social e o princípio da livre iniciativa é feita através da flexibilização das normas trabalhistas, concretizada pela aplicação de outro princípio fundamental, que é o do pluralismo político,

levado a cabo no âmbito laboral através da necessidade de concertação social entre empresários e trabalhadores.

Flexibilizar o Direito do Trabalho, portanto, é sinônimo de diálogo social entre as partes implicadas na relação de emprego, o que se leva a efeito através da negociação coletiva com a finalidade de compatibilizar os princípios fundamentais do trabalho como valor social e da livre iniciativa, observando-se sempre o limite intransponível relativo ao princípio da dignidade humana, também reconhecido no art. 1º, III, da CF/88 e o fato de que o trabalho, como direito social, é um fator de dignificação do ser humano.

### **3. O objeto da flexibilização das normas trabalhistas.....**

Quais os direitos que podem ser objeto de flexibilização?

Essa é outra pergunta necessária quando se tenta analisar a flexibilização das normas laborais.

O art. 7º, da Constituição de 1988 enumera os direitos básicos do trabalhador na relação de emprego, surgindo dúvidas no que concerne à determinação da natureza jurídica desse dispositivo constitucional.

Não se pode duvidar de que o citado preceito estatui direitos fundamentais, já que a própria topografia constitucional demonstra esse fato ao incluir o Capítulo II, denominado dos “Direitos Sociais”, no Título II, intitulado “Dos Direitos e Garantias Fundamentais”.

A topografia constitucional revela que, enquanto o art. 5º reconhece os direitos do ser humano individualmente considerado, o art. 7º estatui os direitos do homem como membro de um grupo social, de uma coletividade determinada, a dos trabalhadores, cuja tutela de direitos se faz necessária para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e para a redução das desigualdades sociais.

Outro problema é o relativo à aplicação imediata da norma constitucional referida. Não se pode questionar a aplicabilidade imediata do art. 7º, já que o próprio art. 5º, § 1º prescreve que as normas definidoras de direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata, não estabelecendo nenhuma restrição no que atine aos direitos sociais, razão que justifica conferir aplicabilidade imediata

a todos os direitos previstos no Título I da Constituição de 1988. Por isso, os direitos previstos no art. 7º são direitos fundamentais mínimos do trabalhador.

O mencionado preceito permite a flexibilização em dois pontos fundamentais da relação laboral, isto é, no relativo à questão do salário e da jornada de trabalho (arts. 7º, VI, XIII e XIV).

Embora se costume criticar o fato de a norma constitucional referida não ter sido pródiga na permissão de flexibilização laboral, esquece-se de que qualitativamente se permite negociar os dois pontos que mais problemas suscitam na hora de colocar frente a frente empresários e trabalhadores, porquanto se trata de dois direitos básicos do trabalhador, dos quais decorrem todas as outras garantias sociais dispensadas ao empregado.

Além disso, com relação aos demais direitos do trabalhador, previstos no art. 7º, o que não se permite é a sua redução, ou seja, a utilização da autonomia coletiva para rebaixar esses direitos. Nada impede, por exemplo, que empresários e trabalhadores, através de concessões mútuas, melhorem as normas constitucionais previstas, porque a disposição contida no artigo constitucional analisado adquire o caráter de norma de direito mínimo necessário, o que se deduz da própria expressão “além de outros que visem a melhoria de sua condição social”, contida na parte final do art. 7º, caput, da CF/88.

Um exemplo disso é o atual § 2º, do art. 59 da CLT, modificado pela Lei nº 9601/1998, de acordo com qual se permite compensar o excesso de horas trabalhadas em um dia pela correspondente diminuição em outro, desde que no período máximo de 120 (cento e vinte) dias as horas extras trabalhadas não excedam a soma das jornadas semanais de trabalho previstas para o período e sempre que se respeite o limite máximo de 10 horas diárias. A citada disposição consolidada abre passo para a instituição do chamado banco de horas, que somente se considera existente quando disciplinado por negociação coletiva.

A modificação legal, introduzida no dispositivo celetista, não fere o disposto no art. 7º, XVI, da CF/88, na medida em que a compensação impede que exista efetivamente um serviço extraordinário, já que as horas trabalhadas a mais em um dia serão compensadas em outro. A negociação coletiva cabe uma importante função no referente à efetivação do banco de horas, porque lhe compete disciplinar o período máximo no qual deve ocorrer a compensação, assim como os critérios a serem observados pela empresa, tal

como a comunicação da realização da hora-extra ao trabalhador sempre possível, exceto nas hipóteses de caso fortuito ou força maior.

Portanto, flexibilizar as normas trabalhistas não necessariamente implica piorar os direitos do trabalhador. Ao contrário, significa adequá-los, o que se faz pela via da autonomia coletiva.

Destarte, podem ser objeto de flexibilização das normas laborais os dois pontos nevrálgicos das relações entre empresários e trabalhadores, isto é, a questão do salário e da jornada, como também de todos os demais direitos que dele decorrem<sup>1</sup>, nada impedindo, todavia, que se melhore as normas mínimas previstas constitucionalmente.

#### **4. O projeto de Lei nº 5.483/2001** .....

O Projeto de Lei nº 5.483/2001 que propõe alteração ao art. 618 da CLT, foi objeto de muitas discussões e críticas, que merecem ser analisadas com cautela.

O art. 618, da CLT, localizado no Título VI, denominado “Do contrato coletivo de trabalho”, tem a seguinte redação:

“Art. 618. As empresas e instituições que não estiverem incluídas no enquadramento sindical a que se refere o art. 577 desta Consolidação poderão celebrar Acordos Coletivos de Trabalho com os Sindicatos representativos dos empregados, nos termos deste Título”.

De acordo com o projeto citado o artigo passaria a ter o seguinte teor:

“Art. 618. As condições de trabalho ajustadas mediante convenção ou acordo coletivo prevalecem sobre o disposto em lei, desde que não contrariem a Constituição Federal e as normas de segurança e saúde do trabalho”.

O texto final aprovado pela Câmara dos Deputados tem o seguinte conteúdo:

“Art. 618. Na ausência de convenção ou acordo coletivo firmados por manifestação expressa da vontade das partes e observadas as

demais disposições do Título VI desta Consolidação, a lei regulará as condições de trabalho.

§1º. A convenção ou acordo coletivo, respeitados os direitos trabalhistas previstos na Constituição Federal, não podem contrariar lei complementar, as Leis nº 6.321, de 14 de abril de 1976, e nº 7.418, de 16 de dezembro de 1985, a legislação tributária, a previdenciária e a relativa ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço-FGTS, bem como as normas de segurança e saúde do trabalho.

§2º. Os sindicatos poderão solicitar o apoio e o acompanhamento da central sindical, da confederação ou federação a que estiverem filiados quando da negociação de convenção ou acordo coletivo previstos no presente artigo”.

A justificativa utilizada pelo então Ministro do Trabalho e Emprego para propor o citado Projeto de Lei reside na necessidade de prestigiar a negociação coletiva, realçando e fortalecendo a importância dos sindicatos e, exigindo responsabilidade e comprometimento destas instituições no tratamento do interesse dos seus representados.

Além do mais, o Ministro faz uso também da premente necessidade de adequar as relações trabalhistas aos padrões econômicos atuais, que, segundo ele, exige direitos negociáveis e contratualizados, já que a própria rigidez das normas trabalhistas desestimula a geração de novos empregos e a inserção do trabalhador no mercado de trabalho.

Não se pode duvidar de que, em um Estado Democrático de Direito, o pluralismo político, que não se confunde com pluralismo partidário, é uma das ferramentas necessárias e indispensáveis para a concretização dos direitos reconhecidos no texto Constitucional. A realização desse valor fundamental da República brasileira exige a participação social dos interessados no processo de tomada de decisões que lhe dizem respeito.

A empresa, como organização produtiva, e como ambiente para o qual confluem importantes agentes sociais, como é o caso do trabalhador e do empresário, não pode ficar alheia a essa realidade de diálogo social, porque a realização do pluralismo político no âmbito macro-social passa pela concretização desse valor fundamental no âmbito micro-social.

Também não se questiona que a autonomia coletiva é o meio através do qual o pluralismo político se concretiza na empresa, isto é, nas relações travadas entre empresários e trabalhadores. Isso, no entanto, não significa dizer que se tenha que contratualizar os direitos do trabalhador, como afirmou o Ministro Francisco Dornelles.

Por meio da negociação coletiva se institui normas trabalhistas, o que equivale a dizer que, tanto a convenção coletiva, quanto o acordo coletivo têm caráter normativo, o que resulta da análise art. 7º, XXVI e art. 8º, VI da CF/88, assim como da exegese do art. 611, caput e § 1º da CLT.

Faz-se necessário suplantar a idéia inicial criada pela CLT de que os instrumentos por meio dos quais se materializa a negociação coletiva são contratos coletivos. Em um Estado Democrático de Direito os instrumentos por meio dos quais os interessados participam do processo de tomada de decisões sociais, assumem o caráter de norma.

O real problema surge na hora delimitar o campo de atuação da negociação coletiva, porque se atribui às normas laborais estatais um supremacia sobre o negociado pelas partes, que decorre da exegese atribuída ao art. 444 e 468 da CLT. O primeiro dispositivo estabelece a liberdade das partes no que concerne à estipulação das condições de trabalho, desde que se respeitem as disposições de proteção do trabalhador, os contratos coletivos e as decisões das autoridades competentes.

O art. 468, por sua vez, prescreve que só são lícitas as alterações do contrato individual do trabalho realizadas por mútuo consentimento e desde que não resultem prejudiciais ao trabalhador.

Da análise desses dois dispositivos legais resulta que, o intuito da CLT era a regulação individual das condições de trabalho, cabendo às normas laborais estatais proteger o trabalhador como parte mais débil da relação laboral no próprio ato de contratação. Isso porque a legislação consolidada brasileira partiu do pressuposto de relações de trabalho basicamente agrícolas, que favoreciam organizações sindicais débeis, incapazes de tutelar de forma idônea o direito dos seus representados. Por isso, relegou-se a negociação coletiva a um papel de coadjuvante na regulação das condições de trabalho.

Em outros termos, as próprias partes deveriam regular as condições laborais, cabendo à norma estatal o papel de tutelar o contratante débil desse relação contratual.

Tudo isso equivale a dizer que, de acordo com o modelo consubstanciado na CLT, a negociação coletiva só deveria atuar quando da ausência de disposições individuais ou legais.

Claro está que no âmbito de um Estado Democrático de Direito, que prestigia como um de seus valores fundamentais o pluralismo político, não se pode continuar querendo que as normas estatais regulem exaustivamente as relações laborais e, porque não dizer, sociais. Urge que os interessados intervenham no processo de tomada de decisões, porque só assim se dará um largo passo para a concretização dos direitos constitucionais.

Nesse cenário, a finalidade da norma laboral estatal é criar condições para a realização da igualdade material, conferindo uma proteção diferenciada aos grupos socialmente menos favorecidos, como é o caso dos trabalhadores, sem que isso represente uma supressão da vontade coletiva no que atine à regulação das relações de trabalho.

Com o objetivo de criar condições para a realização da igualdade material, assim como permitir uma maior intervenção social dos interessados, elabora-se normas mínimas, que vão ser moldadas pelas partes de acordo com a realidade social e econômica.

No que concerne ao Direito do Trabalho, essas normas mínimas já se encontram delineadas na própria Constituição, o que se significa dizer que a realização da dignidade do trabalhador pressupõe a concretização dos direitos elencados na Norma Fundamental. Em outras palavras, a Constituição Federal no art. 7º, estabelece normas laborais mínimas, que servem de parâmetro para elaboração das demais normas estatais laborais, bem como de limite para a autonomia coletiva.

Assim sendo, qual a crítica que merece o Projeto de Lei nº 5.483/2001?

Em primeiro lugar, a relativa ao fato de que prescreve que as condições ajustadas mediante convenção ou acordo coletivo prevalecem sobre o disposto em lei.

Ainda que seja verdade a premissa firmada anteriormente, segundo a qual a CF estabelece os direitos mínimos do trabalhador, não se pode olvidar que existem leis que concretizam esses direitos e que, portanto, não podem ser derogadas pela autonomia coletiva.

Um simples exemplo disso demonstra o equívoco da redação conferida pelo projeto de lei analisado ao art. 618, da CLT.

O art. 7º, III da CF/88 reconhece que o trabalhador tem direito ao FGTS sem determinar o percentual a ser recolhido. Na hipótese de se manter a redação original do projeto de lei, nada obstará a que as partes por meio de negociação coletiva regulassem um percentual superior ou inferior ao previsto em lei.

A segunda crítica ao projeto de lei analisado reside no limite imposto à negociação coletiva, de acordo com o qual se deve observar apenas o disposto na Constituição Federal e as normas de segurança e saúde do trabalho, porquanto, como dito, existem leis infraconstitucionais que materializam os direitos constitucionais previstos no art. 7º da CF/88.

Também merece crítica o substitutivo do projeto de lei aprovado pela Câmara dos Deputados, porque atribui à convenção e ao acordo coletivo um papel de primazia na regulação das condições de trabalho, atuando a lei somente na hipótese em que as partes não manifestem expressamente e via autonomia coletiva a sua vontade, isto é, atribui à lei um papel supletório na regulação das condições laborais.

O ideal seria reconhecer que a norma laboral estatal é uma norma mínima que pode ser melhorada pela vontade das partes, manifestada através da autonomia coletiva.

Nesse sentido, decisão recente do TST determina que o acordo e a convenção coletiva de trabalho, garantidos constitucionalmente como fontes formais do Direito do Trabalho, não são instrumentos normativos hábeis para validar a supressão ou a diminuição de direitos trabalhistas indisponíveis, como é o caso do intervalo mínimo intrajornada, previsto no art. 71, da CLT, cabendo falar em flexibilização das condições de trabalho apenas no concernente ao salário e à jornada.<sup>2</sup>

O substitutivo do projeto de lei aprovado pela Câmara dos Deputados incorre no mesmo erro cometido pela CLT, quando

atribuiu à negociação coletiva um papel de coadjuvante na regulação das condições laborais. Só que agora ocorre o inverso, querendo-se atribuir primazia à negociação coletiva.

Não se pode querer que uma fonte prevaleça sobre outra. O que se deve pretender é que elas atuem de forma coordenada, a fim de conferir à autonomia coletiva parâmetros legítimos para regular as condições laborais.

Desta maneira, a redação ideal do art. 618 da CLT seria:

“Art. 618. As partes poderão celebrar convenção ou acordo coletivo que prevalecerá sobre o disposto em lei, sempre que se respeitem as normas estatais que reconhecem direitos mínimos necessários.

§1º. Na hipótese de conflito entre uma norma estatal e uma pactuada coletivamente no que concerne à determinação do direito mínimo necessário, deverá ser aplicada a que for mais favorável ao trabalhador, apreciada em seu conjunto, assim como levando-se em consideração os aspectos sociais e econômicos que conduziram à elaboração da norma coletiva.

§ 2º. Os sindicatos poderão solicitar o apoio e o acompanhamento da central sindical, da confederação ou federação a que estiverem filiados quando da negociação de convenção ou de acordo coletivo previstos no presente artigo”.

A redação proposta tem uma justificação, que se encontra no argumento de que o benefício ou prejuízo para o direito do trabalhador deve ser avaliado sob a perspectiva de conjunto, isto é, analisando todas as condições laborais fixadas pela autonomia coletiva, bem como as circunstâncias sociais e econômicas que justificam a elaboração da norma coletiva. Esse é, inclusive, o entendimento do TST, que fala em teoria da conglobalização para explicar que em uma negociação coletiva as concessões são feitas em troca de vantagens, pelo que se impõe avaliar o instrumento normativo em seu todo.<sup>3</sup>

Para isso, basta analisar dois exemplos práticos.

Em primeiro lugar, em muitas ocasiões, via negociação coletiva se conveciona uma redução salarial e de jornada com a finalidade de garantir a manutenção do emprego e evitar a redução de postos de trabalho.

Medite-se ainda no seguinte exemplo: A Constituição no art. 7º, III, reconhece o direito do trabalhador ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço sem determinar o percentual que deve ser recolhido, que é fixado legalmente em 8%.

Suponha-se que, através de convenção coletiva, fosse negociada uma redução no percentual do FGTS para 5%, ficando acordado que, em caso de despedida do trabalhador, sem justa causa, ele teria direito a uma indenização complementar de um mês de salário por cada ano trabalhado.

No primeiro exemplo, claro está, que a redução de salário e de jornada pela via da negociação coletiva prestigia um interesse maior que é a manutenção no emprego e somente deve ser efetivada na hipótese em que a empresa apresente fundadas razões econômicas, capazes de justificar a alegada redução.

No segundo caso, a pergunta que deve ser feita é: Qual a norma mais benéfica para o trabalhador? A estatal que estabelece um percentual de 8% ou a coletiva que estabelece um percentual de 5% mais indenização?

É fácil constatar matematicamente que a segunda hipótese é mais benéfica, pelo simples fato de que, aplicando-se a norma estatal, ao final de cada ano trabalhado o empregado terá direito à 96% do seu salário, enquanto que na hipótese de aplicar a norma coletiva, o trabalhador terá direito, no final de cada ano, a 60% do salário percebido mais uma indenização adicional de um mês de salário por cada ano de serviço. Além disso, a aplicação da norma coletiva prestigia a estabilidade do trabalhador no emprego, perfeitamente compatível com o art. 7º, I, da CF/88.

Filio-me à corrente dos que entendem que a negociação coletiva é o instrumento mais adequado para regular as relações laborais e que cabe ao Estado, estabelecer normas de direito mínimo necessário e criar parâmetros seguros para que as partes possam atuar coletivamente, porque isso gera a longo prazo a possibilidade de melhora das condições laborais.

Não se pode ter medo da flexibilização das relações laborais, desde que ela seja feita dentro de padrões seguros, posto que flexibilizar não é sinônimo de contratualizar os direitos do trabalhador, reconhecidos constitucionalmente.

É necessário lembrar também que o benefício ou prejuízo da norma coletiva com relação à norma estatal pode e deve ser questionado pelo próprio trabalhador, visto que isso confere à autonomia coletiva maior responsabilidade no tratamento dos interesses dos seus representados.

Nesse cenário, desempenha um importante papel o Ministério Público do Trabalho, através da ação civil pública, por meio da qual se tutela os interesses coletivos dos trabalhadores.

Na hipótese em que uma norma coletiva desprestige o interesse do trabalhador, pode este provocar a atuação do Ministério Público do Trabalho, a fim de que inicie inquérito civil público e, se for o caso, a conseqüente ação civil pública para tutelar o interesse lesionado pela autonomia coletiva.

Faz-se imperioso não esquecer que, nesse contexto, de dinamização das relações de trabalho por meio da negociação coletiva, tanto o Ministério Público, quanto o Poder Judiciário cumprem a imprescindível função de garantir efetivamente a democracia no seio das relações laborais.

O Ministério Público atua como fiscal da autonomia coletiva, através da ação civil pública, enquanto que ao Poder Judiciário compete revisar os convênios e acordos coletivos sempre que eles forem considerados lesivos aos interesses dos trabalhadores. Tudo isso dentro de um sistema de parâmetros seguros, previamente estabelecidos pelo Estado.

## **5. Parâmetros para a flexibilização das normas laborais . . . .**

De todo o exposto acima, resultam duas conclusões. Em primeiro lugar, que a autonomia coletiva não é ilimitada. Em segundo, que a norma estatal atua com caráter mínimo, razão pela qual se faz necessário determinar os parâmetros dentro dos quais a flexibilização das normas laborais devem ocorrer.

O primeiro parâmetro que deve ser observado para a flexibilização das normas laborais é o de que o sistema de fontes do Direito do Trabalho deve atuar de forma coordenada, a fim de evitar a instrumentalização do trabalhador.

Assim sendo, não se pode atribuir a uma norma, seja ela estatal ou pactuada coletivamente, primazia sobre as demais, porque a pertinência de uma norma para regular as condições de trabalho deve ter em consideração sempre que, no âmbito laboral, a norma estatal estabelece direitos mínimos, que podem ser melhorados pelas partes, segundo uma apreciação de conjunto e de acordo com as circunstâncias sociais e econômicas que levam à elaboração da norma coletiva.

À norma estatal compete estabelecer, como dito, normas de direito mínimo necessário, porque isso permite delimitar o campo de atuação da negociação coletiva.

O problema está em determinar quais são as normas de direito mínimo necessário, que se consubstanciam em normas de direito necessário absoluto e em normas de direito necessário relativo mínimo e máximo (MONTESINOS, 2002).

São normas de direito necessário absoluto as que não podem ser objeto de disposição pelas partes, como é o caso do intervalo mínimo intrajornada, prescrito no art. 71 da CLT, já que o limite de uma hora para repouso e/o refeição somente pode ser reduzido por ato do Ministério do trabalho (art. 71, § 3º, da CLT), além de se configurar como uma norma de higiene e saúde do trabalho.

O caráter absoluto resulta da indisponibilidade de algumas normas laborais que estabelecem determinados níveis de proteção abaixo dos quais não se pode conceber o trabalho humano com dignidade (SÜSSEKIND, 1997)

Constituem normas de direito necessário relativo mínimo as que não podem ser rebaixadas pela autonomia coletiva, mas que comportam melhoras, enquanto que as normas de direito necessário relativo máximo são as indisponíveis a efeito de melhora, podendo, todavia, ser rebaixadas pela vontade das partes.

Quanto às normas de direito necessário relativo mínimo, considera-se que, inexistindo acordo, ou desatendendo este aos limites estipulados legalmente, a norma jurídica pertinente adere ao contrato de trabalho. Constituem exemplos de normas dessa natureza a que fixa o salário-mínimo, a que estabelece a duração máxima da jornada de trabalho, a que estipula o adicional mínimo de 50% sobre o salário da hora de trabalho extraordinário, entre outras.

Um exemplo de norma de direito necessário relativo máximo é a que fixa o adicional de periculosidade, porque, consoante a Orientação Jurisprudencial nº 258 do TST, a fixação do adicional de periculosidade em percentual inferior ao legal e proporcional ao tempo de exposição ao risco, deve ser respeitada, desde que pactuada em convenção ou acordo coletivo de trabalho. Com essa Orientação Jurisprudencial o TST reconhece que o adicional de periculosidade fixado legalmente em 30% é o máximo, podendo ser reduzido por negociação coletiva.

Disto decorre que nem a norma estatal poder ser excessivamente intuitiva, nem a autonomia coletiva pode ter liberdade plena para atuar, porquanto os dois extremos podem acarretar a coisificação do trabalhador, frustrando-se, por conseguinte, o disposto no art. 1º, IV e art. 170, IV e VII, da CF/88.

Em segundo lugar, é necessário destacar também que a flexibilização das normas trabalhistas pressupõe uma democratização das relações laborais, o que se concretiza, indubitavelmente, com a instituição do pluralismo político nas empresas, que requer a instituição do sistema de representação do trabalhadores no âmbito empresarial, preconizado no art. 11 da CF/88.

A negociação coletiva não pode ser implementada como instrumento de regulação laboral sem que se estabeleça uma comunicação perene entre os representantes dos trabalhadores na empresa e os sindicatos, intervenientes obrigatórios no procedimento de elaboração das normas coletivas (art. 8º, VI, CF/88), principalmente, quando da elaboração de um acordo coletivo, cujo âmbito de aplicação se circunscreve à empresa e já que são os trabalhadores os que melhor conhecem a realidade empresarial sobre a qual a norma coletiva irá atuar.

Ademais, não se pode olvidar que garantir o apoio das entidades sindicais de nível superior no procedimento de elaboração da norma coletiva, sempre que solicitado pelo sindicato interveniente, garante uma maior igualdade real entre as partes negociadoras, além de prestigiar a formação de sindicatos fortes.

Em resumo, são esses os três principais parâmetros que devem ser observados na hora de flexibilizar as normas laborais: a) o caráter mínimo das normas estatais; b) a democratização das relações laborais e c) a formação de sindicatos fortes.

## 6. Considerações finais .....

A pergunta formulada no início do artigo foi: por que flexibilizar o direito do trabalho no Brasil?

A conclusão a que se chega é a de que a flexibilização é necessária para modernizar as relações laborais, ou seja, democratizá-las, criando parâmetros seguros para que as partes possam elaborar as próprias normas que irão reger as relações entre empresários e trabalhadores.

Isso, no entanto, não significa dizer que o Estado se abstém de regular as condições de trabalho. Ao contrário, equivale a dizer que a norma estatal é a responsável pelo estabelecimento de direitos mínimos, ou seja, em palavras do próprio TST, de normas cogentes, que se caracterizam como normas de direito necessário absoluto e normas de direito relativo mínimo e máximo, cabendo à autonomia coletiva, nesse contexto, as concessões mútuas que serão objeto da norma coletiva.

Claro está que a flexibilização das normas laborais não é capaz de, sozinha e de forma isolada, resolver o problema do desemprego e garantir o pleno emprego (art. 170, VIII, CF/88), porque essa questão esbarra também na relativa ao custo do trabalhador.

Todavia, não se pode duvidar de que a negociação coletiva é o instrumento hábil para melhorar a longo prazo os direitos do trabalhador, desde que se garanta uma igualdade real entre empresários e trabalhadores, o que se efetiva garantindo-se a representação dos trabalhadores na empresa (art. 11, CF/88), pressuposto indispensável à concretização da democracia empresarial, que exige também a instituição de sindicatos fortes.

Cabe às entidades sindicais suplantar a mentalidade sindical atrasada (SILVA, 2003) e ocupar o seu verdadeiro papel, isto é, a posição de legítimos representantes dos trabalhadores e, portanto, legitimados para regular via negociação coletiva as relações de trabalho.

Assim sendo, não se deve temer a flexibilização laboral. Deve-se sim estimulá-la, a fim de que as relações laborais se desenvolvam em um ambiente mais igualitário.

# Referências

CARVALHO, L. H. de S. A flexibilização das relações de trabalho no Brasil em um cenário de globalização econômica. *Jus Navegandi*, Teresina, a. 5, nº 48, dez. 2000. Disponível em: <http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=1147>. Acesso em: 27 ago. de 2003.

FERREIRA, A. B. de H. *Novo Dicionário da Língua Portuguesa*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1995.

MARTINS, S. P. *Flexibilização das condições de trabalho*. São Paulo: Atlas, 2000.

MONTESINOS, I. A. (Coord.). *Derecho del Trabajo: fuentes e relaciones colectivas*. 4.ed. Valencia: Tirant lo blanch, 2002.

SILVA, V. P. *O futuro do sindicalismo I*. Disponível em: <<http://www.cut.org.br/a20206.htm>>. Acesso em: 29 ago. de 2003.

SÜSSEKIND, A.; MARANHÃO, D.; VIANNA, S.; TEIXEIRA, L. *Instituições de Direito do Trabalho*. 17.ed. São Paulo: LTr, 1997.

## Notas

- 1 Acórdão da 4ª Turma do TST no RR RR 644647/00, publicado no DJ de 02 de maio de 2003.
- 2 Acórdão da 1ª Turma do TST no RR 498152/98, publicado no DJ de 16 de maio de 2003.
- 3 Acórdão da 2ª turma do TST no RR-88.551/93, publicado no DJ de 19 de abril de 1996.

Recebido em 09/03

Avaliado em 10/03

Aprovado em 10/03