

A FLEXIBILIZAÇÃO DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA SOB UMA PERSPECTIVA SOCIAL E ECONÔMICA

Adriany Cristina Valerio¹

Heitor Romero Marques²

Maucir Pauletti³

RESUMO: O presente artigo visa demonstrar a necessidade de adequar a legislação trabalhista ao contexto social e econômico do mercado de trabalho na atualidade. Nesse ínterim, surgem inúmeras controvérsias acerca da flexibilização da legislação trabalhista, divergindo a doutrina se os reflexos desse fenômeno são positivos ou negativos para a relação de trabalho e para a sociedade. A fim de elucidar o tema, fez-se necessário um estudo acerca da autonomia do Direito do Trabalho aliada à flexibilização, abrangendo as negociações coletivas, súmulas, orientações jurisprudenciais e legislação esparsa. Objetiva-se esclarecer que o trabalhador é a parte mais frágil da relação empregatícia, no entanto, é necessário permitir ao empregador discutir as formas mais viáveis de se reger e garantir a perpetuação do empreendimento. Assim, considerando a necessidade de adaptação frente à globalização, sustenta-se a necessidade de flexibilização, desde que sejam respeitados os limites impostos pela Constituição e pela legislação existente, objetivando a isonomia, a preservação da relação de trabalho e o desenvolvimento nacional.

Palavras-Chave: Flexibilização; Legislação Trabalhista; Terceirização; Globalização; Limites; Isonomia.

1. INTRODUÇÃO

A globalização abarca todas as esferas da sociedade, influenciando, principalmente, na economia e nas relações sociais. Neste sentido, a legislação trabalhista é autônoma e possibilita a flexibilização.

As convenções coletivas de trabalho, os acordos coletivos, as súmulas e orientações jurisprudenciais são um excelente exemplo de adaptação da legislação trabalhista às constantes mudanças ocorridas na sociedade.

É preciso impor limites a este poder legislativo, bem como analisar o que precisa ser atualizado, com vistas a preservar a saúde econômica das empresas e dos trabalhadores.

A aplicação errônea desses instrumentos que regulam o Direito do Trabalho pode acarretar prejuízos tanto para o trabalhador, quanto para o empregador. Assim, é preciso respeitar princípios basilares da Constituição Federal e dos direitos trabalhistas, a fim de conferir segurança jurídica às partes envolvidas e garantir o desenvolvimento econômico e social.

2. BREVE HISTÓRICO DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA

O Direito do Trabalho surgiu como consequência da questão social que foi precedida pela Revolução Industrial do século XVIII e da reação humanista que se propôs a garantir ou preservar a dignidade do ser humano ocupado no trabalho das indústrias, que, com o desenvolvimento da ciência, deram nova fisionomia ao processo de bens na Europa e em outros continentes (NASCIMENTO, 2008: 04).

A revolução industrial desencadeou acidentes de trabalho, jornadas extenuantes, aglomeração de pessoas e desrespeito aos patamares mínimos de dignidade. Pelo fato de haver mais procura do que oferta de trabalho ocorreu o

¹ Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Londrina. Advogada. Pós-graduanda em Direito do Trabalho pela UCDB/ Marcato (lato sensu).

² Professor, graduado (licenciatura) em Ciências e Pedagogia, com especialização em Filosofia e História da Educação pela FUCMT, mestre em Educação (Formação de Professores) pela UCDB e Doutor em Desarrollo Local y Planteamiento Territorial, pela Universidad Complutense de Madrid. Orientador do Trabalho de Conclusão de Curso de pós-graduação *lato sensu* da UCDB/ Marcato.

³ Professor, Especialista em Direito Civil e Empresarial, Mestre em Direito Econômico, filósofo e Advogado. Orientador do Trabalho de Conclusão de Curso de pós-graduação *lato sensu* da UCDB/ Marcato.

aviltamento dos salários, o que permitiu aos industriais estabelecerem as condições de trabalho. A utilização de máquinas reduziu a demanda de mão-de-obra, acarretando em uma legião de desempregados.

Aliados à exploração no ambiente de trabalho, estavam os problemas sociais, como o aumento da criminalidade e a indigência. Não havia proteção à saúde e segurança do trabalhador. O operário prestava serviços em condições insalubres, sujeito a incêndios, explosões, intoxicação por gases, inundações e desmoronamentos. Ocorriam muitos acidentes de trabalho, além de várias doenças como a tuberculose, a asma e a pneumonia.

Diante dos problemas enfrentados, os trabalhadores começaram a reunir-se para reivindicar melhores condições de trabalho e de salários, diminuição das jornadas excessivas e contra a exploração de menores e mulheres. Assim, a sociedade despertou para a necessidade do Estado regulamentar as novas relações.

Em 1848, foi publicado o Manifesto Comunista por Marx e Engels (1848), o qual criticava as condições de trabalho da época e exigia mudanças em benefício do obreiro. Este documento ajudou a despertar a consciência dos trabalhadores, a fim de lutar pelos seus direitos, com o lema básico: "Trabalhadores de todos os países, uni-vos".

A encíclica *Rerum Novarum* foi publicada em 15 de maio de 1891, pelo Papa Leão XIII, e proclamou a necessidade da união entre as classes do capital e do trabalho. Ademais, representou uma fase de transição para a justiça social, traçando regras para a intervenção estatal na relação entre empregado e empregador.

O Estado começou a legislar sobre o assunto, impondo regras à liberdade de contratação. O individualismo contratual deu lugar ao dirigismo contratual, à intervenção jurídica do Estado, limitando a autonomia da vontade. Assim sendo, o Estado passou a proteger o mais fraco objetivando compensar a desigualdade econômica.

Em 1917, a Constituição do México inovou, sendo a primeira a dispor sobre o Direito do Trabalho como direito fundamental (ALVES, 2006). Com o Tratado de Versalhes de 1919, cada país se comprometeu a criar normas reguladoras do Direito do Trabalho, seguindo métodos e princípios. Criou-se, também, a Organização Internacional do Trabalho (OIT), com a finalidade de lutar por condições dignas de trabalho no âmbito internacional, expedindo convenções e recomendações nesse sentido.

A Constituição de Weimar, de 1919, trouxe garantias sociais básicas, disciplinando a participação dos trabalhadores nas empresas e sua representação. Mencionado Diploma criou um sistema de seguros sociais e também a possibilidade dos trabalhadores colaborarem com os empregadores na fixação de salários e condições de trabalho.

A Carta Del Lavoro, de 1927, instituiu um sistema corporativo-fascista, que inspirou outros sistemas políticos, como Portugal, Espanha e Brasil. O corporativismo visava organizar a economia em torno do Estado, promovendo o interesse nacional, além de impor regras a todas as pessoas.

Em 01.05.1943, foi promulgada a Consolidação das Leis do Trabalho – Decreto Lei n.º 5452, de 01.05.43. Em 05.10.1988, encerrou-se o ciclo do regime militar com a promulgação da Carta Constitucional, a qual aumentou quantitativamente os direitos trabalhistas.

O Direito do Trabalho, atualmente, rege-se pelo mesmo Decreto de 1943, razão pela qual surgiram os precedentes normativos, orientações jurisprudenciais, súmulas, negociações coletivas, a fim de adequar o Direito à sociedade atual.

3 A FLEXIBILIZAÇÃO NO DIREITO DO TRABALHO PÁTRIO

A flexibilização do Direito do Trabalho é reconhecida como forma de complementar as lacunas das instituições trabalhistas. A globalização trouxe inúmeras mudanças. A cada dia surgem novos postos de trabalho e novas empresas. O empregado, que outrora era subordinado ao empregador, hoje vive uma relação de interesses mútuos, contribuindo para o

desenvolvimento de ambas as partes.

A legislação protecionista encontra-se desatualizada, favorecendo o desemprego e a informalidade. No Brasil, o desemprego decorre principalmente de dois fatores: rigidez das normas trabalhistas em vigor, que tornam onerosa a manutenção de um empregado e fatores externos que influenciam o mercado de trabalho.

Vilma Maria Inocêncio Carli (2005: 93) assevera que a flexibilização constitui “o afastamento da rigidez de algumas leis para permitir, diante de situações que exijam, maior dispositividade das partes para alterar ou reduzir os seus comandos”.

Uriarte (2002: 09) destaca-se nesse mesmo contexto, expondo a flexibilização como eliminação, diminuição, afrouxamento ou adaptação da proteção dispensada pelo Estado, alterações cuja finalidade, teoricamente, repousaria sobre o discurso de aumentar investimentos, empregos e a competitividade das empresas.

A flexibilização é justificada pelas mudanças da economia mundial na aplicação de normas de proteção ao trabalho, a fim de harmonizar interesses empresariais e profissionais. Contudo, há posicionamentos divergentes quanto ao fenômeno flexibilizatório.

A primeira corrente alega que a flexibilização prejudicará o trabalhador e violará preceitos legais existentes e outrora garantidos. A segunda corrente afirma que a flexibilização é necessária para geração e manutenção de novos postos de trabalho e adequação às atuais exigências de mercado.

Seja a doutrina a favor ou contra, o fato é que a legislação brasileira já foi, de certa forma, flexibilizada. A Constituição Federal, em seu artigo 7º, incisos VI, XIII, XIV e XXVI, permitiu a negociação coletiva acerca de vários direitos trabalhistas (ANGHER, 2005: 46). Há de se mencionar as leis esparsas, como a Lei nº 6.321/76 – que estabelece um meio de afastar a natureza salarial da alimentação *in natura* e a Lei nº 8.036/90 – que possibilita a despedida imotivada e regula o fundo de garantia do tempo de serviço (FGTS). No mesmo contexto, há a emenda constitucional nº 45/04, que limita o poder normativo da Justiça do Trabalho e proíbe o dissídio de natureza econômica unilateral.

Como forma de adaptar a legislação trabalhista, cita-se, ainda, a elaboração de súmulas e orientações jurisprudências, as quais abordam assuntos recentes e numerosos na esfera do Direito do Trabalho, como a Súmula nº 331 do Tribunal Superior do Trabalho (TST), que amplia a terceirização.

É crucial abordar a flexibilização das leis trabalhistas e suas implicações, com o objetivo de demonstrar a necessidade de adequação da legislação diante do contexto social e econômico da sociedade contemporânea.

A flexibilização não pode ser confundida com a desregulamentação, pois deve proteger o trabalhador – que continua sendo a parte mais frágil da relação empregatícia, mas, ao mesmo tempo, deve permitir ao empregador discutir as formas mais viáveis de se reger o seu empreendimento, preservando os postos de trabalho e contribuindo para o desenvolvimento do País.

Enquanto flexibilização pressupõe um ajuste autônomo, negociado e condicionado, a desregulamentação refere-se à flexibilização unilateral, imposta pelo Estado ou pelo empregador, reduzindo ou suprimindo benefícios trabalhistas.

3.1 As Exigências do Mercado de Trabalho Frente à Globalização

A flexibilização pode ser uma alternativa para a modernização das empresas e dos postos de trabalho. Considerando que a legislação vigente data de 1943, ela não é capaz de abarcar as inúmeras relações de trabalho que surgiram com o decorrer dos anos.

As alterações sofridas pela economia e pelos meios de produção passaram a exigir uma elasticidade das leis vigentes, surgindo inúmeras discussões sobre a necessidade de submeter as aludidas normas à realidade do mercado.

A título exemplificativo, cita-se o teletrabalho, que consiste em manter o empregado longe da empresa, em sua residência. Dalegrave Neto elucida o tema:

O teletrabalho se caracteriza pelo contato entre o prestador e o apropriador de determinada atividade, de modo que o comando, a realização e a entrega do resultado do trabalho se completem mediante o uso da tecnologia, da informação, principalmente telefone e computadores, substitutivas da relação humana direta (DALEGRAVE NETO, 1999: 27).

Para que o teletrabalho seja eficaz é necessário estabelecer meios de se controlar a jornada, a produção, o comprometimento do empregado e do trabalhador para o sucesso do empreendimento – o que, até o momento, inexistia satisfatoriamente.

A redução da jornada de trabalho e a adesão ao horário flexível também são exigências do mercado que surgiram com o decorrer do tempo. Regulamentar e efetivar essas formas de trabalho são aspectos que contribuem para a manutenção dos empregos e da saúde econômica das empresas.

Há, ainda, de se mencionar os contratos temporários e por prazo determinado, que são exceções à regra da contratação por prazo indeterminado. Isso porque a globalização influencia a economia, criando datas comemorativas e similares para movimentar a economia, levando ao aumento demasiado da demanda em alguns setores em períodos específicos. A fim de não prejudicar as empresas e garantir direitos mínimos aos empregados contratados, a regra flexibilizou-se, permitindo mencionadas modalidades de contratação.

A competitividade leva as empresas a buscarem qualificação, mas, ao mesmo tempo, visando baratear os custos, muitas buscam alternativas de burlar a legislação trabalhista. A flexibilização é uma alternativa para que as empresas abram novos postos de trabalho e não ofendam os direitos assegurados aos empregados.

A negociação coletiva, a edição de súmulas e orientações jurisprudenciais e a criação de legislações esparsas permitem adaptar o direito do trabalho às exigências da sociedade atual, sopesando o protecionismo ao empregado e a saúde econômica das empresas. Logo, se aplicados corretamente, os mecanismos de flexibilização permitem determinar parâmetros que visem à isonomia das relações de trabalho.

3.2 A Autonomia da Legislação Trabalhista

O Direito do Trabalho goza de uma legislação própria, seja ela constitucional ou ordinária, bem como possui autonomia doutrinária e fontes específicas.

A lei não é a única fonte trabalhista, mas existem inúmeros princípios, acordos, convenções coletivas e outras disposições que regulam a seara do Direito do Trabalho.

Doutrinariamente, verifica a divisão das fontes em duas categorias, ou seja, fontes heterônomas – subdivididas em materiais e formais e as fontes autônomas.

As fontes heterônomas são aquelas impostas por um agente externo, tais como a lei, os decretos e as sentenças normativas. As fontes materiais referem-se ao conteúdo das normas, à necessidade de regulamentar as relações humanas como objeto de estudo do Direito. Já as heterônomas formais explicam o instrumento pelo qual o Direito se torna concreto e atua, cuidam-se dos meios de sua exteriorização.

Segundo Antônio Álvares da Silva (2002: 73), o Direito, como uma das formas de linguagem, assume conteúdos próprios pelos quais se expressa. Trata-se de uma linguagem normativa onde estão presentes o obrigatório, o proibido e o permitido. Estes operadores da linguagem representam um conteúdo inerente a todas as leis, cujo objetivo precípua é ditar as condutas humanas a fim de obter um comportamento social desejado pelos membros de qualquer Estado ou comunidade.

Dentre as inúmeras variações de fontes, o Direito do Trabalho possui um sistema peculiar, que lhe autoriza a criação de normas sem o recurso à fonte formal - a lei. Como exemplo destas classes diferenciadas pode-se elencar as fontes autônomas, representadas pelas convenções e acordos coletivos.

A Convenção Coletiva de Trabalho originou-se da necessidade do Estado validar os acordos firmados entre os sindicatos, representantes de categorias profissionais e econômicas. Isso porque cada categoria profissional e econômica possui peculiaridades, impossibilitando o legislador de abarcar todas as atividades e disciplinar todas as relações.

Silva ratifica: “A norma negociada pelos interessados é flexível, rápida e modificável pela mesma vontade que a constituiu e é capaz de adaptar-se às circunstâncias imprevistas e sempre mutáveis do dia a dia” (SILVA, 2002: 75).

No mesmo raciocínio, Gurvitch (*apud* NASCIMENTO, 2008: 229) defende que o Direito do Trabalho recebe o título de Direito Social exatamente por possuir natureza pluralista, a qual concede autonomia aos grupos profissionais e econômicos para estabelecerem ajustes entre si, autoriza a celebração de convenções e acordos coletivos, elevando-os à condição de norma eficaz e aplicável entre as partes que sobre ela convencionaram.

Os acordos coletivos representam negociações realizadas entre sindicatos de categorias profissionais e uma ou mais empresas da correspondente categoria econômica. Visam, precipuamente, estipular condições de trabalho a serem aplicadas aos contratos individuais, na esfera da empresa ou empresas acordantes.

No que tange às fontes formais, insta destacar que a doutrina mais tradicionalista entende que as sentenças normativas não podem ser elencadas como fontes formais de Direito do Trabalho. Isto porque não abrangem a sociedade como um todo, haja vista a norma estabelecida para resolução do dissídio ter seus limites de atuação vinculado aos empregados e empregadores, diretamente abrangidos pela resolução conferida ao caso concreto. Ademais, critica-se o prazo de sua vigência, que não poderá ultrapassar quatro anos – artigo 868, parágrafo único da CLT.

Maurício Godinho Delgado (2009: 158) partilha da corrente que elege as sentenças normativas como fontes formais legítimas da doutrina juslaboralista. Defende que possuem estas fontes espectro de normas gerais, abstratas, impessoais e obrigatórias, como resultado de um único e específico processo levado a exame em um tribunal trabalhista, num exercício típico e tradicional do Poder Legislativo.

O doutrinador ainda assevera que “a sentença normativa, do ponto de vista material, equipara-se à lei em sentido material. Constitui-se ato judicial criador de regras gerais”. (DELGADO, 2009: 159)

Goffredo Telles Júnior (*apud* NASCIMENTO, 2008: 1113), afirma que uma norma surge como positiva quando a regra social passa a ser considerada norma de garantia, no momento em que “o governo do grupo a declare como norma atributiva ou norma jurídica”.

A positividade não pode ser confundida com estatalidade. Uma norma de procedência não estatal está apta a pertencer ao direito positivo tanto quanto a norma que percorreu todo o processo legislativo para entrar em vigor. O Estado não constitui única fonte de produção de normas jurídicas, especialmente na ciência juslaboral (NASCIMENTO, 2008).

As súmulas e orientações jurisprudenciais também são importantes fontes do direito do trabalho e ratificam a autonomia desse ramo do direito. Assim, atuam como diretrizes interpretativas do Tribunal que as edita, conferindo estabilidade à jurisprudência e facilitando o julgamento de teses que possuem maior incidência no Poder Judiciário.

Diante do exposto, verifica-se que o ordenamento juslaboralista é composto por instrumentos normativos variados, que conferem à disciplina uma autonomia característica e diferenciada.

3.3 O Poder Legiferante da Justiça do Trabalho

O Poder Normativo da Justiça do Trabalho é aquele constitucionalmente conferido aos Tribunais Trabalhistas para a solução dos conflitos coletivos do trabalho, através da criação de normas e condições de trabalho mais benéficas, respeitadas as disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho. Esse poder se concretiza nas Sentenças Normativas.

A Carta Magna estabelece que "frustrada a negociação coletiva, as partes poderão eleger árbitros" e, recusando-se à negociação, "é facultado aos sindicatos ajuizar dissídio coletivo, podendo a Justiça do Trabalho estabelecer normas e condições, respeitadas as disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho" (art. 114, parágrafos 1º. e 2º.).

Elucidando o tema, a Constituição permitiu a flexibilização da jornada e dos salários através de negociações coletivas. As convenções e acordos coletivos "legislam" sobre os parâmetros nos quais os contratos irão se pautar.

No plano infraconstitucional inúmeras alterações foram e são apresentadas, como as súmulas e as orientações jurisprudenciais. A fim de demonstrar a importância desses instrumentos, cita-se a súmula 331, do TST, que autorizou a terceirização dos postos de trabalho no que atine às atividades-meio do tomador de serviços. Tal hipótese não era cogitada quando da elaboração da legislação trabalhista.

Súmulas e orientações jurisprudenciais apontam que inúmeros casos semelhantes estão incidindo na esfera trabalhista e devido à falta de regulamentação podem ter decisões contraditórias. Visando a unificação dos julgados, as súmulas e orientações jurisprudenciais apontam os parâmetros da decisão, funcionando tal qual houvesse legislação.

Nos casos em que a legislação está desatualizada e na não se enquadra à realidade, Tesheiner (2003: 250) afirma que "às vezes, a súmula diz exatamente o contrário do que afirma a lei, como resultado de uma hábil hermenêutica, ciência e arte que, bem manejada, transforma faculdade em dever, proibição em permissão, o sim em não".

Aliado ao poder legiferante da Justiça do Trabalho, há de se mencionar, ainda, a legislação infraconstitucional, que visa regulamentar novas formas de trabalho. A Lei nº 9.601/98, que foi promulgada com vistas a instituir o trabalho por tempo determinado, tempo parcial e a suspensão do contrato para efeito de qualificação profissional, é um grande exemplo da adaptação da legislação infraconstitucional às exigências da sociedade atual.

4 LIMITES À FLEXIBILIZAÇÃO

A adequação da legislação ao avanço da economia e das novas relações de trabalho é essencial para se conferir proteção tanto ao trabalhador quanto ao empregador. Contudo, é preciso respeitar os limites impostos pela legislação existentes e pelos princípios do direito do trabalho, o que conferirá efetividade aos objetivos da flexibilização.

Luís Roberto Barroso leciona que:

O Direito é um sistema aberto de valores. A Constituição, por sua vez, é um conjunto de princípios e regras destinados a realizá-los, a despeito de se conhecer nos valores uma dimensão suprapositiva, no qual as idéias de justiça e de realização dos direitos fundamentais desempenham um papel central (2005: 35).

Os princípios se prestam à compreensão dos significados e sentidos das normas que compõe o ordenamento jurídico (LEITE, 2007). Assim, é preciso ponderar os valores que se almeja proteger para sua correta aplicação.

Na esfera trabalhista, princípios como a dignidade da pessoa humana e a razoabilidade devem nortear a aplicação de todos os demais princípios, protegendo o trabalhador sem prejudicar o empregador.

Barroso (2005: 38) sustenta que o princípio da razoabilidade ou proporcionalidade é mecanismo de controle da discricionariedade legislativa e administrativa, permitindo ao Judiciário invalidar atos que a esta premissa se opõem, na medida em que não haja adequação entre o fim perseguido e o meio empregado.

Baseado nos princípios da dignidade e da razoabilidade, o Judiciário prolata decisões voltadas à melhoria das condições sociais e econômicas do ambiente laboral, conferindo efetividade aos direitos fundamentais. Ademais, esses princípios estão intimamente ligados ao princípio protetivo, que visa compensar a diferença sócio-econômica das relações trabalhistas.

Ingo Wolfgang Sarlet (2003: 72) aduz que “a dignidade é algo que se reconhece, respeita e protege, mas não que possa ser criado ou lhe possa ser retirado, já que existe em cada ser humano como algo que lhe é inerente.”

A limitação da flexibilização, através dos princípios e normas existentes, acarreta na integração do sistema jurídico com a realidade social, controlando a discricionariedade legislativa e a elaboração de regras sob o prisma da autonomia da vontade.

A flexibilização deve se pautar em premissas maiores, respeitando as hipóteses constitucionais que autorizam a adequação da lei à realidade social e econômica, respeitando os princípios fundamentais, a fim de evitar a sobreposição dos interesses econômicos aos sociais.

Sob a mesma perspectiva Arnaldo Sussekind (2004) enfatiza que o Congresso Nacional está proibido de legislar, utilizando como instrumento emendas constitucionais ou qualquer outro meio legislativo, para abolir direitos e garantias individuais, entre os quais se encontram inseridos os direitos sociais. A única possibilidade apontada pelo jurista repousa sobre a alteração do texto das respectivas normas de índole social-trabalhista nas hipóteses em que seja mantida sua essência, preservando o espírito constitucional nelas intrínseco.

Nenhum instrumento normativo oriundo de negociação coletiva deve se opor à normatização do Estado, pois “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” e nem poderá alterar *in pejus* condições que protegem a integridade, a saúde e a segurança do trabalhador (NASCIMENTO *apud* HERMIDA, 2007: 65) .

A imposição de limites à flexibilização é crucial, visto que com o aumento do desemprego, as empresas têm mão-de-obra barata à sua disposição. O aumento do número de trabalhadores desempregados deixa os empregadores em posição confortável, oferecendo pouco, por pouco tempo e sem muitas garantias, aumentando suas margens de lucro.

O enfraquecimento dos sindicatos leva os trabalhadores a negociarem diretamente nas empresas, reduzindo seu poder perante os empregadores. A entidade que sempre defendeu seus filiados contra a exploração passa a ter que fazer concessões para poder sobreviver. Os empregadores ficam mais livres para impor suas condições (AGUIAR, 2007).

Para que a flexibilização atinja o fim almejado, qual seja, a adequação da legislação à realidade social e econômica, bem como a preservação das empresas e dos postos de trabalho, deve-se impor limites e fiscalizar a sua real necessidade, impedindo que ela se torne um meio de burlar os direitos trabalhistas e a proteção atualmente conferida aos trabalhadores.

Em razão da má-aplicação da flexibilização é que Ministros do Brasil, Chile, México e Argentina, em janeiro de 2009, assinaram a Declaração Contra Oportunismo e em Defesa do Direito Social, de janeiro de 2009, sustentando que:

[...] a reativação econômica deve ser buscada pela adoção de políticas anticíclicas centradas na preservação do emprego, na proteção social e nos princípios e direitos fundamentais do trabalho, de onde se extrai que os governos não estão dispostos a ceder às pressões de parte do empresariado multinacional que quer se aproveitar do argumento da “crise” para impor maior sacrifício aos trabalhadores e às bases jurídicas do Estado Social.

O governo deve flexibilizar as leis trabalhistas em ocasiões nas quais a adequação da legislação ao contexto econômico e social se mostre imprescindível e não diante de situações não comprovadas de crise, preservando o positivado pelo ordenamento jurídico.

As súmulas e orientações jurisprudenciais também devem seguir os mesmos parâmetros, ou seja, ao regularem as relações de trabalho e eventuais controvérsias devem respeitar a legislação existente. Quando mencionados instrumentos são utilizados para interpretar a legislação e evitar decisões destoantes, deve-se levar em consideração o objetivo da norma quando de sua positivação, os princípios que regem a vida em sociedade, bem como o contexto social e econômico atual.

A flexibilização da legislação trabalhista baseada no respeito às regras jurídicas definidoras de direitos sociais, propicia a harmonia do sistema jurídico, mantém a dignidade do direito e sua obediência pacífica, não se rendendo às condições vulneráveis, muitas vezes encontradas no mercado de trabalho, mas protegendo todos os envolvidos.

5 A FLEXIBILIZAÇÃO VISANDO A ISONOMIA FRENTE À REALIDADE SOCIAL E ECONÔMICA

O mercado de trabalho passou por uma profunda modificação em face da forte volatilidade da economia, do aumento da competição, da necessidade de maior produção, da divisão internacional do trabalho e da subordinação dos países mais pobres aos mais ricos. As exigências da economia preconizam o triunfo do mercado e impõem a flexibilização das condições de trabalho como condição para a redução dos custos da empresa.

A tendência entre os doutrinadores é a flexibilização como solução para os conflitos sociais gerados pelo desemprego crescente, sempre de forma responsável, sem excessos e desde que a empresa comprovadamente esteja atravessando grave crise econômica. A flexibilização não pode servir de fundamento para aumentar o lucro ou o enriquecimento dos sócios, mas para a manutenção da saúde da empresa.

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

A flexibilização não deve diminuir direitos já existentes, mas ampliar, pluralizar formas e mecanismos, substituindo modelos superados por outros adaptados à realidade, já que não é possível ignorar a força do capital financeiro global. É preciso encontrar o limite razoável para a flexibilização, ponderando princípios como o da dignidade e da valorização social do trabalhador frente ao princípio da preservação da saúde da empresa.

Para Darcanchy a flexibilização do direito do trabalho é:

O instrumento de política social caracterizado pela adaptação constante das normas jurídicas à 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 o progresso social (2007: 02).

Reitera-se que é nesse contexto que a flexibilização ou a modernização do Direito do Trabalho deve ser tratada, observando, de forma precípua, os princípios constitucionais da valorização do trabalho, da dignidade da pessoa humana, da produção da justiça social, através da elevação do nível de vida do trabalhador.

Vilma Maria Inocência Carli assevera que:

A flexibilização é um fenômeno irreversível e o direito do trabalho deve aceitá-la para não obstar o desenvolvimento, com ela conviver, apesar dela promover melhorias no mercado de trabalho. Pela desregulamentação a taxa de desemprego pode ter aumento significativo, pois, sabemos que os fatores para seu surgimento são produzidos pela crise econômica, através das transformações tecnológicas e de melhor qualidade de vida (2005: 50).

A globalização da economia produziu efeitos substanciais nas relações individuais de trabalho. É certo dizer que tais inovações e a competitividade entre as economias produzem um novo cenário juslaboral. Uma economia que não propicia

o crescimento econômico produz distúrbios no mercado de trabalho, prejudicando tanto empregados como também os próprios empregadores. Portanto, é necessário que haja uma atuação do Estado, no sentido de minimizar os problemas decorrentes deste contexto sócio-econômico.

Para Rosita Nassar (1991: 76), a flexibilização das normas trabalhistas faz parte integrante de um processo maior de flexibilização do mercado de trabalho, que consiste em um conjunto de medidas destinadas a dotar o Direito do Trabalho de novos mecanismos capazes de compatibilizá-lo com as mutações decorrentes de fatores de ordem econômica, tecnológica ou de natureza diversa. Isto significa que a flexibilização das normas trabalhistas não se exaure numa só medida, mas sim, compreende estratégias políticas, econômicas e sociais, e não apenas jurídicas.

Destaca-se que a globalização gera efeitos opostos àqueles estabelecidos pela Carta Magna, assim como asseverado por Paul Singer:

O desemprego estrutural causado pela globalização é semelhante em seus efeitos ao desemprego tecnológico: ele não aumenta necessariamente o número total de pessoas sem trabalho, mas contribui para deteriorar o mercado de trabalho para quem precisa vender sua capacidade de produzir (2003: 23).

Diante da globalização, a flexibilização deve ser aplicada visando a saúde da empresa, já que, se esta fechar, o trabalhador também será prejudicado. Se o empregador estiver em sérias dificuldades financeiras e isto restar devida e robustamente comprovado, podem ser aceitas as reduções de vantagens trabalhistas, com o único objetivo de manter todos os empregos existentes.

Há um enorme descompasso entre as normas existentes e a economia atual. A proteção exacerbada ao trabalhador impede a criação de novos postos de trabalho e, muitas vezes, acarreta no fechamento das empresas, que não conseguem arcar com todos os reflexos da economia na sua produção e, ainda, cumprir com os contratos de trabalho respeitando todos os direitos positivados.

Ao invés de proteger o trabalhador, a proteção sem qualquer flexibilização pode acarretar no desemprego, afetando princípios maiores, pois o trabalhador não terá meios de arcar com a sua subsistência e a de sua família. Mencionadas conseqüências refletem diretamente na economia, com o decréscimo do consumo e extinção de outras empresas e postos de trabalho – o que também acarreta em prejuízos à ordem social, já que onera demasiadamente o Estado, principalmente no que atine à seguridade social.

A flexibilização deve ser aplicada com a devida cautela, pois o empregado continua a ser a parte mais frágil da relação de trabalho, sendo preciso protegê-lo. Contudo, é imprescindível recordar que existem micro e pequenas empresas que também precisam de proteção, e para que se integrem e estabilizem no mercado, muitas vezes acordam com os empregados diferentes formas de se cumprir o contrato de trabalho.

É essencial sopesar os efeitos da globalização na economia e proteger tanto o empregado quanto o empregador para que princípios como o da dignidade da pessoa humana sejam efetivados. De fato, a legislação, da forma como se encontra, não garante a perpetuação da relação de trabalho, refletindo negativamente na sociedade.

A flexibilização, no contexto atual, urge como solução às dificuldades de ambos os pólos da relação trabalhista. No entanto, não se pode confundi-la com a desregulamentação e, no momento de aplicá-la, deve-se buscar equalizar os direitos de todos os envolvidos, pois somente a isonomia no contrato de trabalho propiciará o desenvolvimento social e econômico.

6 CONCLUSÃO

O Direito do Trabalho surgiu como meio de proteção às condições degradantes que se encontravam os trabalhadores, principalmente, após a Revolução Industrial.

Em razão de a legislação trabalhista brasileira datar de 1943, verifica-se sua defasagem frente ao contexto social e econômico atual, vez que as mudanças advindas da globalização alteraram demasiadamente os meios de produção e as relações de trabalho. Logo, torna-se imprescindível a busca de alternativas para adaptar e atualizar a legislação.

A legislação trabalhista é autônoma, possuindo legislação, fontes, princípios e doutrina própria. Assim, é dotada de poder normativo, do qual decorrem as negociações coletivas, sentenças normativas, súmulas e orientações jurisprudenciais. Mencionados instrumentos almejam regular as relações de trabalho, diante das novas exigências de mercado, bem como unificar a jurisprudência.

A flexibilização está presente na seara trabalhista, mas deve ser aplicada respeitando os limites constitucionais, os objetivos da legislação existente e os princípios basilares do ordenamento jurídico, como dignidade da pessoa humana e razoabilidade. Deve ser empregada como alternativa para as empresas manterem e abrirem novos postos de trabalho, sem ofensa aos direitos assegurados aos trabalhadores.

O protecionismo exacerbado ao trabalhador, muitas vezes, não gera isonomia nas relações de trabalho, pois as empresas sofrem os reflexos advindos da economia e sentem dificuldades de se enquadrar e manter no mercado, o que acarreta no aumento do trabalho informal.

Flexibilizar a legislação trabalhista é proteger ambos os pólos da relação de trabalho, vez que é uma excelente forma de se manter a estabilidade e a saúde econômica da empresa e assegurar a perpetuação dos postos de trabalho.

É preciso ponderar a proteção conferida pela legislação com os efeitos sociais e econômicos advindos da globalização, sob pena de estagnar ou mesmo prejudicar o desenvolvimento social e econômico brasileiro.

A flexibilização limitada aos direitos pré-positivados propicia a adequação da legislação e a isonomia nas relações de trabalho, o que acarreta em benefícios tanto para o trabalhador – que abdica de alguns direitos em prol do seu emprego, quanto para o empregador – que adquire força para enfrentar a concorrência advinda da globalização.

7 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGUIAR, Marcelo Dias. *Flexibilização das Leis Trabalhistas*. **Jornal Jurid**, 20 ago. 2007. Disponível em: <http://jornal.jurid.com.br/materias/noticias/flexibilizacao-leis-trabalhistas>>. Acesso em: 23 de jul. 2011.

ALVES, Henrique Napoleão. *Considerações acerca da importância histórica da Constituição do México de 1917*. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 11, n. 1272, 25 dez. 2006. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/9324>>. Acesso em: 19 de jul. 2011.

ANGHER, Anne Joyce (org.). **Vade Mecum acadêmico de direito**. 2. ed. São Paulo: Rideel, 2005.

BARROSO, Luís Roberto. **Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

BRASIL. **Decreto-Lei 5452, de 01 de maio de 1943**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm>. Acesso em 02 de jul. 2011.

_____. **Lei 9.601, de 21 de janeiro de 1998**. Dispõe sobre o contrato de trabalho por prazo determinado e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9601.htm>. Acesso em 19 de jul. 2011.

CARLI, Vilma Maria Inocêncio. **A flexibilização dos contratos de trabalho**. São Paulo: ME Editora, 2005.

Contra oportunismos e em defesa do direito social. **Repórter Brasil**, 22 jan. 2009. Disponível em: <http://www.reporterbrasil.org.br/box.php?id_box=300>. Acesso em: 23 de jul. 2011.

DALEGRAVE NETO, José Affonso. *Transformações das relações de trabalho à luz do neoliberalismo*. **Revista Direito do Trabalho**. Curitiba: Gênese, n. 83, nov. 1999.

DARCANCHY, Mara Vidigal. *Direito ao trabalho*. **Prolegis**, 27 abr. 2007. Disponível em: <<http://www.prolegis.com.br/index.php?cont=12&id=252>> Acesso em: 23 de jul. 2011.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 8 ed. São Paulo: LTr, 2009.

HERMIDA, Denis Domingues. **As normas de proteção mínima da integridade física do trabalhador**. São Paulo: LTr Digital 2, 2007.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. 5 ed. São Paulo: LTr, 2007.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do trabalho**. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2011.

MARX, Karl e ENGELS, Friedrich. **Manifesto do partido comunista**. Trad. José Barata Moura. Lisboa: Avante, 1997.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso do direito do trabalho**. 23 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

NASSAR, Rosita de Nazaré Sidrim. **Flexibilização do direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1991.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Direitos sociais: o problema de sua proteção contra o poder de reforma na Constituição de 1988**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

SILVA, Antonio Álvares da. **Flexibilização das relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2002.

SINGER, Paul. **Globalização e desemprego: diagnóstico e alternativas**. São Paulo: Contexto, 2003.

SUSSEKIND, Arnaldo. **Direito constitucional do trabalho**. 4 ed. São Paulo: Renovar, 2004.

_____. **Instituições de direito do trabalho**. 17 ed. São Paulo: LTr, 1997.

TESHEINER, José Maria Rosa. *As súmulas como expressão do poder legiferante dos Tribunais*. **Páginas de Direito**, 14 out. 2003. Disponível em: <<http://tex.pro.br/tex/listagem-de-artigos/250-artigos-out-2003/4651-as-sumulas-como-expressao-do-poder-legiferante-dos-tribunais>>. Acesso em: 13 de jul. 2011.

URIARTE, Oscar Ermida. **A flexibilidade**. São Paulo: LTr, 2002.