

Daniela Muradas Antunes  
Pedro Augusto Gravatá Nicoli  
Wanessa Susan de Oliveira Rodarte  
*Organização*

# **A reforma trabalhista e o direito individual do trabalho: dos retrocessos às resistências**

*Anais do IV Encontro da RENAPEDTS  
Volume 2*

INITIA VIA  
EDITORA

Belo Horizonte  
2019

A REFORMA TRABALHISTA E O DIREITO INDIVIDUAL DO TRABALHO:  
DOS RETROCESSOS ÀS RESISTÊNCIAS

Anais do IV Encontro da RENAPEDTS - Volume 2

Copyright © [2019] Initia Via Editora Ltda.  
Rua dos Timbiras, nº 2250 – 1º andar, Lourdes  
Belo Horizonte, MG - CEP 30140-061  
www.initiavia.com

Editora-Chefe: Isolda Lins Ribeiro  
Revisão: Organizadores e autores  
Projeto gráfico e diagramação: Isabella Ramaciotti  
Arte da capa: Organização  
Imagem da capa: *O Operário* (1947), de Cândido Portinari  
(cedida por Portinari Licensing Ltda.)

**CC BY-NC-SA 4.0.** Esta obra foi licenciada sob a “Atribuição Creative Commons Não-Comercial - Compartilhamento Igual - 4.0 Internacional”. É possível compartilhá-la gratuitamente para fins não comerciais, atribuindo o devido crédito e sob a mesma licença.

**DADOS INTERNACIONAIS DE CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO (CIP)  
DE ACORDO COM ISBD**

R332

A reforma trabalhista e o direito individual do trabalho [recurso eletrônico] : dos retrocessos às resistências / organizado por Daniela Muradas Antunes, Pedro Augusto Gravatá Nicoli, Wanessa Susan de Oliveira Rodarte. - Belo Horizonte, MG : Initia Via, 2019. – (Anais do IV Encontro da RENAPEDTS ; v.2)

434 p. ; PDF.

Inclui bibliografia e índice  
ISBN: 978-85-9547-079-8 (Ebook)  
ISBN: 978-85-9547-077-4 (Coleção)

1. Direito do trabalho. 2. Seguridade social. I. Antunes, Daniela Muradas. II. Nicoli, Pedro Augusto Gravatá. III. Rodarte, Wanessa Susan de Oliveira. IV. Título. V. Série.

2019-1774

CDU 344.01

CDU 34:31

**Elaborado por Vagner Rodolfo da Silva - CRB-8/9410**

Índice para catálogo sistemático:

1. Direito do trabalho 344.01
2. Direito do trabalho 34:31

DOI: 10.17931/95470798

## Sumário

<b>Agradecimentos</b>	<b>6</b>
<b>Apresentação</b>	<b>8</b>
<b>Carta Aberta do IV encontro da RENAPEDTS</b>	<b>10</b>
<b>Grupos de Pesquisa e Extensão integrantes da RENAPEDTS</b>	<b>12</b>
<b>A nova modalidade do contrato de trabalho intermitente à luz da constituição federal de 1988</b>	<b>14</b>
Joana Cristina Cardoso	
<b>A regulamentação do contrato de trabalho intermitente pela Lei nº 13.467/17: o Brasil a caminho da institucionalização da precariedade</b>	<b>46</b>
Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva Thiago Patrício Gondim Nathalia Marbly Miranda Santos	
<b>Contrato intermitente e sobreaviso: semelhanças, distinções e uso a fim de resgatar a dignidade da pessoa humana</b>	<b>77</b>
Helena Pontes dos Santos	
<b><i>Burnout</i>: os impactos da reforma trabalhista no contexto da contrarreforma psiquiátrica</b>	<b>89</b>
Vinícius Alexander Gimenes Cidral	
<b>Normas de proteção ao trabalho humano e suas vicissitudes em tempos de hegemonia global do capital financeiro improdutivo</b>	<b>109</b>
Márcio Toledo Gonçalves Natália das Chagas Moura	

<b>Trabalho decente, crise econômica e reforma trabalhista no Brasil: uma leitura a partir da teoria do valor e da crítica da forma jurídica</b>	<b>130</b>
Leila Giovana Izidoro Regiane de Moura Macedo	
<b>A economia solidária como meio de resistência à precarização das relações de trabalho: para ampliar o objeto do direito do trabalho, a partir da articulação entre o princípio da solidariedade e o princípio da proteção social</b>	<b>147</b>
Everaldo Gaspar Lopes de Andrade Raissa Saldanha Menezes Malagueta Fernanda Barreto Lira	
<b>Entre a precarização e a repressão: a gestão bélica da miséria no contexto do retrocesso trabalhista</b>	<b>164</b>
Gustavo Carneiro da Silva	
<b>Reforma trabalhista: um “ajuste justo” para quem?</b>	<b>183</b>
Natália Das Chagas Moura Maria Rosaria Barbato	
<b>Capitalismo flexível e periférico: o sentido da reforma trabalhista no Brasil e um balanço de seus resultados</b>	<b>210</b>
Pietro Rodrigo Borsari Pedro Daniel Blanco Alves	
<b>“Virtus in medio” ou “in veritas” – parte II</b>	<b>249</b>
Lara Porto Renó Mariana Benevides da Costa Marilu Freitas	
<b>A contratação do “autônomo” da “reforma”</b>	<b>265</b>
Fabício Máximo Ramalho	

<b>Autônomo exclusivo e trabalho por plataformas digitais: uma leitura crítica das possíveis implicações jurídicas baseada no direito comparado</b>	<b>286</b>
Amanda Foltram de O. Telles Sidnei Machado	
<b>Trabalho autônomo exclusivo é falso autônomo</b>	<b>309</b>
Sidnei Machado Gabriela Varella de Oliveira Thais Lara Guedes	
<b>Onde está o trabalhador informal na constituição? Considerações sobre o trabalho autônomo na perspectiva constitucional</b>	<b>334</b>
Gabriela Cardoso Portella	
<b>Negociação individual no contrato de trabalho: o fim da equiparação salarial para os empregados “hipersuficientes”?</b>	<b>351</b>
Phelippe Henrique Cordeiro Garcia	
<b>A terceirização do serviço público face à Lei 13.429/2017: entre direito ao trabalho, liberdade de empresa e discricionariiedade do estado</b>	<b>375</b>
Gabriel Percegon Santos Sidnei Machado	
<b>Apontamentos sobre a precarização à brasileira</b>	<b>403</b>
Alexandre Francisco Braga	
<b>As ferramentas do Direito Internacional para a resistência do Direito do Trabalho</b>	<b>418</b>
Marco Aurélio Serau Junior Melissa de Albuquerque	

In: ANTUNES, Daniela Muradas; NICOLI, Pedro Augusto Gravatá; RODARTE, Wanessa Susan de Oliveira (org.). A reforma trabalhista e o direito individual do trabalho: dos retrocessos às resistências. 1ª edição. Belo Horizonte: Initia Via, 2019 (Anais do IV Encontro da RENAPEDTS, vol. 2). ISBN: 978-85-9547-079-8. DOI: 10.17931/95470798.

## AGRADECIMENTOS

Os esforços de muitas pessoas foram necessários para que o IV Encontro da RENAPEDTS pudesse acontecer em terras belorizontinas e ser o estrondoso sucesso que cativou e encantou pesquisadoras, pesquisadores e extensionistas da área do Direito do Trabalho e Seguridade Social de diferentes cantos do país. Assim, gostaríamos de agradecer, primeiramente, a toda a comissão organizadora do evento nas pessoas de Bárbara Almeida Duarte, Cristiane dos Santos Silveira, Daniel de Faria Galvão, Eugênio Delmaestro Corassa, Gabriella Martins Damasceno, João Felipe Zini Cavalcante de Oliveira, Luiz Filipe da Silva, Marcos Paulo da Silva Oliveira, Nara Abreu Santos, Raphael Machado de Castro, Rodrigo Gondim Silva e Victor Hugo Criscuolo Boson, por todo o empenho e dedicação envolvidos na realização de incontáveis e, por vezes, aparentemente intermináveis atividades que possibilitaram a promoção, por nosso evento, de tantos encontros e diálogos improváveis, importantes, produtivos e afetuosos.

Agradecemos a todas e todos os integrantes dos grupos de pesquisa e extensão da RENAPEDTS que se dispuseram a viajar, por vezes distâncias significativas, para participarem do nosso evento e contribuírem com seu acontecimento a partir do aporte de seus olhares, vivências e perspectivas únicos. Gostaríamos de agradecer, igualmente, as valiosas contribuições prestadas por Edur Velasco Arregui, Vanessa Andrade de Barros, Yumi Garcia dos Santos, Deise Luiza da Silva Ferraz e Letícia Cardoso Barreto com suas palestras, que provocaram a todas e todos nós com instigantes reflexões acerca dos desafios que se impõem à regulação jurídica do trabalho e da previdência social na atualidade. Aproveitamos para agradecer ainda a todas as coordenadoras e todos os coordenadores dos grupos de trabalho temáticos do IV Encontro da RENAPEDTS, que conduziram, de forma brilhante, as atividades de seus grupos, instigando e promovendo importantes discussões.

Não podemos nos esquecer de registrar que a realização do evento só foi possível graças à confiança e ao apoio financeiro da Coordenação

de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES), da Pró-Reitoria de Extensão da Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG), do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFMG e do Sindicato dos Professores de Universidades Federais de Belo Horizonte, Montes Claros e Ouro Branco (APUBH), que compreenderam a importância de se fortalecer o diálogo acadêmico interinstitucional em nosso país diante das transformações que afetam e ameaçam afetar o mundo do trabalho brasileiro como o conhecemos. Por fim, expressamos nossa gratidão a todas e a todos que elaboraram os artigos que compõem estes anais. Temos a certeza de que as reflexões apresentadas neles se revelam fundamentais para o desenvolvimento do campo de estudos críticos do Direito do Trabalho e Seguridade Social no Brasil e são um importante e corajoso marco de resistência em tempos de amedrontadores retrocessos sociais.

*Aysla Sabine Rocha Teixeira*  
*Maria Cecília Máximo Teodoro*  
*Daniela Muradas Antunes*  
*Maria Rosaria Barbato*  
*Flávio Malta Fleury*  
*Pedro Augusto Gravatá Nicoli*  
*Gustavo Marcel Filgueiras Lacerda*  
*Wanessa Susan de Oliveira Rodarte*

## APRESENTAÇÃO

Estes anais apresentam as contribuições acadêmicas de docentes, discentes de graduação e de pós-graduação, integrantes de grupos de pesquisa e extensão em Direito do Trabalho e Seguridade Social de diferentes instituições de ensino superior brasileiras, apresentadas no IV Encontro da Rede Nacional de Grupos de Pesquisa e Extensão em Direito do Trabalho e Seguridade Social (RENAPEDTS), realizado nos dias 20 e 21 de setembro de 2018 em Belo Horizonte, na Faculdade de Direito e Ciências do Estado da Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG) e no *campus* Praça da Liberdade da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC Minas).

O evento foi organizado e sediado pelos grupos de pesquisa Trabalho e Resistências da UFMG e Retrabalhando o Direito da PUC Minas, ambos integrantes da RENAPEDTS, e teve como tema central: “Direitos sociais entre rupturas, crítica e reconstrução”. No dia 20 de setembro de 2018, o evento teve início com palestra de abertura intitulada “O capitalismo do Século XXI e o Direito do Trabalho”, proferida pelo Professor Edur Velasco Arregui, da *Universidad Autónoma Metropolitana, Azcapotzalco*, do México. Em sequência, as coordenadoras e os coordenadores dos grupos de pesquisa e extensão da RENAPEDTS apresentaram, brevemente, relatos das atividades desenvolvidas por seus respectivos grupos ao longo do ano de 2018. O dia teve fim com a realização de cerimônia de homenagem à Aldacy Rachid Coutinho, Professora Titular de Direito do Trabalho aposentada da Universidade Federal do Paraná (UFPR), em reconhecimento a sua trajetória acadêmica e profissional, bem como a suas relevantes contribuições para os estudos críticos de Direito do Trabalho no Brasil.

No dia 21 de setembro de 2018, foi realizada a mesa “Quatro olhares sobre o trabalho contemporâneo: perspectivas interdisciplinares”, que teve como objetivo apresentar as perspectivas de pesquisa de professoras da UFMG da sociologia, da psicologia e da economia que tangenciam e envolvem questões relativas ao funcionamento do mundo contemporâneo do trabalho. A mesa contou com a participação da Professora Vanessa Andrade de Barros, do Departamento de Psicologia; Professora Yumi



Garcia dos Santos, do Departamento de Sociologia; Professora Deise Luiza da Silva Ferraz, da Faculdade de Ciências Econômicas; e Professora Letícia Cardoso Barreto, do Departamento de Psicologia. Ao final do segundo dia de evento, foi realizada plenária com as integrantes e os integrantes dos grupos de pesquisa e extensão da RENAPEDTS, na qual foram tratadas questões relativas ao funcionamento da Rede. Além disso, nos dois dias do evento, foram realizados 12 grupos de trabalhos temáticos, nos quais foram apresentados 163 trabalhos por pesquisadoras, pesquisadores e extensionistas integrantes da Rede sobre temas como: normas, institutos e fundamentos jurídicos e históricos do Direito do Trabalho; reforma trabalhista; reestruturação produtiva capitalista; sindicatos; gênero; raça; acesso à justiça e direito processual do trabalho; saúde de trabalhadoras e trabalhadores; dentre tantos outros.

Os artigos que compõem estes anais apresentam, portanto, à comunidade acadêmica e à sociedade civil brasileiras não só o teor das atividades de pesquisa e extensão desenvolvidas em importantes instituições de ensino superior brasileiras, como resultam dos encontros e diálogos estabelecidos entre pesquisadoras, pesquisadores e extensionistas nos grupos de trabalho temáticos, nas palestras e nos intervalos entre palestras e atividades do IV Encontro da RENAPEDTS. Desse modo, os artigos que compõem estes anais nascem da cooperação acadêmica interinstitucional e da construção coletiva de uma rede de pesquisa e extensão em Direito do Trabalho e Seguridade Social. Sua leitura se revela fundamental para uma compreensão crítica das reformas políticas, econômicas, sociais e jurídicas do mundo do trabalho e dos sistemas de seguridade social pautadas por uma lógica neoliberal propostas no Brasil e em outros países do mundo no decorrer dos últimos anos, que atentam, aqui e alhures, contra direitos sociais duramente conquistados por trabalhadoras e trabalhadores.

*Aysla Sabine Rocha Teixeira*  
*Maria Cecília Máximo Teodoro*  
*Daniela Muradas Antunes*  
*Maria Rosaria Barbato*  
*Flávio Malta Fleury*  
*Pedro Augusto Gravatá Nicoli*  
*Gustavo Marcel Filgueiras Lacerda*  
*Wanessa Susan de Oliveira Rodarte*

## **CARTA ABERTA DO IV ENCONTRO DA RENAPEDTS**

A Rede Nacional de Grupos de Pesquisa e Extensão em Direito do Trabalho e Seguridade Social - RENAPEDTS, reunida em seu IV encontro, na cidade de Belo Horizonte, a partir dos estudos e pesquisas realizados pelos grupos que a compõem, e partindo do pressuposto de que o debate acadêmico sério e profundo deve estar comprometido com uma ordem social menos injusta, concentradora da renda e excludente, vem a público se manifestar no seguinte sentido:

1. A “reforma” trabalhista aprovada em 2017 foi resultado de um processo que não respeitou os postulados jurídicos e políticos democráticos.
2. Diante da pressa com que foi realizada e aprovada a “reforma”, o texto final da lei desconsiderou, inclusive, os mínimos cuidados com a linguagem e a técnica jurídica.
3. A “reforma” pretendeu unicamente atender aos interesses de grandes conglomerados econômicos, não se tratando, pois, de uma efetiva “reforma”.
4. Os efeitos já verificados da “reforma” são o aumento do desemprego, do subemprego e da precarização, a fragilização da atuação sindical, a acumulação ainda maior da riqueza e a redução do financiamento da seguridade social, gerando desmonte do pacto de solidariedade, que se acentua com a implementação de políticas de austeridade decorrentes da aprovação da EC 95/16.
5. Outro grave problema da “reforma” foi o de impulsionar uma racionalidade econômica sobre as relações de trabalho, desprezando o pressuposto, fixado na Constituição da República, da integração política e da melhoria da condição social da classe trabalhadora, o que se refletiu, inclusive, em recente decisão do STF, que pretendeu

ampliar de forma ilimitada a intermediação de força de trabalho (“terceirização”).

6. Estudos realizados por integrantes da RENAPEDTS demonstram, igualmente, o aumento do sofrimento nas relações de trabalho, que se amplia ainda mais pela vedação do acesso à justiça que a “reforma” também tentou promover.

Diante disso, a RENAPEDTS assume firme posição no sentido da necessidade da imediata e urgente revogação das Leis 13.429/17 e 13.467/17.

Assume, ainda, que apenas a revogação das leis certamente não bastará para que seja implementada uma efetiva política de integração social no país.

Rechaça, pois, toda forma de precarização e de intermediação de força de trabalho, que têm provocado e aprofundado a redução de direitos, a invisibilidade, a misoginia e o racismo nas relações de trabalho.

Rechaça, ainda, todo discurso que de algum modo chancela, admite ou estimula qualquer forma de preconceito; propaga a xenofobia; ignora, desconstitui ou ridiculariza as lutas das negras e negros, indígenas, mulheres e LGBTI’s, bem como que apregoa e incentiva o ódio e a violência, real ou simbólica.

Reafirma, por fim, o compromisso de se colocar contrária a qualquer forma de retrocesso democrático e social, além de assumir, publicamente, a responsabilidade de preservar e fazer valer os preceitos constitucionais vigentes, notadamente os que buscam garantir, no âmbito das relações de trabalho, constante melhoria das condições sociais de quem vive do trabalho.

Belo Horizonte,  
21 de setembro de 2018.

## **GRUPOS DE PESQUISA E EXTENSÃO INTEGRANTES DA RENAPEDTS**

Trabalho e Resistências (UFMG) – coordenadores Daniela Muradas Antunes, Maria Rosaria Barbato e Pedro Augusto Gravatá Nicoli;

Retrabalhando o Direito – RED (PUC-Minas) – coordenadores Maria Cecília Máximo Teodoro e Márcio Túlio Viana;

Configurações Institucionais e Relações de Trabalho (CIRT-UFRJ) – coordenadores Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva, Daniele Gabrich Gueiros e Rodrigo de Lacerda Carelli;

Trabalho e Capital (GPTC - USP) – coordenadores Jorge Luiz Souto Maior e Gustavo Seferian Scheffer Machado (orientadores acadêmicos Tarso de Melo e Grijalbo Fernandes Coutinho);

Direito do Trabalho e Teoria Social Crítica (UFPE) – coordenadores Juliana Teixeira Esteves, Everaldo Gaspar Lopes de Andrade e Hugo Cavalcanti Melo Filho;

Trabalho, Seguridade Social e Processo: Diálogos e Críticas (UFES) – coordenadores Cláudio Jannotti da Rocha e Lorena Vasconcelos Porto;

Trabalho e Regulação no Estado Constitucional (UniBrasil/PR) – coordenador Leonardo Wandelli;

Grupo de Estudos e Defesa do Direito do Trabalho e do Processo Trabalhista (GRUPE - UFC) – coordenador Francisco Gerson Marques de Lima;

Acesso à Justiça na Perspectiva dos Direitos Humanos (FDV) – coordenador Carlos Henrique Bezerra Leite;

Grupo de Estudos em Direito do Trabalho – IPA (Instituto Porto Alegre) – coordenador Almiro Eduardo de Almeida;

Grupo de Estudos Trabalho e Capital: retrocesso social e avanços possíveis (FEMARGS em parceria com a UFRGS) – coordenadora Valdete Souto Severo;

Trabalho e Dignidade, Constituição e Transnacionalização (FURB-Blumenau) – coordenadores Elsa Cristine Bevian e Oscar Krost;

Núcleo de Pesquisa e Extensão “O Trabalho além do Direito do Trabalho: dimensões da clandestinidade jurídica laboral” (USP), coordenador Guilherme Guimarães Feliciano;

Núcleo de estudos sobre teoria e prática da greve no direito sindical brasileiro contemporâneo (USP) – coordenador Flávio Roberto Batista;

Trabalho, Direito e Justiça (UFJF) – coordenadora Karen Artur;

Clínica de Direito do Trabalho – Trabalho e Direitos (UFPR) – coordenador Sidnei Machado;

Direito, Trabalho e Política (UNEB/UFBA) – coordenador Murilo Carvalho Sampaio Oliveira;

Capitalismo, Trabalho e Direitos Fundamentais (UERJ) – coordenador Ivan Garcia;

GT Mundos do Trabalho: impactos das reformas nas instituições públicas (Cesit/UNICAMP) – coordenadora Magda Biavaschi;

Relações de trabalho, crítica, política e contemporaneidade (UFBA) - coordenadores Carlos Eduardo Soares de Freitas, Murilo Carvalho Sampaio Oliveira e Renata Dutra.

## A NOVA MODALIDADE DO CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

### THE NEW MODALITY OF THE INTERMITTENT LABOR CONTRACT IN THE LIGHT OF THE FEDERAL CONSTITUTION OF 1988

*Joana Cristina Cardoso<sup>1</sup>*

**Resumo:** As formas de trabalho e prestação de trabalho foram se modificando no decorrer da história, de acordo com o contexto histórico, cultural, religioso, entre outros. Dentre as diversas alterações, ocorreu a flexibilização das formas de trabalho, da qual surgiu o contrato de trabalho intermitente. Almeja-se analisar essa inovadora modalidade de contrato de trabalho, que foi criada por meio da Lei nº 13.467/17, na qual o trabalhador se submete à prestação de serviços e períodos de inatividade, subordinando-se ao empregador mesmo em períodos de inatividade. Essa nova figura contratual introduzida no ordenamento jurídico se diferencia de outros tipos de contrato de trabalho já existentes na legislação trabalhista em diversos aspectos, conforme assegurado pela Medida Provisória nº 808/17 e, posteriormente, pela Portaria nº 349/18. A modalidade de contrato de intermitência será analisada de forma crítica, demonstrando-se diversas controvérsias existentes à luz da Constituição Federal de 1988.

---

<sup>1</sup> Graduada em Direito pela Universidade Federal do Espírito Santo, integrante do Grupo de Estudos Processo, Trabalho e Previdência: Diálogos e Críticas (UFES, Vitória, Espírito Santo, Brasil), podendo ser contatada pelo endereço eletrônico cardoso.joanac@gmail.com.

**Palavras-chave:** Direito do trabalho; Contrato de trabalho intermitente; Flexibilização; Controvérsias; Constituição federal de 1988.

**Abstract:** The forms of work and the provision of work have been changing throughout history, according to the historical, cultural, religious context, among others. Among these changes, there was a flexibilization of the forms of work, from which emerged the intermittent work contract. It is hoped to analyze this innovative modality of work contract, which was created through Law 13467/17, in which he worker under goes the provision of services and periods of inactivity, being subordinated to the employer even in periods of inactivity. This new contractual figure introduced in the legal system differs from the other existing types of employment contracts in nacional labour legislation in several aspects, as shown by Provisional Measure nº 808 of 2017 and, later, by Administrative Rule nº 349 of 2018. It will be analyzed critically after the provisions of the Brazilian Constitution of 1988, according to which existing controversies will be demonstrated.

**Keywords:** Labour rights; Contract of intermitente employment; Flexibilization; Controversy; Federal Constitution of 1988.

\*

## 1. Introdução

Ao longo do tempo, a sociedade se desenvolve em diversos aspectos. Diante desse progresso, foram necessárias diversas modificações sociais ao novo contexto histórico, religioso, tecnológico, político, econômico, entre outros.

Essas diversas modificações, geraram a flexibilização das formas de trabalho. Convém notar, que o Governo brasileiro afirmou ser necessária a atualização da reforma do texto da Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), do ano de 1943, digna de diversas alterações durante sua vigência, sob um dos argumentos a possível redução da taxa de desemprego após a flexibilização da CLT.

Devido aos argumentos utilizados, ocorreu a Reforma Trabalhista por meio da Lei nº 13.467/17, que alterou e acrescentou diversos dispositivos no CLT. Dentre as diversas inovações, foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro uma nova modalidade do contrato de trabalho, denominada contrato de trabalho intermitente.

O conceito da nova figura contratual foi inserida no art. 443, § 3º, da CLT e regulamentada pelo art. 452-A. Foi necessária a inserção do seu conceito, porque o contrato intermitente se distingue dos contratos de trabalho anteriormente previstos na CLT, isto é, o contrato de trabalho intermitente é aquele no qual a prestação de serviços não é contínua, ocorrendo com alternância de prestação de serviços e de inatividade, com subordinação.

Cumprir destacar que, sob o argumento de retirar a rigidez da norma para acompanhar o desenvolvimento social, diversas lacunas foram criadas no ordenamento jurídico pela Lei nº 13.467/17. Para melhor adequar a redação da Reforma Trabalhista e preencher os pontos obscuros, foi elaborada a Medida Provisória (MP) nº 808/17 e Portaria do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) nº 349/18.

Além das diversas lacunas introduzidas no ordenamento jurídico, verificou-se a inobservância de diversos princípios da Constituição Federal, a exemplo dos princípios da dignidade humana, dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, assim como o desrespeito aos direitos sociais estabelecidos no art. 7º da Carta Maior de 1988.

Propõe-se, neste estudo, aprofundar a pesquisa sobre o contrato de trabalho intermitente e suas controvérsias quanto aos requisitos do contrato de trabalho, além de analisar os dispositivos inseridos e alterações realizadas pela Lei nº 13.467/17, pela MP nº 808/17 e pela Portaria nº 349/18 e, averiguar suas limitações e possíveis inconstitucionalidades acerca dos direitos dos trabalhadores estabelecidos na Constituição Federal de 1988.

## **2. Histórico do direito do trabalho**

### **2.1 No mundo**

A evolução do direito do trabalho ocorreu de acordo com o delinear dos acontecimentos históricos, sempre se adaptando às necessidades da época. Assim, as modificações do trabalho ocorriam com o intuito de acompanhar as circunstâncias políticas, econômicas, religiosas, entre outras.



O ser humano sempre trabalhou. Sua primeira experiência foi com o intuito de se alimentar, uma vez que não possuía outras necessidades à época do primitivismo da vida humana.

Com o passar do tempo, com o intuito de proporcionar segurança contra animais predadores e de outros homens, começou-se a elaboração de seus próprios armamentos, instrumentos esses elaborados para preservar sua integridade, desenvolvimento de forma mais adequada suas armas, ao perceber que os restos mortais de animais se partiam com facilidade. Desenvolveu-se, assim, a primeira atividade artesanal utilizadas em caças de animais e lutas contra homens pertencentes à outras tribos (SÜSSEKIND, 2002).

### *2.1.1 Escravidão, servidão e corporações de ofício*

Das lutas entre os homens de tribos e grupos diferentes restava a morte para um deles, até perceberem a possibilidade de o vencedor escravizar o derrotado para aproveitar sua força ao trabalho. O grupo excessivo de escravos conquistados nesses confrontos eram vendidos, trocados ou alugados a fim de realizar serviços exaustivos para aqueles que tinham condições de pagar por sua força de trabalho à quem o submeteu ao regime da escravidão (SÜSSEKIND, 2002).

Consoante noção cediça, a submissão de um ser humano ao outro emerge da prática social na qual os vencedores do conflito entre as tribos da época assumiam direitos de propriedade sobre o vencido, transformando-o em escravo.

Segundo Maria Inês Moura S. A. da Cunha (2010), a economia neste sistema da escravidão era baseada na grande quantidade de exploração da mão de obra dos escravos, marcado pela exploração de latifúndios. Ao decorrer do tempo, tornou-se difícil adquirir mão de obra, uma vez que o comércio de escravos custava um valor exorbitante, porque houve diminuição de guerras, principal fonte de prisioneiros.

Com o enfraquecimento da mão de obra escrava e o arrendamento de terras, a população da cidade migrou para os campos em busca de sobrevivência, resultando no empobrecimento das cidades.

Posteriormente, a partir do século XI, na Baixa Idade Média, sobrevieram as cruzadas, pestes e invasões que evidenciaram o enfraquecimento do feudalismo. Neste período, ocorreu o êxodo rural, processo de migração

dos servos para as cidades, a fim de possuírem condições mais dignas de trabalho (CASSAR, 2016).

Ainda no período da Idade Média, surgiram as Corporações de Ofício. Cada Corporação tinha um estatuto disciplinando relações de trabalho, mas, ainda assim, os direitos dos trabalhadores eram periféricos (NASCIMENTO, 2014).

Um aspecto relevante das corporações de ofício é que quando um artesão se tornava inválido ou viesse a falecer, as corporações amparavam o artesão ou suas famílias (BARROS, 2013). Vislumbra-se, assim, o instinto da previdência existente nos dias atuais.

O aprendiz devia obediência ao seu mestre, pessoa responsável em lhe repassar os ensinamentos. Após o período de 5 (cinco) anos de aprendizado, o aprendiz se tornava companheiro ou oficial do mestre, podendo ser mestre por meio da aprovação em uma prova que era paga. Aprovado nessa avaliação, era denominado mestre e se desvinculava daquele que o ensinou (CASSAR, 2016).

Como os companheiros dificilmente chegavam às maestrias, com o intuito de proteger seus interesses, uniram-se criando as *compagnonnage* e acirraram um conflito com os mestres. Iniciava-se, neste momento, a decadência das corporações de ofício (CASSAR, 2016).

A servidão começou a desaparecer apenas ao final da Idade Média, nos séculos XVII e XVIII, ao passo que as corporações de ofícios foram extinguidas por meio da Lei Chapelier, de 1791.

### 2.1.2. A transição para o capitalismo

De acordo com os ensinamentos de Carlos Henrique Bezerra Leite (2016), o período pré-industrial foi dividido em três fases, quais sejam, a fase da escravidão, na qual ocorreu a vinculação do homem ao homem; a fase da servidão, cujo vínculo principal era do homem à terra; e, por fim, a fase das corporações, momento em que o homem foi conectado à profissão.

Analisadas essas fases que se enfraqueceram com a evolução da economia, política e religião, iniciou-se a Revolução Francesa e a Revolução Industrial, cuja essência foi a busca pela liberdade do trabalhador frente aos proprietários de indústrias, que exploravam de modo contínuo e desumano os operários.

Neste cenário de industrialização, vários postos de trabalho foram extintos, causando desemprego tanto na cidade quanto no campo. Nestas circunstâncias, os trabalhadores se submetiam à receber salários insignificantes e uma carga excessiva de trabalho, de acordo com as condições impostas pelos proprietários das máquinas, não possuindo direitos.

Pelo exposto, Maurício Godinho Delgado assevera (2012, p. 87):

O Direito do Trabalho é, pois, produto cultural do século XIX e das transformações econômicas-sociais e políticas ali vivenciadas. Transformações todas que colocam a relação de trabalho subordinado como núcleo motor do processo produtivo característico daquela sociedade.

Portanto, o direito do trabalho nasce juntamente com a sociedade industrial e o trabalho dos assalariados, reafirmando o contrato de que o direito trabalhista acompanha o desenvolvimento da sociedade em diversos âmbitos.

Juntamente com o reconhecimento da liberdade quanto ao exercício de profissões, artes ou ofícios por meio de livres contratações, foram criadas leis trabalhistas com o intuito de coibir abusos contra o proletariado, que se utilizavam da mão de obra de menores e de mulheres, além do intuito de adquirir condições mínimas para o labor.

É cediço ressaltar que as primeiras Constituições a tratarem do direito do trabalho foram a Constituição Mexicana de 1917 e a Constituição de Weimar, Alemã, de 1919.

No ano de 1919 foi assinado o Tratado de Versalhes, que previa a criação da Organização Internacional do Trabalho – OIT –, com sede em Gênova e representada por 10 países permanentes, no qual o Brasil está incluído (CASTRO, 2013). A OIT surgiu com o objetivo de estudar e promover formas que melhorem as condições dos trabalhadores no mundo (MORAES FILHO, 2014).

Além disso, em 1948 foi editada a Declaração Universal dos Direitos Humanos, estabelecendo variados direitos do trabalho que vislumbravam status de um direito humanizado, a exemplo de férias remuneradas, limitações de jornada, entre outros.

Conforme expõe Carlos Henrique Bezerra Leite (2016), três foram as razões do surgimento do direito do trabalho: econômica, pelo que se per-

cebe pela revolução industrial; política, como vislumbrado por meio da revolução francesa, cuja transformação do Estado liberal em Estado social foi demonstrada pela intervenção do Estado nas relações de trabalho; e, jurídica, quando os próprios trabalhadores buscaram maior proteção. Essas motivações tiveram apoio da Igreja Católica, que preconizava o ideal de justiça social e, influência das conjunturas marxistas, que pregava luta das classes trabalhadoras à ascensão política.

### *2.1.3. O conceito de direito do trabalho*

O Direito do Trabalho, assim como apresentado, ultrapassa a visão individualista e coletiva. Nessa acepção, Vólia Bomfim Cassar (2016, p.5) conceitua o direito do trabalho como

Um sistema jurídico permeado por institutos, valores, regras e princípios dirigidos aos trabalhadores subordinados e assemelhados, aos empregadores, empresas coligadas, tomadores de serviço, para tutela do contrato mínimo de trabalho, das obrigações decorrentes das relações de trabalho, das medidas que visam à proteção da sociedade trabalhadora, sempre norteadas pelos princípios constitucionais, principalmente o da dignidade da pessoa humana. Também é recheado de normas destinadas aos sindicatos e associações representativas; à atenuação e forma de solução dos conflitos individuais, coletivos e difusos, existentes entre capital e trabalho; à estabilização da economia social e à melhoria da condição social de todos os relacionados.

O Direito do Trabalho surgiu como resposta política aos problemas sociais pensados pelo capitalismo liberal, cujo momento buscava-se solucionar a crise social surgida após a Revolução Industrial (BARROS, 2013).

## **2.2. No Brasil**

O Brasil sofreu diversas influências externas e internas em relação ao direito do trabalho. Quanto as ações externas, pode-se mencionar as transformações que ocorriam na Europa e o progresso da legislação trabalhista assegurando o direito do trabalhador. Em relação às interferências internas, foram as inúmeras greves entre fins de 1800 e início de 1900, o

surto industrial que adveio da primeira Guerra Mundial, além da política trabalhista de Getúlio Vargas, representada pela Consolidação das Leis Trabalhistas (NASCIMENTO, 2014).

As constituições anteriores à de 1988 já mencionavam o Direito do Trabalho. Contudo, o viés social e democrático foi caracterizado na última Constituição brasileira, cujo objetivo foi assegurar valores supremos de uma sociedade fraterna, justa e sem preconceitos, baseada na harmonia social, e com o intuito de solucionar as controvérsias de modo pacífico. Resguardou o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça (LENZA, 2012).

### **2.3. O direito do trabalho à luz da Constituição Federal de 1988**

Em 1988, a Constituição assegurou um novo contexto jurídico-institucional para o país, por meio da ampliação das liberdades e garantias individuais (PONTUAL, 2018). Nesta perspectiva, o homem retoma como principal figura a ser protegida, a concepção individualista e privatista é marginalizada, adotando-se o coletivo, o social e a dignidade da pessoa humana. Flexibilizou-se os direitos trabalhistas (CASSAR, 2016).

A Carta Magna de 1988, em seu art. 7º, trouxe os direitos sociais dos empregados urbanos e rurais, assim como outros que visaram melhores condições sociais da sociedade. Foi concedida maior proteção ao trabalhador, com o intuito de firmar a dignidade humana e a justiça social (BEZERRA, 2017).

De forma esclarecedora, os artigos que tratam dos direitos do trabalho, precisamente do dispositivo 7º ao 11, abarcam direitos conquistados por toda a evolução histórica em prol da sociedade trabalhadora.

Acrescenta-se que a evolução econômica, política e religiosa perpassou por vários regimes e institutos, modificando-se de acordo com o decorrer da história do ser humano, tais como: escravidão, servidão, corporações de ofício, liberdade do homem pela Revolução Industrial e Revolução Francesa.

### *2.3.1 A Consolidação das Leis Trabalhistas e sua reforma*

Os direitos garantidos aos trabalhadores ao longo da evolução histórica encontravam-se dispersos em leis esparsas. Diante disso, vislumbrou-se a necessidade da criação de uma legislação que unificasse todas essas leis referentes aos direitos trabalhistas já existentes no Estado brasileiro. Com essa finalidade, foi criada a Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), em 1º de maio de 1943, por meio do Decreto-Lei nº 5.452.

De acordo com Carlos Henrique Bezerra Leite (2018), a CLT é equiparada à lei federal, sendo adotada à todos os empregados sem distinção da natureza do trabalho técnico, manual ou intelectual. Este texto legislativo é enriquecido pela legislação complementar e pela Constituição Federal. O funcionamento da Justiça do Trabalho, legitimou a CLT como um sistema de defesa dos direitos do trabalhador.

Com o advento da reforma trabalhista, cuja entrada em vigor ocorreu no dia 11 de novembro de 2017, diversos são os efeitos sobre a população brasileira, alguns deles ainda incertos e muito discutidos no sentido em que uns defendem a liberdade do mercado, com um pensamento voltado aos benefícios em prol do empresário, já outros apontam perdas de direitos que o trabalhador tanto demorou para conquistar durante a história.

Convém notar que, a Reforma Trabalhista nasceu em 23 de dezembro de 2016, quando apresentado pelo Poder Executivo à Câmara dos Deputados o Projeto de Lei nº 6.787/2016, cujo intuito foi alterar ou inserir disposições ao Decreto-Lei nº 5.452/43, Consolidação das Leis do Trabalho, e alterar o texto da Lei nº 6.019/74 que trata do Trabalho Temporário (BRASIL, 2017).

É sobremodo importante assinalar que as alterações seriam realizadas com o objetivo de “aprimorar as relações de trabalho no Brasil, por meio da valorização da negociação coletiva entre trabalhadores e empregados, atualizar os mecanismos de combate à informalidade da mão-de-obra no país”, além de atualizar o trabalho temporário (BRASIL, 2017).

O Projeto de Lei nº 6.787/2016 se referia aos seguintes artigos da CLT: 47, 47-A, 58-A, 523-A, 611-A, 634 e 775, ou seja, este projeto tratava da alteração de apenas sete artigos da CLT. Em contrapartida, foram apresentados diversas outras modificações. Deste modo, afirma Carlos Henrique Bezerra Leite (2018, p.37):

[...] o referido PL foi substancial e antidemocraticamente ampliado pelo Substitutivo apresentado pelo relator, Deputado Rogério Marinho (PSDB-PE), que acrescentou e/ou modificou 97 (noventa e sete) artigos da CLT, 3 (três) artigos da Lei 6.019/74, 1 (um) artigo da Lei 8.036/90, 1 (um) artigo da Lei 8.213/91 e 1 (um) artigo da MP 2.226/2001.

Utilizando-se do argumento da necessidade de evolução das relações trabalhistas, a fim de acompanhar o crescimento da sociedade, Bezerra Leite afirma que a proposta legislativa: “instituiu três princípios de proteção ao Capital (liberdade, segurança jurídica e simplificação), invertendo os valores, os princípios e as regras de proteção ao trabalhador consagrados em diversas normas internacionais e constitucionais” (2018).

Este Projeto de Lei originou a Lei Ordinária nº 13.467/2017, em 13 de julho de 2017, que entrou em vigência no dia 11 de novembro de 2017. Alterações significativas foram realizadas, dentre elas a criação de mais um tipo de contrato de trabalho, este denominado de trabalho intermitente, que é abordado na CLT nos artigos 443, 452-A e 611-A.

Essa nova modalidade de contrato de trabalho criada pela Reforma Trabalhista teve seus requisitos estabelecidos minuciosamente apenas pela Medida Provisória nº 808, publicada três dias após a Lei nº 13.467/17 como acordo realizado entre poder Executivo e Legislativo para publicação com o intuito de ajustar pontos desta legislação.

Em virtude dessas considerações, cumpre examinarmos o contrato de trabalho intermitente.

### **3. Contrato de trabalho intermitente**

Antes da Reforma Trabalhista, inexistia regime parecido ao intermitente no ordenamento jurídico brasileiro. O contrato com o menor número de horas era o parcial com 25 horas semanais, que, por sua vez, foi alterado pela Reforma, sendo ampliado para 30 horas semanais, conforme prescreve o art. 58-A da CLT.

O trabalho de intermitência, também denominado por alguns autores como “contrato-zero” ou “bico oficial” (SILVA, 2017), enseja atingir parcela de trabalhadores brasileiros que prestam serviços de modo descontinuado, isto é, de modo informal. Contudo, fica evidente o resquício do tra-

balho informal, uma vez que as pessoas que aderem a este tipo de contrato de trabalho permanecem sem garantias legais (DIESESE, 2017).

### **3.1 Contrato de trabalho em geral**

As formas de contrato de trabalho estão discriminadas no artigo 443 da CLT, que assim dispõe: “O contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito, por prazo determinado ou indeterminado, ou para prestação de trabalho intermitente” (BRASIL).

Quanto ao conceito do contrato de trabalho, preleciona Alice Monteiro de Barros quanto:

[...] é acordo expresso (escrito ou verbal) ou tácito firmado entre uma pessoa física (empregado) e outra pessoa física, jurídica ou entidade (empregador), por meio do qual o primeiro se compromete a executar, **pessoalmente**, em favor do segundo um serviço de **natureza não eventual**, mediante **salário e subordinação jurídica** [...] (2013, p.185, grifo do autor).

Como se depreende, vislumbra-se que os requisitos caracterizadores do empregador e do empregado estão presentes nos arts. 2º, caput, e 3º, caput, ambos da CLT. Sendo assim, o contrato de trabalho é abarcado pelas seguintes características (FRANCO FILHO, 2018): reciprocidade, sucessividade, pessoalidade, onerosidade e subordinação jurídica.

Percebe-se, pois, que, este novo modelo contratual se difere daqueles já previstos na CLT anteriores à Reforma. Dentre suas características, destaca-se a ausência de habitualidade, um dos requisitos essenciais para comprovação de relação jurídica do vínculo empregatício (SCHUCK, 2018).

Além disso, o contrato de trabalho pode ser caracterizado pelo prazo determinado ou indeterminado, de acordo com o “caput” do art. 443 da CLT. Além desses prazos já conhecidos pelo ordenamento jurídico, foi acrescentado, por meio da Lei nº 13.467/17, o contrato de trabalho denominado intermitente. Contudo, não se configurou qual prazo contratual adotado por esta modalidade.



Sabe-se, pois que não é de prazo indeterminado, já que não possui a característica de continuidade. Em contrapartida, não se pode afirmar que é um contrato determinado, uma vez que o empregador pode determinar que não necessita dos serviços do empregado, caso não haja demanda, por exemplo, porém, isso não determina que o contrato entre as partes será extinto. Busca-se demonstrar essas minúcias do contrato de intermitência mais adiante.

### **3.2. Conceito de trabalho intermitente**

A definição de trabalho intermitente foi introduzida pela Lei nº 13.467/17 no artigo 443, § 3º da CLT, que assim dispôs:

Art. 443. O contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito, por prazo determinado ou indeterminado, ou para prestação de trabalho intermitente.

(...)

§ 3º Considera-se como intermitente o contrato de trabalho no qual a prestação de serviços, com subordinação, não é contínua, ocorrendo com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, determinados em horas, dias ou meses, independentemente do tipo de atividade do empregado e do empregador, exceto para os aeronautas, regidos por legislação própria.

O contrato de trabalho intermitente se consubstancia em períodos de trabalho que se alternam entre períodos de prestação de serviços e de inatividade, nos quais apenas os períodos de trabalho, determinado em horas, dias ou meses, são contabilizados para a realização do pagamento do trabalhador.

Percebe-se, portanto, que o trabalhador recebe apenas pelo lapso temporal laborado, não sendo necessário a determinação de dia e horário fixos de trabalho, podendo o empregador comunicá-lo apenas três dias antes da jornada laboral, de acordo com o art. 452-A, § 1º da CLT.

Conforme se depreende da redação do art. 443, § 3º da CLT, a prestação de serviços deve ser não contínua, mitigando, portanto, o requisito da habitualidade da relação de emprego.

Em vista disso, verifica-se que o empregador contrata o serviço do empregado e o mantém em casa sem receber, solicitando seu labor apenas

quando houver demanda, configurando como uma espécie de “correspondente”. (MIGLIORANZI; HABERMANN, 2017). Verifica-se, assim, a ociosidade laboral do empregado, que fica à disposição do empregador aguardando ser convocado para a prestação de serviços.

No mesmo sentido assevera Luciane Cardoso Barzotto (2017, p. 140-141), que

o empregador (empresa) faz um contrato com um trabalhador que fica à sua disposição até ser ‘convocado’ ou chamado para o trabalho. Unilateralmente, dependendo do interesse patronal, quando houver necessidade da prestação de serviços, a empresa avisará o empregado com pelo menos três dias de antecedência. O profissional, então, presta serviços à empresa pelo tempo estipulado, seja qual for este período – três horas, por dois dias, duas semanas, durante um dois dias numa semana ou até mesmo no mês [...].

Pelos ensinamentos de Barzotto, compreende-se alguns aspectos da relação contratual entre empregador e empregado no contrato de intermitência. Este deverá estar à disposição daquele quando aceitar a convocação.

O regime do trabalho intermitente é abordado pela CLT nos artigos 443, 452-A e 611, dentre os quais o primeiro trata da relação jurídica em sua substância; o segundo, sobre o trabalho intermitente; já o terceiro, delibera sobre a prevalência da convenção coletiva e do acordo de trabalho (RABBI, 2017).

Em suma, a Lei da Reforma Trabalhista trouxe ao ordenamento jurídico a modalidade de contrato intermitente, que havia sido regulamentado detalhadamente apenas pela Medida Provisória nº 808/2017. Nessa perspectiva, Cassar (2018) assevera: “a Lei 13.467/17 acresceu à CLT os arts. 452-A e seguintes e alterou o seu art. 443 para criar o contrato intermitente. Depois, a MP nº 808/17 alterou substancialmente esse contrato”.

A Lei nº 13.467/17 incluiu o art. 452-A na CLT contendo nove parágrafos. Com a edição da MP nº 808/2017 a redação do art. 452-A foi alterado, acrescentando os mais cinco parágrafos, além de incluir os arts. 452-B ao 452-H.

### 3.2.1. Vigência da *Medida Provisória nº 808/17* e da *Portaria nº 349/18*

A Medida Provisória foi publicada três dias após a entrada em vigor da Lei da Reforma Trabalhista, em 11 de novembro de 2017. Sua edição ocorreu por motivo de realização de um acordo entre o Presidente da República brasileira e o Senado Federal, com o intuito de viabilizar a aprovação da redação original da Lei nº 13.467/17 no Senado. Entrou em vigor por meio de uma edição extra do Diário Oficial da União.

Neste contexto, válido destacar que a Medida Provisória possui força de lei e, conforme prescreve o art. 62 da Constituição Federal de 1988, é adotada pelo Presidente da República em caso de relevância e urgência, devendo ser submetida ao Congresso Nacional imediatamente.

Observa-se o § 3º do art. 62, o qual prescreve que as Medidas Provisórias perderão sua eficácia, desde o momento da edição, se não forem convertidas em lei no prazo de 60 dias corridos. Contudo, este prazo pode ser prorrogado por igual período, devendo o Congresso Nacional disciplinar, por decreto legislativo, as relações jurídicas delas decorrentes (BRASIL).

Percebe-se, contudo, que a Medida Provisória nº 808 ultrapassou o prazo de 120 dias, ao se verificar o prazo de sua publicação. Isto ocorreu, porque o § 4º do art. 62 da Carta Magna subscreve que a contagem do prazo de 60 dias da MP inicia a partir da publicação, porém, é suspenso durante os períodos de recesso do Congresso Nacional (BRASIL). Dessa forma, a vigência da MP iniciou em 14 de novembro de 2017 e perdurou até dia 23 de abril de 2018, caducando no dia 24 de abril do ano corrente, já que não foi transformada em lei no prazo adequado.

A MP nº 808/17 tratou minuciosamente do inovador contrato intermitente. Entretanto, após sua revogação passou a valer inteiramente a redação Lei nº 13.467/17, mesmo com grandes lacunas sobre este tema, até o momento em que foi publicada a Portaria nº 349/18 que restaura algumas regras que foram abordadas pela MP nº 808/17.

O impasse quanto à aplicabilidade da Reforma Trabalhista para contratos vigentes anteriores à ele, ficou sem amparo. A MP nº 808/17 tratava expressamente do assunto, afirmando aplicação imediata a todos os contratos de trabalho. Para sanar essa questão foi proferido um despacho pelo Ministério do Trabalho, o qual entendeu que mesmo com a perda da eficácia do art. 2º da MP nº 808/17, não modifica o fato de que a Lei nº 13.467/17 seja aplicada de forma geral (LEITE, 2018).

Para suprir parte das inseguranças como a mencionada acima, o Ministério do Trabalho e Emprego editou uma Portaria de nº 349, de 23 de maio de 2018, publicada no Diário Oficial da União em 24 de maio de 2018, que estabelece regras voltadas à execução da Lei nº 13.467/17, no âmbito das competências normativas do Ministério do Trabalho e Emprego, conforme art. 87, parágrafo único, inciso II, da Carta Constitucional de 1988.

O poder normativo permite ao administrador editar normas gerais e abstratas, ou seja, o Poder Executivo não pode inovar a legislação. Detém a função de explicação da lei, esclarecendo pontos vagos e imprecisos, a fim de garantir segurança jurídica à relação jurídica do trabalho, atentando-se para o princípio da legalidade e regras de competências (BRITO, 2018).

Dessa forma, as possíveis violações existentes à reserva legal quando editada a Portaria MTE nº 349/18 ainda serão verificadas, visto a sua recente publicação.

Conforme assevera Tadeu Rover (2018), a Portaria MTE nº 349/18 entrou em vigor na data de sua publicação e trouxe alguns pontos do contrato de trabalho intermitente, editados pela redação da MP nº 808/17.

#### **4. Análise crítica do inovador contrato de trabalho**

O direito do trabalho nasceu protecionista e sofre modificações constantes com a flexibilização das normas trabalhistas que interferem nos direitos dos trabalhadores.

Dentre as diversas modificações na CLT, houve a inserção de uma nova modalidade do contrato de trabalho, denominada contrato de trabalho intermitente. Em conformidade com os ensinamentos de Maurício Godinho Delgado (2017), “[...] Trata-se de novíssima figura jurídica no ordenamento jurídico brasileiro, sem dúvida, mas claramente instigadora de grave precarização no mundo do trabalho do país”, como será averiguado adiante.

Ademais, o trabalho de intermitência se difere dos outros contratos estabelecidos anteriormente na CLT em relação ao aspecto da subordinação, visto que a recusa do trabalhador em prestar serviços não descaracteriza a relação de emprego, pois a subordinação ainda se encontra presente na relação contratual (PEREIRA, 2017).

Com efeito, além da mitigação dos requisitos essenciais do contrato de trabalho previstos na CLT antecedentes à Lei nº 13.467/17, depreende-se

que essa nova modalidade de pacto laboral influenciou nos direitos assegurados ao trabalhador pela Constituição Federal de 1988.

À propósito, conforme leciona Homero Mateus da Silva (2017), o trabalho intermitente

[...] poderá resolver os índices de desemprego do Brasil sem que as pessoas tenham renda assegurada (nem vamos falar de dignidade assegurada, pois isso já seria ir longe demais). Suponha, por hipótese, que um *buffet* costuma ter vaga para 20 garçons extras em eventos de finais de semana, e, para sair da zona cinzenta em que se encontra no campo trabalhista, faça cadastro com mais 100 garçons e os contrate sob a modalidade do contrato-zero. Esses 100 garçons estarão no rol das pessoas empregadas – com registro em carteira – mas até as mesas do salão já sabem que não haverá espaço para as cem pessoas de uma só vez. O propósito do registro é apenas blindar a empresa da alegação de mão de obra clandestina e facilitar a comunicação com os garçons cadastrados.

Utilizando-se do ensinamento supracitado, percebe-se que o problema do desemprego brasileiro é mitigado pela Reforma Trabalhista, uma vez que parte dos trabalhadores que hoje se encontram na informalidade poderão ter sua CTPS assinada, porém estarão à espera da convocação do empregador. Neste sentido, os trabalhadores não perceberão salário para assegurar às suas famílias condições mínimas de subsistência.

Diante disso, verifica-se a necessidade de analisar alguns dispositivos inseridos no ordenamento jurídico brasileiro pela Lei nº 13.467/17, pela MP nº 808/17 e pela Portaria nº 349/18, que contrariam os direitos fundamentais estabelecidos pela Carta Maior de 1988, também denominada de Constituição Cidadã.

#### ***4.1. Abordagem crítica dos direitos dos trabalhadores no regime do contrato intermitente à luz da Constituição Federal de 1988***

O trabalho intermitente é flexível e se adequa positivamente ao empregador, visto que se este considerar vantajoso que o trabalhador exerça suas atividades por menos horas ou dias em determinada semana que o movimento no estabelecimento for menor, terá a possibilidade de redu-

zir a solicitação de serviço do empregado, que receberá apenas pelo tempo trabalhado e não um salário mensal ajustado no contrato de trabalho (MIGLIORANZI; HABERMANN, 2017).

Assim sendo, a imprevisibilidade da prestação de serviços à determinado empregador, por um lapso temporal pela jornada móvel variada e tempo variável, beneficia a classe empresarial e se contrasta com o princípio da proteção ao trabalhador. Nesta perspectiva, diversos benefícios ao empregador foram introduzidos ao ordenamento jurídico, no instante em que foi afastada a rigidez da CLT.

Dito isso, vislumbra-se a necessidade de averiguar se o trabalho intermitente atende aos princípios norteadores do Direito do Trabalho que estão estabelecidos no texto constitucional de 1988, isto é, se essa nova modalidade de pacto laboral preserva os princípios fundamentais, a exemplo da dignidade da pessoa humana, valores sociais do trabalho e da livre-iniciativa, conforme dispõe o art. 1º, III e IV da Constituição Federal.

Conforme preleciona Schuck (2018) foram identificadas três possíveis inconstitucionalidades no texto da Reforma Trabalhista quanto ao contrato de trabalho intermitente, a saber: “a inexistência de garantia de salário mínimo ao trabalhador intermitente; a transferência dos riscos do empreendimento; a violação do direito constitucional às férias”.

Além dessas prováveis inconstitucionalidades, serão analisadas outras controvérsias quanto ao direito do trabalhador frente ao novo contrato de trabalho.

#### *4.1.1. A inexistência da garantia do salário mínimo*

O art. 443, §3º da CLT dispõe de uma característica peculiar ao trabalho intermitente. Neste tipo contratual o labor ocorre com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, determinado em horas, dias ou meses.

O trabalhador percebe seu salário proporcionalmente ao tempo trabalhado. Sendo assim, durante o período de inatividade, não receberá seu salário.

Pela redação da Lei nº 13.467/17 o salário mínimo está previsto no art. 452-A, “caput”, cuja redação firma que o pacto laboral deve especificar o valor da hora de trabalho, “que não pode ser inferior ao valor da hora do sa-

lário mínimo ou àquele devido aos demais empregados do estabelecimento que exerçam a mesma função” (BRASIL).

Após a elaboração da MP nº 808/17, a redação do dispositivo acima foi alterada, bem como haviam sido introduzidos incisos, no qual o inciso II fazia referência ao salário mínimo. A Portaria nº 349/18 restabeleceu o texto da MP nº 808/17, integrando ao texto a redação que era prevista no § 12, art. 452-A, pela MP mencionada.

Contudo, percebe-se que os dispositivos mencionados tratam do salário mínimo na perspectiva da prestação de serviços. Ao analisar a percepção salarial no período de inatividade do trabalhador, asseverava o art. 452-C, § 2º, dispositivo acrescentado pela MP nº 808/17, que durante o período de não ocorrência da prestação de serviços, não será considerado tempo à disposição do trabalhador, tampouco será remunerado. Caso haja remuneração no período de inatividade, restará descaracterizado o pacto de intermitência. A Portaria nº 349/18 também restabeleceu a redação deste dispositivo no art. 4º, §§ 1º e 2º.

Pelo exposto, vislumbra-se violação à garantia constitucional do salário mínimo, já que não é estabelecido garantia salarial no período de inatividade, estando o trabalhador desprovido de qualquer benefício salarial enquanto fica à espera de um novo chamado do empregador.

Considerando o texto constitucional, os trabalhadores possuem salário mínimo garantido em lei, em periodicidade mensal, como previsto no artigo 7º, IV e VII. No mesmo sentido advém o artigo 78 da CLT, assegurando ao trabalhador a garantia de uma remuneração diária nunca inferior à do salário mínimo.

Verifica-se, ainda, a violação do art. 170, “caput” da Constituição Federal, que trata da valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, com o intuito de assegurar a todos existência digna, conforme ditames da justiça social. Deve-se atentar quanto à conexão deste dispositivo ao art. 1º, III e IV do texto constitucional, o qual propicia a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre-iniciativa.

Lenio Luiz Streck (2017) assevera, que

[...] à luz da Constituição de 1988, não há relação de emprego em qualquer hipótese infraconstitucional em que não garantido o recebimento mensal do salário mínimo. Cindir o direito fundamental ao salário mínimo como se fosse algo a ser medido em horas ou dias

é afrontar a máxima efetividade como princípio inerente à fundamentalidade material, em afronta à dignidade da pessoa humana porque lhe atribuindo os riscos diários de garantia de um mínimo de subsistência. Quando o artigo 7º dispõe sobre salário mínimo, ele o faz numa perspectiva transindividual de periodicidade mensal para dar previsibilidade à vida dos trabalhadores na realização de suas diferentes atividades diárias (não apenas trabalho, mas também lazer, convivência social e familiar, etc.). Tanto é assim que nenhum benefício que substitua o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado da Previdência Social terá valor mensal inferior ao salário mínimo (Constituição de 1988, artigo 201, §2º).

A ANAMATRA (2017) aprovou o enunciado nº 74, posicionando-se no mesmo sentido do ensinamento acima mencionado.

Não se assegura ao trabalhador o atendimento de suas necessidades essenciais, em consequência promove-se desequilíbrio na vida pessoal e profissional do trabalhador, que não tem a certeza da possibilidade de arcar com suas despesas (SHUCK, 2018).

Pelos diversos aspectos mencionados, percebe-se como essa nova modalidade de trabalho se tornou gravosa ao trabalhador por várias prováveis inconstitucionalidades, dentre elas, o desrespeito ao direito constitucional do salário mínimo, conforme previsto nos art. 1º, III e IV, art. 7º, IV e VII e art. 170 da Constituição Federal.

#### *4.1.2. A transferência de riscos do empreendimento ao trabalhador*

Além da insegurança quanto ao salário mínimo, percebe-se a contradição desta nova modalidade de relação de emprego com o que estabelece os artigos 2º e 3º da CLT, no qual a responsabilidade dos riscos do empreendimento deve ser do empregador e não do trabalhador como se pretende repassar os artigos 443 e 452-A.

Conforme assevera SHUCK (2018),

em uma situação hipotética em que o empregador suporte em um mês uma queda significativa de vendas, ele claramente não irá convocar o trabalhador intermitente, pois tal convocação, acompanhada da necessidade de remunerá-lo, importaria em maiores custos. Diante disso, o empregado, que originariamente não escolheu assu-



mir os riscos da atividade econômica (escolheu apenas prestar serviços), passará a suportar tais riscos, que ficará evidenciado quando não ocorrer sua convocação para o trabalho.

No mesmo sentido assevera a ANAMATRA (2017) por meio do enunciado nº 91, o qual prescreve:

91. Dia e hora incertos para o labor e risco exclusivo do empregador. Tempo à disposição é de efetivo serviço.

No contrato de trabalho intermitente, o período sem convocação pelo empregador é de tempo à sua disposição e deve ser remunerado como de efetivo serviço. Ônus das variações de demanda do empreendimento são exclusivos do empregador.

Portanto, a Reforma Trabalhista contraria o dispositivo previamente estabelecido, além de violar o art. 3º, I e III, e art. 170, “caput”, III e VIII, ambos da Carta Maior de 1988 (SCHUCK, 2018), visto que a transferência do risco ao empregado o limita ao que foi pactuado.

Fere-se, nesta perspectiva, o objetivo fundamental de uma sociedade livre, justa e solidária, na qual se destoa da erradicação da pobreza e da marginalização, pois evidente está a desigualdade social e regional entre o empregado e o empregador, no qual não se preserva o princípio da proteção à parte vulnerável da relação de trabalho, distanciando-se do ideal de justiça (OLIVEIRA, 2017).

#### *4.1.3. A violação do direito constitucional às férias*

Em relação ao período de férias destacado pelo § 9º, da Lei nº 13.467/17, configura-se que o trabalhador, após 12 (doze) meses de serviços prestados, adquire o direito de usufruir um mês de férias nos próximos 12 (doze) meses subsequentes ao período aquisitivo.

A MP nº 808/17 acrescentava a possibilidade das férias serem usufruídas em até três períodos, nos termos dos § 1º e § 2º do art. 134 e mediante acordo prévio com o empregador. Essa possibilidade foi restabelecida pela Portaria nº 349/18.

Em relação à previsão da redação do dispositivo da Reforma Trabalhista, verifica-se que, quando o trabalhador possui vários contratos

de intermitência, ou seja, caso esteja realizando mais de uma prestação de serviço, enquanto usufruir férias de um empregador não necessariamente estará de férias do outro empregador.

Portanto, o contrato de trabalho deixa de cumprir sua função social de conceder dignidade à pessoa humana, um dos princípios fundamentais da Constituição Federal de 1988 (PEREIRA, 2017).

Neste sentido, vislumbra-se violação dos princípios fundamentais abarcados no art. 1º, III e IV do texto constitucional. Além disso, de acordo com a redação expressa pela Reforma Trabalhista em relação ao direito de férias, mitiga-se a garantia fundamental expressa na Constituição Federal de 1988 como direito social dos trabalhadores, qual seja, o gozo das férias anuais, estabelecido no art. 7º, XVII.

Por fim, vale salientar que a ANAMATRA também se posicionou quanto à inconstitucionalidade deste dispositivo, conforme estabelecido no enunciado nº 73 (ANAMATRA, 2017). Nesta perspectiva, evidente está a inconstitucionalidade do art. 452-A, §9º da Lei nº 13.467/17 e do art. 2º, § 1º da Portaria 349/18.

#### *4.1.4. Indenização pela extinção do contrato de trabalho e seguro desemprego*

Conforme previa o art. 452-E, § 1º, inserido na CLT pela MP nº 808/17, a extinção do contrato de trabalho intermitente, salvo as hipóteses a que se referem os art. 482 e art. 483 da CLT, seriam devidas verbas rescisórias, quais sejam, o aviso prévio pela metade, assim como a indenização sobre o saldo do FGTS; na integralidade, as demais verbas rescisórias. O §1º estabelecia sobre a movimentação da conta vinculada ao trabalhador no FGTS, limitando o empregado ao saque de 80% do valor dos depósitos realizados.

Evidencia-se, neste aspecto, a violação dos direitos fundamentais dos trabalhadores, estabelecidos no art. 7º, I e III, que tratam que a relação de emprego é protegida contra dispensa arbitrária ou sem justa causa (STRECK, 2017).

Além disso, A MP nº 808/17 havia inserido na CLT o art. 452-E, que tratava da extinção do contrato de trabalho intermitente, como mencionado. O §2º deste dispositivo tratava da não autorização do ingresso ao Programa de Seguro-Desemprego, garantia esta constitucional determina-

da no art. 7º, II da Carta Maior (STRECK, 2017). A Portaria nº 349/18 nada menciona sobre o assunto, assim como a Lei nº 13.467/17.

Evidencia-se a inconstitucionalidade do dispositivo mencionado por negar aos trabalhadores intermitentes o direito de perceber o seguro-desemprego, ferindo, assim, o inciso II do art. 7º da Constituição Federal de 1988 (SCALERCIO, 2017)

Vale salientar que tanto a indenização por extinção contratual como o seguro desemprego não estão previstos no texto da Lei nº 13.467/17. Isto é, no instante em que a MP nº 808/17 caducou, este dispositivo perdeu sua eficácia. Além disso, não foi restabelecido pela Portaria nº 349/18. Sendo assim, não há dispositivo referente à indenização quando extinto o contrato de trabalho e em relação ao seguro desemprego pela Lei da Reforma Trabalhista.

#### *4.1.5. Recolhimento da contribuição previdenciária*

Quanto ao recolhimento da contribuição previdenciária e do FGTS que deve ser recolhido pelo empregador, conforme estabelece o § 8º do artigo 452-A da Lei nº 13.467/17, percebe-se que o trabalhador poderá enfrentar dificuldades em se aposentar ao se submeter ao regime de trabalho intermitente, pois caso não seja convocado regularmente para prestar serviços, retardará o recolhimento de sua contribuição previdenciária, que deve ser recolhido pelo empregador, conforme mencionado (PEREIRA, 2017). Essa previsão também consta na Portaria nº 349/18, art. 6º.

A MP nº 808/17, introduzia o art. 911-A na CLT, que trazia a possibilidade de complementação da contribuição mensal por parte do trabalhador, isto é, caso não fosse recolhido pelo empregador o valor da contribuição mínima compatível com o salário mínimo referente ao Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS) e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), fica à cargo do próprio empregado a possibilidade de recolhimento previdenciário adicional para atingir a contribuição mínima mensal (KAORU, 2017). A Lei nº 13.467/17 e a Portaria nº 349/18 nada dispõe em relação do trabalhador recolhe a contribuição complementar.

Quando vigente a MP nº 808/17, percebia-se o ônus que o empregado possuiria de “custear a contribuição social como se autônomo fosse, a fim de atingir o patamar do salário-mínimo naqueles meses que a atividade não lhe rendeu sequer este valor” (NERI; FONTES, 2010).

Essa propositura vai ao encontro do trabalho informal, na qual “a não-contribuição trabalhista e previdenciária acaba por gerar um grupo de indivíduos desprotegidos de choques como aqueles ligados à saúde e à maternidade bem como da situação esperada para a própria velhice” (NERI; FONTES, 2010). Essa desproteção está clara, já que ainda não há legislação regulamentando a contribuição do trabalhador que não perceber salário mínimo mensal, além do modo de como será a sua complementação caso não atinja a contribuição mínima por mês.

Além disso, atenta-se para a Lei nº 8.213/91, a qual prevê no art. 11, I, que o empregado é assegurado obrigatório da Previdência Social. Deste modo, evidente que a MP nº 808/17 negava a qualidade de empregado ao trabalhador intermitente ao inserir no art. 911-A, seus §1º e §2º. O mesmo ocorre pela Lei nº 13.467/17 que não menciona sobre a contribuição integral do trabalhador, caso ele perceba salário inferior ao mínimo em determinado mês.

Nessa perspectiva, assevera Jorge Souto Maior (2017):

Essa disparidade de milhões de pessoas recebendo menos que o salário mínimo e tendo o direito de auferir benefícios previdenciários com valor equivalente ao salário mínimo representa um desequilíbrio pleno da base atuarial da Previdência Social, mesmo integrada ao conceito mais amplo de Seguridade Social, isto é, mesmo se valendo de outros recursos. A proliferação da precarização, aberta pela Lei nº 13.467/17, como reconhece a MP 808, gerará uma total falência financeira do sistema previdenciário.

Outrossim, o legislador da MP nº 808/17 previa a faculdade do trabalhador em complementar a contribuição previdenciária. Todavia, caso não a complementasse, não seria beneficiado pela Previdência Social, nos termos do art. 201, § 2º da Carta Constitucional de 1988. Além disso, caso não complementasse a contribuição previdenciária, o trabalhador perderia o período de carência (MAIOR, 2017).

Sendo assim, a Lei nº 13.467/17 não legislou quanto ao valor faltante para complementar a contribuição previdenciária quando o trabalhador não perceber mais de um salário mínimo mensal. Evidente está a mau elaboração da norma introduzida no ordenamento jurídico, a qual traz inse-

gurança ao trabalhador, infringindo o princípio da proteção do Direito do Trabalho.

#### *4.1.6. Multa desproporcional pelo descumprimento contratual de uma das partes*

O § 4º do art. 452-A que havia sido revogado pela MP nº 808/17 retornou a vigorar. Esse dispositivo cuida da multa pecuniária tanto para o empregado como para o empregador que descumprir o que foi pactuado entre as partes.

Vislumbra-se um contrato de baixos rendimentos, no qual 50% (cinquenta por cento) do valor da prestação de serviços demonstra uma penalidade ousada, quando não compensada. Nesta perspectiva, não se esclareceu se essa sanção, quando preferível o valor da multa, poderá ser retida na próxima diária ou deve ser pago antes da próxima prestação de serviço (SILVA).

Pela Lei nº 13.467/17, evidente é a excessiva punição ao trabalhador que ficava à disposição do trabalhador por tempo necessário sem perceber salário algum (MIGLIORANZI; HABERMANN, 2017).

Em que pese, quando elaborada a MP nº 808/17, constatou-se que a nova redação do dispositivo não afastava a possibilidade da multa, apenas permitia que fosse acordado entre as partes (SCALERCIO, 2017). Contudo, após a Medida Provisória ter caducado, a punição referente à 50% do período a ser trabalhado que deve ser paga por quem descumprir o pactuado, volta a vigorar.

Com efeito, verifica-se a inconstitucionalidade desse dispositivo conforme a contribuição apresentada na 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho, realizado pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho – ANAMATRA (2017) –, que aprovou o enunciado de nº 87 demonstrando a inconstitucionalidade, por ferir os princípios constitucionais como a dignidade da pessoa humana, o valor social do trabalho, a isonomia, a proteção do trabalhador e função social da empresa, princípios estes assegurados pelo art. 1º, III e IV, art. 5º, “caput” e art. 7º, todos da Carta Magna de 1988.

Por essa perspectiva, o trabalhador fica limitado à empresa, uma vez que precisa estar à disposição quando necessário, isto é, ao tempo que for solicitado pelo empregador, caso contrário, será penalizado.

Ademais, a redação do § 4º do artigo 452-A não esclarece o que seria o “justo motivo”, tonando-se, dessa forma, um quesito subjetivo da relação empregatícia.

#### ***4.1.7. Queda da MP nº 808/17 e o fim da quarentena***

A MP nº 808/17 criou a quarentena de 18 meses, período no qual o empregado convencional não podia ser demitido e recontratado como trabalhador intermitente, quando se tratava do mesmo empregador. Vislumbrou-se que o período de quarentena seria uma proteção ao trabalhador ao tratar de uma precarização do serviço (ESTADÃO CONTEÚDO, 2017). Essa regra, valeria apenas até 31 de dezembro de 2020. Após essa data a quarentena seria extinta, conforme estabelecia o art. 452-G da CLT.

Com o fim da MP nº 808/17 e o retorno integral da Lei nº 13.467/17, os empregados ficam à mercê dos empregadores, visto à omissão da Reforma Trabalhista, que não estabelece nenhum tipo de restrição aos empregados demitidos recentemente.

Nesta perspectiva, percebe-se que o trabalhador fica vulnerável, podendo ser dispensado pelo contrato de trabalho indeterminado e contratado pela modalidade de intermitência. Viola-se, portanto, o princípio da proteção ao trabalhador e sua dependência em relação ao empregador.

#### ***4.2. Ações Diretas de Inconstitucionalidade***

Diante da precarização das condições do trabalho demonstradas pelo novo modelo contratual, denominado contrato intermitente, foram averiguados pontos de inconstitucionalidades, que deram ensejo à ações diretas de inconstitucionalidades interpostas no Supremo Tribunal Federal para averiguar a validade desta norma frente à Constituição Federal de 1988. São elas: ADIs nº 5.806, 5.826 e 5.829 (LUCHETE, 2018).

A ADI nº 5.806 foi ajuizada pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Atividade Profissional dos Empregados na Prestação de Serviços de Segurança Privada, Monitoramento, Ronda Motorizada e de Controle Eletro-Eletrônico e Digital (Contrasp). Essa ação questiona o trabalho intermitente inserido no art. 443 da CLT.

Alega a Contrasp que, esta nova modalidade de contrato de trabalho, “trata-se de um instrumento de precarização, eis que, notoriamente, o que se visa é a satisfação da demanda empresarial às custas do empregado” (STF, 2017).

Essa ADI foi ajuizada no dia 27 de outubro de 2017, antes da entrada em vigor da Lei nº 13.467/17 e da elaboração da MP nº 808/17 e trouxe dois objetos, quais sejam, o trabalho intermitente e o fim da compulsoriedade da contribuição sindical.

A ADI trata também da flexibilização do princípio da proteção estabelecido pelo Direito do Trabalho, da violação à dignidade da pessoa humana, ao valor social do trabalho e à justiça social da busca de pleno emprego (SOUZA, 2017).

Outra ação interposta questionando o contrato de trabalho intermitente foi a ADI nº 5.826, cujo ajuizamento foi realizado pela Federação Nacional de Combustíveis e Derivados de Petróleo (Fenepospetro). Conforme estabelece a entidade, essa inovadora modalidade de trabalho torna precária a relação de emprego, servindo para a realização de pagamentos inferiores ao salário mínimo (STF, 2017).

Além disso, a insegurança da percepção do salário, não satisfaz as necessidades vitais do empregador e de sua família, a exemplo da moradia, alimentação, educação, saúde e lazer. Constata-se, portanto, afronta ao art. 6º e art. 7º, IV e VI da Constituição Federal de 1988, além do princípio da dignidade da pessoa humana, princípio da isonomia, duração da jornada de trabalho e remuneração da prestação de serviços extraordinários, nos termos do art. 7º, XIII e XVI do texto constitucional.

Ressalta-se que a ADI nº 5.826 foi ajuizada no período em que a MP nº 808/17 vigorava. Nesta perspectiva, a Fenepospetro requereu a

[...] declaração de inconstitucionalidade dos artigos 443 (cabeça e parágrafo 3º), 452-A (cabeça e parágrafos), 452-B, 452-D, 452-C, 452-E, 452-F, 452-G, 452-H e 911 (cabeça e parágrafos 1º e 2º), todos da Consolidação das Leis do Trabalho (STF, 2017).

Por fim, em relação à ADI nº 5.829, foi ajuizada pela Federação Nacional dos Trabalhadores em Empresas de Telecomunicações e Operadores de Mesas Telefônicas (Fenattel) apresentando diversos questionamentos quanto ao trabalho intermitente, dentre elas: a permissão do

salário inferior ao mínimo constitucional, afronta ao princípio da isonomia e do retrocesso social.

Assim como a ADI nº 5.826, a ADI nº 5.829 cuida da ofensa à jornada de trabalho e remuneração mínima de 50% (cinquenta por cento) sob a remuneração do serviço extraordinário, nos termos do art. 7, XIII e XVI da Carta Maior.

Vale salientar que a Procuradora-Geral da República Raquel Elias Ferreira Dodge opinou preliminarmente em seu parecer, em 27 de junho de 2018, pela extinção do processo sem resolução do mérito e pela improcedência dos pedidos das três ADIs. Sustentou sua decisão afirmando inexistir “óbice à implementação da jornada intermitente, desde que garantida a remuneração do trabalho prestado na mesma razão do salário mínimo previsto para a jornada regular” (STF, 2018). Atualmente, os autos das ADIs estão conclusos ao Relator Min. Edson Fachin.

Pelo exposto, diversos são os princípios apresentados pelas entidades que ajuizaram as ADIs, dentre eles se destacam o princípio da dignidade da pessoa humana, o princípio do retrocesso social, no qual os direitos sociais já materializados na legislação não podem ser reduzidos, suprimidos, diminuídos, ainda que parcialmente (STF, 2017). Apresentam também a violação ao princípio da isonomia, estabelecido no “caput” do art. 5º da Constituição Federal, além da afronta aos direitos sociais estabelecidos no art. 6º e 7º do mesmo ordenamento jurídico.

Válidos são os ajuizamentos das ADIs a fim de determinar as inconstitucionalidades apresentadas e verificadas no ordenamento jurídico após a inserção do inovador contrato de trabalho.

## **5. Considerações finais**

O presente trabalho teve como enfoque a análise do trabalho intermitente à luz da Constituição Federal de 1988, diante o texto original da Lei nº 13.467/17 e sob a influência da MP nº 808/17 durante sua vigência e da Portaria nº 349/18, recentemente elaborada pelo Ministério do Trabalho e Emprego.

Sob o argumento de maior flexibilização da legislação para acompanhar o desenvolvimento social, o Governo brasileiro elaborou a Lei nº 13.467/17, introduzindo no ordenamento jurídico o contrato de trabalho intermitente.



Várias foram as controvérsias inseridas no ordenamento jurídico que vão de encontro à Carta Maior de 1988, mesmo após a elaboração da MP nº 808/17 e da Portaria nº 349/18.

Essas controvérsias abordadas afrontam o art. 1º, III e IV, art. 3º I e III, art. 5º, “caput”, art. 7º, I, II, III, IV, VII e XVII, art. 170, “caput”, III e VIII e art. 201, § 2º, da Carta Constitucional de 1988. Caracteriza-se, assim, a inconstitucionalidade de alguns dispositivos que tratam do contrato de trabalho intermitente, uma vez que não asseguram os direitos estabelecidos ao trabalhador por meio da Constituição. Por verificar essas violações, foram interpostas três Ações Diretas de Inconstitucionalidades, quais sejam, ADI nº 5.806, ADI nº 5.826 e ADI nº 5829.

As inconstitucionalidades e controvérsias apresentadas ferem os direitos garantidos aos trabalhadores por meio de árdua conquista ao longo da evolução da sociedade. Direitos estes que devem prevalecer sobre qualquer flexibilização trabalhista realizada para atualizar e modificar a legislação. Pensar diversamente é aceitar a violação dos princípios que asseguram a dignidade do ser humano em qualquer circunstância, como também os valores sociais do trabalho conquistados ao longo do tempo pela classe operária.

## Referências bibliográficas

ANAMATRA. **Enunciados Aprovados na 2ª Jornada**. Disponível em: <<http://www.jornadanacional.com.br/listagem-enunciados-aprovados-vis1.asp>>. Acesso em: 10 ago. 2018.

BARZOTTO, Luciane Cardoso. O controvertido contrato de trabalho intermitente. In: GUIMARÃES, Ricardo Pereira de Freitas; MARTINEZ, Luciano. **Desafios da Reforma Trabalhista**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. **Curso de direito do trabalho**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

BOMFIM, Vólia. **Direito do trabalho** / Vólia Bomfim Cassar. 12ª ed. Ver., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição Federal**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 17 ago. 2017.

BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm)>. Acesso em: 17ago. 2017.

BRITO, Marcelo Palma de. **Reforma trabalhista: a portaria TEM nº 349/18 e a reserva legal**. 28 de maio de 2018. Empório do Direito. Florianópolis/SC. Disponível em: <<http://emporiiododireito.com.br/leitura/reforma-trabalhista-a-portaria-mte-n-349-18-e-areserv>>. Acesso em: 31 de mai. 2018.

CASTRO, BrunnaRafaelyLotife. **A evolução histórica do Direito do Trabalho no Brasil e no Mundo**. Disponível em: <<https://brunnalotife.jusbrasil.com.br/artigos/111925458/aevolucao-historica-do-direito-do-trabalho-no-mundo-e-no-brasil>>. Acesso em: 30 mar. 2018.

CUNHA, Maria Inês Moura S. A. da. **Direito do trabalho**. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

DIEESE. **A Reforma Trabalhista e os impactos para as relações de trabalho no Brasil**. São Paulo: DIEESE, maio 2017. (Nota Técnica, 178). Disponível em: <<https://www.dieese.org.br/notatecnica/2017/notaTec178reformaTrabalhista.html>>. Acesso em: 28 abr.2018.

DIEESE. **Texto-síntese: Contrato de trabalho intermitente**. São Paulo: DIEESE, junho 2017.. Disponível em: <<https://www.dieese.org.br/outras-publicacoes/2017/contratoIntermitente.pdf>>. Acesso em: 28 abr.2018.

DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei n. 13.467/2017**. São Paulo: LTr, 2017.

DIÁRIO OFICIAL DA UNIÃO. **Portaria nº 349, de 23 de maio de 2018**. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/arquivos/2018/5/art20180524-08.pdf>>. Acesso em: 28 mai. 2018.

ESTADÃO CONTEÚDO **Quarentena para contratação de ex-funcionários como intermitentes**. 18 de novembro de 2017. São Paulo/SP. Disponível em:

<<https://dcomercio.com.br/categoria/leis-e-tributos/quarentena-para-contractacao-deexfuncionarios-como-intermitentes>>. Acesso em: 17 ago. 2018.

FRANCO FILHO, Georgenor de Sousa. **Trabalho intermitente**. *Revista de Direito do Trabalho*. Revista dos Tribunais Online. v. 188. p. 77 – 88. mar/abr. 2018.

KAORU, Thâmara. **Trabalhador terá que contribuir com 8% ao INSS se ganhar menos que o mínimo**. 27 de novembro de 2017. UOL: São Paulo. Disponível em: <<https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2017/11/27/trabalhador-tera-que-pagar-diferenca-do-inss-se-ganhar-menos-que-o-minimo>>. Acesso em: 25 abr. 2018.

LEITE, Ricardo. **Ministério do Trabalho. Despacho de 14 de maio de 2018**. Disponível em: <<http://www.diap.org.br/images/stories/despacho-MT-reforma-trabalhista.pdf>>. Acesso em: 17 ago. 2018.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 16. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva. 2012.

LUCHETE, Felipe. **Supremo recebe 16ª ação contra mudanças da reforma trabalhista**. *Revista In: Consultor Jurídico*, 2 fev. 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-fev-02/supremo-recebe-16-acao-mudancas-reforma-trabalhista>>. Acesso em: 01 mai. 2018.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. **Trabalhador intermitente, desempregado permanente**. Disponível em: <<https://www.jorgesoutomaior.com/blog/trabalhadorintermitentedesempregado-permanente>>. Acesso em: 17 mai. 2018.

MIGLIORANZI, Juliana Migot; HABERMANN, Raíra Tuckmantel. **Comentários à reforma trabalhista**. Leme/SP: Habermann Editora, 2017.

MORAES FILHO, Evaristo de; Moraes, Antonio Carlos Flores. **Introdução ao direito do trabalho**. 11. ed. São Paulo: LTr, 2014.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. 39. Ed. São Paulo. LTr, 2014.

NERI, Marcelo; FONTES, Adriana. Informalidade e trabalho no Brasil: causas, consequências e caminhos de Políticas Públicas. In: **Informalidade laboral na América Latina**. Cadernos Adenauer XI (2010), nº 2, Rio de Janeiro: Fundação Konrad Adenauer. 2010.

OLIVEIRA, Raphael Rodrigues Valença de. **O princípio da proteção no Direito Trabalhista brasileiro.** Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 16 jun. 2017. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,o-principio-da-protacao-no-direitotrabalhistabrasileiro,589270.html>>. Acesso em: 10 mai. 2018.

PEREIRA, Beatriz Gonçalves. **Trabalho intermitente: aspectos controvertidos no ordenamento jurídico brasileiro.** Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 22 nov. 2017. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,-trabalho-intermitente-aspectoscontrovertidos-no-ordenamento-juridico-brasileiro,590051.html>>. Acesso em: 13 mai. 2018.

PONTUAL, Helena Daltro. **Uma breve história das Constituições do Brasil.** Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/noticias/especiais/constituicao-25anos/historia-das-constituicoes.htm>>. Acesso em: 04 mai. 2018.

RABBI, João Vítor Leal. **Reforma trabalhista: trabalho intermitente.** Disponível em: <<https://joaovitorleal.jusbrasil.com.br/artigos/522241596/reforma-trabalhista>>. Acesso em: 20 ago. 2018.

ROVER, Tadeu. **Portaria restabelece regras do MP 808 sobre autônomos e trabalho intermitente.** 24 de maio de 2018. Consultor Jurídico. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-mai-24/portaria-restabelece-regras-autonomos-trabalho-intermitente>>. Acesso em: 10 ago. 2018.

SCALERCIO, Marcos. **Contrato individual de trabalho intermitente: posição contrária.** Jornal Carta Forense. 01 dez. 2017. São Paulo. Disponível em: <<http://www.cartaforense.com.br/conteudo/artigos/contrato-individual-de-trabalho-intermitente-posicao-contraria/17991>>. Acesso em: 10 ago. 2018.

SCHUCK, Johann. **O contrato de trabalho intermitente à luz da Constituição Federal de 1988: uma análise de possíveis inconstitucionalidades.** 20 mar. 2018. Disponível em: <<http://www.slpgadogados.adv.br/noticias/o-contrato-de-trabalho-intermitente-a-luz-da-constituicao-federal-de-1988-uma-analise-de>>. Acesso em: 01 mai. 2018.

SCHUCK, Johann Philippe de Sousa Aguiar Düpont. **O contrato de trabalho intermitente à luz da constituição federal de 1988: uma análise de possíveis inconstitucionalidades.** Florianópolis: Fundação Getúlio Vargas, 2018. Disponível em: <[https://drive.google.com/file/d/1wx4XkN0OCXQ3u2u-3gkXi95lZzjOG\\_iWk/view](https://drive.google.com/file/d/1wx4XkN0OCXQ3u2u-3gkXi95lZzjOG_iWk/view)>. Acesso em: 17 jul. 2018.

SILVA, Homero Mateus da. **Comentários à reforma trabalhista**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

SOUZA, Roberta de Oliveira. **Mapeamento da ADI 5806: trabalho intermitente e fim da compulsoriedade da contribuição sindical**. Disponível em: <<https://www.alcanceconcursos.com.br/images/imgPDF/artigo-01.pdf>>. Acesso em: 10 ago. 2018.

STRECK, Lenio Luiz. **Reforma trabalhista – trabalho intermitente é inconstitucional**. 4 de dezembro de 2017. Revista Consultor Jurídico. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-dez-04/streck-reforma-trabalhista-contrato-intermitente-inconstitucional>>. Acesso em: 17 ago. 2018.

STF. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL DO BRASIL. **Confederação questiona contrato de trabalho intermitente previsto na reforma trabalhista**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=362763>>. Acesso em: 10 ago. 2018.

STF. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL DO BRASIL. **Entidade questiona contrato de trabalho intermitente criado pela reforma trabalhista**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=363662>>. Acesso em: 10 ago. 2018.

STF. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL DO BRASIL. **Nova ADI questiona trabalho intermitente instituído pela Reforma Trabalhista**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=363898>>. Acesso em: 10 ago. 2018.

STF. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL DO BRASIL. **Ação direta de inconstitucionalidade Nº 5.806/DF**. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=314728906&ext=.pdf>>. Acesso em: 01 set. 2018.

SÜSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO, Délio; VIANNA, Segadas; TEIXEIRA, Lima. **Instituições de Direito do Trabalho**. 20.ed. atual. São Paulo: RT, 2002.

# **A REGULAMENTAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE PELA LEI Nº 13.467/17: O BRASIL A CAMINHO DA INSTITUCIONALIZAÇÃO DA PRECARIÉDADE<sup>1</sup>**

THE REGULATION OF INTERMITENTE LABOR  
CONTRACT BY LAW Nº 13.467/17: BRAZIL ON THE WAY  
TO THE INSTITUCIONALIZATION OF PRECARTY

*Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva<sup>2</sup>*

*Thiago Patrício Gondim<sup>3</sup>*

*Nathalia Marbly Miranda Santos<sup>4</sup>*

---

<sup>1</sup> Este artigo é uma versão revisada e atualizada da apresentada no IV Encontro da RENAPEDTS e foi encaminhado para publicação no 5º volume da Revista de Direito do Trabalho e Processo (ISSN 2595-5993).

<sup>2</sup> Professora associada da Faculdade Nacional de Direito e do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro – UFRJ. Doutora em Ciências Jurídicas e mestre em Teoria do Estado e Direito Constitucional pela PUC-Rio. Coordenadora do grupo Configurações Institucionais e Relações de Trabalho – CIRT/UFRJ. Desembargadora do Trabalho (TRT-1ª Região). Correio eletrônico: sayonara@direito.ufrj.br

<sup>3</sup> Professor substituto de Direito do Trabalho da Universidade Federal do Rio de Janeiro – UFRJ. Mestre em Teorias Jurídicas Contemporâneas pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro – PPGD/UFRJ. Integrante do grupo de pesquisa Configurações Institucionais e Relações de Trabalho – CIRT/UFRJ. Bacharel em História pela UFF e em Direito pela UFRJ. Correio eletrônico: tpgondim@gmail.com

<sup>4</sup> Graduanda em Direito pela Faculdade Nacional de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro – UFRJ. Bolsista de Apoio Pedagógico da UFRJ. Integrante do grupo de pesquisa Configurações Institucionais e Relações de Trabalho – CIRT/UFRJ. Correio eletrônico: nathaliamarbly@gmail.com

**Resumo:** À luz dos referenciais analíticos provenientes do campo das ciências sociais que procuram apreender alguns fenômenos atinentes à dinâmica atual de um sistema capitalista de caráter neoliberal e globalizado, como a flexibilidade do tempo de trabalho e a precarização das relações de trabalho, o artigo examina os principais aspectos da regulamentação do contrato de trabalho intermitente pela Lei nº 13.467/17, refletindo sobre em que medida a criação do instituto está associada à imposição de um novo padrão de organização do trabalho no país. Para tanto, seleciona-se um material composto por obras dogmáticas, enunciados da 2ª Jornada de Direito Processual e Material do Trabalho, ações diretas de inconstitucionalidade e documentos do processo legislativo que resultou na Reforma Trabalhista com o objetivo de observar os sentidos atribuídos ao contrato de trabalho intermitente no campo institucional.

**Palavras-chave:** Flexibilidade; Precarização; Trabalho intermitente; Reforma trabalhista.

**Abstract:** Oriented by studies from the field of social sciences that seek to apprehend some phenomena related to the current dynamics of the capitalist system, such as the flexibility of working time and the precariousness of labor relations, the article examines the main aspects of the regulation of the intermittent labor contract by Law nº 13.467/17, reflecting on the extent to which the creation of such institute is associated with the imposition of a new standard of work organization in Brazil. The analysis is based on dogmatic works, statements of the 2nd Journey of Procedural and Material Labor Law, direct actions of unconstitutionality and documents of the legislative process that resulted in the Labor Reform, in order to observe the meanings imputed to the contract of intermittent work in the institutional field.

**Keywords:** Flexibility; Precarization; Intermittent work; Labor reform.

## 1. Introdução

O artigo, em sua primeira seção, apresenta a noção de flexibilização do tempo de trabalho a partir de aportes teóricos do campo das ciências sociais para observar a sua inserção na dinâmica atual de um capitalismo de caráter neoliberal e globalizado, bem como as características inerentes a tal noção que permitem a imposição de um novo padrão de organização do trabalho, em diálogo com as obras de *Sadi dal Rosso* e *Richard Sennett*. Na segunda seção, aborda a relação entre as diversas formas de flexibilidade, em especial a do tempo de trabalho, e a noção de precarização das condições de trabalho, ressaltando os efeitos deletérios da erosão da jornada de trabalho em tempo integral para os diversos aspectos que compõem a vida dos trabalhadores. Por fim, em sua última seção, examina as principais características da regulamentação do contrato de trabalho intermitente pela Lei nº 13.467/17 a partir dos sentidos que lhe são atribuídos pelos juristas e outros agentes inseridos no campo institucional, indagando-se em que medida tal modalidade contratual representaria a conjugação de um trabalho flexível e precarizado.

## 2. A reconfiguração do sistema capitalista e o sentido da flexibilidade do trabalho

O tempo de trabalho tem sido constantemente objeto de controle e de embates no campo das relações de trabalho em sociedades capitalistas (DAL ROSSO, 2017, p. 9-10).<sup>5</sup> A delimitação do labor em jornadas de caráter integral, tal como prevaleceu, ao menos para parte dos trabalhadores, durante o Estado de Bem Estar-Social, resultou da deflagração de movimentos coletivos por melhores condições de trabalho que reduziram a exploração desenfreada da força de trabalho pelo capital (DAL ROSSO, 2017, p. 21-24). Entre os efeitos destas mobilizações consta a interferência do Estado na distribuição dos horários de trabalho ao promover a regulamentação de uma jornada laboral comum aos trabalhadores.

---

<sup>5</sup> De acordo com Dal Rosso (2017, p. 9-10), no sistema capitalista, as horas laborais constituem a essência da produção de valor. Deste modo, o controle do tempo de trabalho torna-se condição de possibilidade, na contemporaneidade, para a realização do processo de acumulação de riquezas nas mãos dos detentores do capital. Os trabalhadores, por sua vez, neste quadro, lutam por direitos e pela emancipação.



Desse modo, o tempo integral de trabalho,<sup>6</sup> ou a rotina, nem sempre foram vistos como um mal a ser combatido. Ao contrário, a regulamentação deste tempo significou a conquista de direitos e garantias sociais, assim como uma efetiva melhoria na qualidade de vida dos trabalhadores (DAL ROSSO, 2017, p. 21-38). É bem verdade que rotinas excessivamente rígidas, baseadas numa “ética de muito trabalho” (DAL ROSSO, 2017, p. 36-39) podem ser perniciosas aos trabalhadores por questões de segurança e de saúde física e mental do trabalho. Por outro lado, o equacionamento de tempo com menos trabalho pode permitir o fortalecimento de relações socioafetivas e familiares, possibilitando a construção de sólidas narrativas lineares de longo prazo que importam na moldura do caráter pessoal dos trabalhadores inseridos em uma sociedade capitalista (SENNETT, 2009).<sup>7</sup>

A intensificação das demandas do mercado por maior flexibilidade, de acordo com Harvey (2017, p. 140), tem raízes na incapacidade do regime fordista-keynesiano de conter as tensões próprias do capitalismo, evidenciadas entre as décadas de 1960 e 1970 nos países capitalistas centrais, impulsionando a transição do modelo de capitalismo fordista para o de acumulação flexível, no bojo da ascensão do neoliberalismo. Neste período, segundo a narrativa que se tornou hegemônica, o principal obstáculo para a expansão do capital consistiria na rigidez crescente dos compromissos assumidos pelo Estado. Com isso, buscava-se um modelo produtivo que se adaptasse com mais facilidade às exigências de um capitalismo global e altamente tecnológico.

As consequências da reconfiguração do capitalismo, que ocorreu a partir década de 1970, recaíram em larga escala sobre os trabalhadores, uma vez que o mercado de trabalho sofreu uma intensa reestruturação mediante a qual o patronato, aproveitando-se das altas taxas de desempre-

---

<sup>6</sup> O tempo integral de trabalho, ou tempo-padrão, é aquele historicamente construído; se refere à jornada normal de trabalho, que no Brasil é de 8 horas diárias e 44 horas semanais, eventualmente acrescida de horas extras (DAL ROSSO, 2017, p. 21-22).

<sup>7</sup> Caráter, na obra de Richard Sennett, relaciona-se com experiências subjetivas de longo prazo: “É expresso pela lealdade e o compromisso mútuo, pela busca de metas a longo prazo, ou pela prática de adiar a satisfação em troca de um fim futuro. Da confusão de sentimentos em que todos estamos em algum momento em particular, procuramos salvar e manter alguns; esses sentimentos sustentáveis servirão a nossos caracteres. Caráter são os traços pessoais a que damos valor em nós mesmos, e pelos quais buscamos que os outros nos valorizem” (SENNETT, 2009, p.10).

go, impôs aos trabalhadores regimes e contratos de trabalho mais flexíveis, com a diminuição do emprego do trabalho regular e o aumento do uso de trabalho em tempo parcial, temporário ou subcontratado (HARVEY, 2017, p. 143). Embora os contratos flexíveis não despertem uma desaprovção imediata da classe trabalhadora, pois, por vezes, podem ser mutuamente benéficos, os efeitos agregados deste ímpeto flexibilizatório “quando se consideram a cobertura de seguro, os direitos de pensão, os níveis salariais, e a segurança no emprego de modo algum parecem positivos do ponto de vista da população trabalhadora como um todo”(HARVEY, 2017, p. 144).

Dal Rosso (2017, p. 79) sublinha que a virada paradigmática do modelo de trabalho por tempo integral, característico do Estado de Bem-Estar Social, para as distribuições de tempo mais flexíveis não dá conta da realidade dos países periféricos. A razão para isso é que, em muitos deles, sequer se concluiu a transição plena para o padrão de jornadas de tempo integral regulamentadas, como é o caso do Brasil, onde o processo seria de transição dos tempos não regulamentados para os tempos regulamentados. Por este motivo, Dal Rosso diferencia a flexibilidade pré-fordista, ou pré-regulamentação, e a flexibilidade pós-fordista, ou pós-regulamentada.<sup>8</sup>

Para o autor, embora as práticas de flexibilidade pré-regulamentação já fossem largamente utilizadas no país muito antes desse momento histórico,<sup>9</sup> o avanço das políticas neoliberais a partir dos anos 1970 no

---

<sup>8</sup> De acordo com Dal Rosso (2017, p. 61), a flexibilidade pré-fordista ou pré-regulamentação “teve lugar em condições de liberalismo amplo, em que o patronato toma as decisões fundamentais antes da regulação estatal, bem como em situações anteriores ao assalariamento”. A flexibilidade pós-fordista ou pós-regulamentação, por sua vez, “acontece em contraposição à regulamentação dos direitos do trabalho implementada pelo Estado ou por acordos”.

<sup>9</sup> “O processo gerou um padrão híbrido [no Brasil]: de um lado, a condição marcante em âmbito internacional, oito horas diárias, seis dias por semana; de outro, uma imensa flexibilidade de duas horas extras ao dia e a possibilidade de compensação, as duas últimas regras dificilmente encontráveis em outros países” (DAL ROSSO, 2017, p. 48). Estabeleceu-se um padrão de trabalho rígido e flexível ao mesmo tempo. Ainda, “as horas extras, o uso de contrato temporário e o trabalho eventual, o sistema de diárias, os ‘contratos’ informais, as ‘empreitadas’, entre outras modalidades, constituíram formas históricas de flexibilidade que antecipam de muito a onda de flexibilização que teve lugar a partir dos anos 1990 no Brasil, bem como operam conjuntamente com o trabalho regulamentado, dadas a incapacidade de fiscalização do Estado e também a baixa taxa de sindicalização. A essas situações

mundo e, no Brasil, principalmente nos anos 1990, estimulou a instrumentalização mais ampla da flexibilidade baseada na “otimização” do tempo do trabalho, com o objetivo de reduzir o custo do trabalho e aumentar a competitividade e a produtividade. O efeito disso no mercado de trabalho brasileiro, argumenta, foi a convivência entre formas de flexibilidade pré-regulamentação e pós-regulamentação.

O termo “capitalismo flexível”, por sua vez, é utilizado por Sennett para designar uma fase na qual foi atacada a ideia de rotina e em que o próprio sentido do trabalho foi ressignificado. Essa estrutura flexível, no entanto, consubstancia apenas uma nova roupagem para velhas intenções (SENNETT, 2009, p. 9). Para o autor, a flexibilidade, nesse contexto, nada mais seria que uma armadilha que esconde práticas sistêmicas de controle e poder, composta por três elementos estratégicos: i) a reinvenção descontínua das instituições; ii) especialização flexível; e iii) concentração sem centralização (2009, p. 54-73).

A *reinvenção descontínua das instituições* parte da crença mercadológica moderna de que redes elásticas são mais fáceis de serem reinventadas, de modo que um sistema fragmentado comporta a possibilidade de reformular “definitiva e irrevogavelmente as instituições” para que o “presente se torne descontínuo com o passado” (SENNETT, 2009, p. 55). Como exemplo desta característica encontram-se os processos de reengenharia empresarial, voltados para replanejar e enxugar instituições em busca de maior eficiência. Não obstante essas práticas tenham se mostrado, em verdade, caóticas e improdutivas, elas cumprem um papel muito importante na dinâmica do capitalismo flexível, pois ligam-se a volatilidade do mercado consumidor (SENNETT, 2009, p. 58-59).

Esta volatilidade do mercado consumidor impõe o que se chama de especialização flexível, isto é, um processo que coloca produtos no mercado de forma cada vez mais rápida, tornando-se os fatores externos determinantes na estrutura produtiva interna das empresas – em oposição ao modelo de produção fordista (SENNETT, 2009, p. 61). A terceira característica que o autor demonstra – a *concentração sem centralização* – opera pelo ilusório desfazimento da pirâmide hierárquica tradicional de poder e concessão de uma falsa liberdade. Esta estratégia sugere uma fragmentação do controle do trabalho, porém, o que de fato ocorre é a concentração

---

flutuantes aplica-se o conceito de flexibilidade pré-regulamentada” (DAL ROSSO, 2017, p. 49).

do controle pelo estabelecimento de metas de produção impossíveis. A estrutura institucional, ao contrário das pretensões de “desburocratização”, torna-se mais complexa e menos transparente (2009, p. 67).

As três estratégias são empregadas conjuntamente no sistema de produção flexível, por exemplo, na confabulação do “flexitempo”. Verifica-se a constituição de um mosaico de horários individualizados, em que empregados de uma mesma empresa laboram em horários ou locais completamente distintos, sendo tal situação possível graças ao avanço das tecnologias da comunicação. Os trabalhadores são levados a crer que possuem o controle sobre a programação flexível de seu tempo quando, na realidade, este controle é exercido apenas por alguns poucos trabalhadores privilegiados (SENNETT, 2009, p. 68). Estudos demonstram que trabalhadores que laboram em casa ou longe do escritório (em teletrabalho, por exemplo) podem ter o controle sobre o local de trabalho, mas não adquirem maior controle sobre o trabalho em si, sendo muitas vezes mais supervisionados do que os trabalhadores em jornadas normais (SENNETT, 2009, p. 66). Observa-se que os estudos de Sennett precedem as tecnologias disruptivas típicas, a *gig economy* e a subordinação algorítmica que intensificam ainda mais o controle sobre o trabalho à distância.

No entanto, para Dal Rosso (2017, p. 44), o relato genérico sobre a transição do modelo fordista/keynesiano de produção para o paradigma da acumulação flexível (ou capitalismo flexível), embora importante, não é suficiente, por si só, à compreensão do processo de flexibilização em sua complexidade. Segundo o autor, a questão da distribuição de jornadas de trabalho, e dos horários dentro dessas jornadas, ocupa um papel decisivo na produção e realização de valor, motivo pelo qual a opção por flexibilidade precisa também ser analisada sob a ótica da teoria do valor-trabalho.<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> A teoria do valor-trabalho, concebida por Karl Marx, corresponde à concepção de que o valor de uma mercadoria é definido pelo tempo de trabalho abstrato socialmente necessário empregado para produzi-la (DAL ROSSO, 2017, p. 93). O tempo de trabalho aparece como uma questão decisiva na compreensão da teoria do valor. Dal Rosso explica (2017, p. 95) que o montante de valor produzido depende da produtividade do sistema de produção e da intensidade de trabalho empregado no ato do labor. Neste esquema, é possível imaginar a redução de horas de labor com maior produção de valor, desde que o crescimento da produtividade acompanhe o aumento da intensidade laboral (DAL ROSSO, 2017, p. 95). É aí que a distribuição de horas de trabalho pode entrar como um fator a causar impactos na produção de valores, permitindo a definição de horários de trabalho de acordo com

A concepção de flexibilidade que vigora hoje a coloca como estratégia empresarial de incremento da competitividade no cenário do capitalismo mundial, sem que haja quaisquer preocupações quanto aos efeitos positivos ou negativos dessa flexibilidade sobre os trabalhadores. Assim, “as diversas formas de flexibilidade passam a ocupar lugares estratégicos nas decisões empresariais de crescimento, expansão e desenvolvimento” (DAL ROSSO, 2017, p. 45). A flexibilidade, nesses termos, argumenta Sadi Dal Rosso, deixa de ser um elemento da autonomia do trabalhador sobre o seu tempo de trabalho para representar a sujeição deste tempo às necessidades empresariais. Transforma-se num mero instrumento neoliberal de barateamento de custos da força do trabalho e de melhor aproveitamento das potencialidades dessa força de trabalho dentro da produção.

No contexto das políticas de austeridade, retornam os discursos pela flexibilização das relações laborais amparados em fórmulas institucionais que ampliam a precariedade. O Estado ocupa papel ativo para estabelecer regras que flexibilizam relações jurídicas e processos produtivos, seja mediante desregulamentação, seja pela redução dos patamares já adquiridos de direitos trabalhistas. No que concerne ao tempo de trabalho e regimes laborais, Dal Rosso observa a criação de “atalhos por meio dos quais os tempos e horários de trabalho se tornam mais adequados ao processo de acumulação do capital” (DAL ROSSO, 2017, p 65).

Uma análise do percurso de elaboração da Lei 13.467/2017 sugere a tentativa de legalização de mecanismos de flexibilidade, até então ilícitos, praticados no país, ao mesmo tempo em que outras formas de flexibilidade provenientes de experiências ultraliberais são adotadas. Essas práticas, contudo, distanciam-se de arranjos capazes de favorecer também os trabalhadores e atuam como instrumentos exclusivos de aprofundamento do controle do capital sobre o tempo de vida.

### **3. Flexibilização e precarização do trabalho**

Sennett (2009) tratou do sentimento de estar à deriva que o modelo neoliberal de trabalho flexível provoca nos indivíduos que trabalham. O problema reside, segundo o autor, na impossibilidade dos trabalhadores

---

a conveniência da atividade econômica, ora rígidos, ora flexíveis, além de possibilitar a conversão de horas de não trabalho em horas de trabalho.

criarem sólidas narrativas sobre sua trajetória, pois a flexibilidade fissa as relações interpessoais e a relação com o próprio trabalho. Ela impede o planejamento e a construção de vínculos socioafetivos que durem no tempo. O trabalhador que precisa constantemente adaptar-se e readaptar-se às exigências do mercado pouco sabe sobre o seu trabalho, sobre as pessoas com as quais trabalha e sobre si, distanciando-se de quaisquer referências éticas

Salientar as consequências pessoais do trabalho no novo capitalismo é a tônica do esforço teórico de Sennett, que articula a flexibilidade no trabalho com dimensões morais e subjetivas dos indivíduos. Se por um lado a velha ética do trabalho (que persiste hoje, porém com muito menos força), pautada no uso autodisciplinado do tempo e no valor da satisfação adiada, poderia também produzir consequências autodestrutivas ao caráter, a nova ética do trabalho ancorada na máxima da adaptabilidade do trabalhador produz uma superficialidade degradante (SENNETT, 2009, p. 118-119). Em suma, Sennett (2009) compreende que os arranjos flexíveis de produção e trabalho no novo capitalismo deterioram o caráter individual dos trabalhadores porque o trabalho constitui uma dimensão importante da identidade em uma sociedade capitalista. A flexibilidade, nos moldes em que é imposta, sob as exigências de trabalhadores capazes de assumir riscos e de se reinventar a todo tempo, confere uma qualidade de superficialidade às suas relações consigo mesmos, com a coletividade e com o próprio trabalho ao privá-los de experiências longas e duradouras, relegando-os à incerteza, à indeterminação, à insegurança, à desorganização e ao descontrole sobre o seu tempo de trabalho e o seu tempo de vida.

No Brasil, Sadi Dal Rosso se volta à compreensão da flexibilidade no modo *como* se trabalha, no *quanto* ou no *quando* se trabalha. O mecanismo da distribuição de horários de trabalho de maneira mais flexível cria condições para diversas formas de flexibilização, tais como a flexibilização salarial, com rebaixamento do salário para a elevação dos lucros, e redução do contingente de empregados, além de diluir os limites entre os tempos de não trabalho e os tempos de trabalho, com a consequência de que aqueles são constantemente invadidos por estes. De um lado, a flexibilidade de horas extras pode levar o trabalhador à exaustão; de outro, a insuficiência de horas implica densidade do trabalho e a supressão do tempo morto (DAL ROSSO, 2017, p. 271). Os efeitos disso podem servir muito bem aos propósitos patronais no capitalismo de matizes ultralibe-

rais, mas têm impactos desastrosos sobre as condições de trabalho e sobre o próprio trabalhador, pois “a flexibilidade precariza o trabalho com a retirada de direitos e com a criação de novas desigualdades entre grupos sociais” (DAL ROSSO, 2017, p. 271).

A relação entre precarização, dominação e fragmentação de identidades de classe é a perspectiva para compreensão do fenômeno adotada, dentre outros, por Graça Druck. A precarização, para a autora, se apresenta como uma estratégia de dominação social em que condições precárias de trabalho e emprego são impostas “frente a permanente ameaça do desemprego estrutural” (2011, p. 41), criando uma concorrência entre trabalhadores que leva à fragmentação da classe trabalhadora. Tal estratégia teria o objetivo de submeter os trabalhadores ao capital para que estes aceitem as mudanças do trabalho como inevitáveis e inadiáveis – isto é, como resultados naturais do novo capitalismo, e não como fruto de opções voltadas para manutenção das relações de submissão.

Estabelece-se, pois, as condições precárias de trabalho como regra, inclusive em países que não experimentaram plenamente o Estado de Bem-Estar Social e não obtiveram uma universalização do trabalho regulamentado. É o caso do Brasil onde a precarização das condições de trabalho sempre foram bastante usuais (DRUCK, 2011, p.42-43). A autora considera que a precarização social do trabalho possui seis dimensões distintas: i) vulnerabilidade estrutural e contratos de trabalho precários sem proteção social; ii) intensificação do trabalho e terceirização; iii) insegurança e saúde no trabalho; iv) perda da identidade individual e coletiva; v) fragilização da organização de trabalhadores; e vi) ataque às formas de regulamentação do Estado e “crise do Direito do Trabalho”.

A massa de trabalhadores precarizados constitui-se, pois, num grupo de trabalhadores heterogêneo, fragmentado e altamente vulnerável (DRUCK, 2011, 47). As jornadas, em regra, intensas expõem os trabalhadores ao maior risco de acidentes e de adquirirem doenças decorrentes do labor (DRUCK, 2011, 49). Soma-se a isso “o isolamento e a perda de enraizamento, de vínculos, de inserção de uma perspectiva de identidade coletiva, resultantes da descartabilidade, da desvalorização e da exclusão” que enfraquece a capacidade de organização dos trabalhadores e esfaca a identidade coletiva. Neste sentido, a Consolidação das Leis do Trabalho – CLT passa a ser vista como uma velha e ultrapassada barreira à moder-

nização, se fazendo urgente a retirada dos encargos impostos para o livre funcionamento do mercado (DRUCK, 2011, p. 52-53).

Para Giovanni Alves, a precarização estrutural do trabalho é uma característica presente de um capitalismo flexível que se assenta na exploração da força de trabalho a fim de aumentar a produtividade e o lucro (2013, p. 3-4). Em tal processo, segundo o autor, ocorre a desconstituição do “ser humano genérico”, ao se reduzir o trabalho vivo ao status de mercadoria, negar espaço para as subjetividades humanas e se articular o desmanche dos coletivos laborais (ALVES, 2013, p. 10-20).

No Direito do Trabalho, as fórmulas de precariedade são facilmente identificadas em certas modalidades contratuais ou modos de organização temporal ou espacial do labor, dentre as quais se destacam o contrato por tempo parcial, o trabalho temporário, o teletrabalho, a terceirização, o banco de horas, entre outros. Tais arranjos cresceram nas últimas décadas, o que é evidenciado por alterações normativas, mas, sobretudo, pelas próprias estatísticas do trabalho.

Sadi dal Rosso (2017, p. 171-264) estuda a configuração do mercado de trabalho brasileiro, as atividades nas quais estão alocados os trabalhadores submetidos à distribuição de horários flexíveis de trabalho e o perfil desses trabalhadores que estão mais expostos às condições laborais precárias a partir de uma análise comparativa dos dados fornecidos pelos Censos Demográficos de 2000 e 2010, bem como da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios – PNAD, ambos realizados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística– IBGE.

O número de trabalhadores em jornadas inferiores a dezenove horas ou menos dobrou, de 4,7% para 9,6% em 10 anos, atingindo em 2010 cinco milhões de trabalhadores, embora as comparações entre os censos demográficos de 2000 e o de 2010 demonstrem também a tendência geral dos países periféricos de migração das jornadas pré-regulamentadas para jornadas de tempo rígido (DAL ROSSO, 2017, p. 177). Os setores que empregaram mais trabalhadores em jornadas reduzidas são bancos e finanças, educação, saúde, administração pública, informação e comunicação, e empregos domésticos,<sup>11</sup> enquanto que os setores primá-

---

<sup>11</sup> De 23% a 39,4% dos trabalhadores. Dal Rosso (2017, p. 203-207) os divide em três sub-grupos: i) o primeiro une o setor de banco e finanças e o de informação e comunicação, com jornadas de trabalho muito mal delimitadas ou sem limites, colocando-os sempre à disposição do trabalho; ii) o segundo é construído pelos profissionais de educação e saúde,



rio e secundário, comércio, construção e transportes possuem as jornadas mais longas.<sup>12</sup> Quanto à faixa etária, as cargas de trabalho semanais de 39 horas ou menos são exercidas majoritariamente por jovens e idosos.<sup>13</sup> Os trabalhos parciais tem grande incidência também no universo de trabalho desempenhado por mulheres (DAL ROSSO, 2017, p. 237). Relativamente aos critérios de raça, parte significativa dos trabalhadores em horários flexíveis é formada por indivíduos pretos ou pardos (2017, p. 254).

Estas dimensões devem ser realçadas, já que permitem relacionar as novas fórmulas contratuais ultraflexíveis adotadas na reforma trabalhista de 2017 com a precarização do trabalho e permitem indagar em que medida a flexibilidade adotada pode vir a reforçar as discriminações estruturais existentes na sociedade, em particular diante das desigualdades geradas a partir dos marcadores de gênero e raça. Este é um tema em aberto, para o qual é necessário compreender a figura da intermitência e do contrato de trabalho intermitente na forma em que foram introduzidos no direito brasileiro.

#### **4. O trabalho intermitente na Lei nº 13.467/17: a institucionalização da precariedade**

A Lei nº 13.467/17 alargou o conceito de contrato de trabalho ao estabelecer no *caput* do artigo 443 da CLT a possibilidade do ajuste para prestação de trabalho intermitente. Com as inclusões na CLT do parágrafo-

---

sendo que os professores do setor privado podem ser considerados “protótipos do trabalho flexível”, pois geralmente são pagos por hora, num setor marcado pela necessidade extrema de adaptabilidade e que comporta altas taxas de instabilidade e rotatividade; iii) o último subgrupo é composto por trabalhadores domésticos altamente subordinados aos empregadores que frequentemente optam por trabalhar por diária.

<sup>12</sup> Entre 29,5% e 36,3% dos trabalhadores nessas atividades cumprem jornadas excessivas de quarenta e cinco horas ou mais. Estes trabalhadores costumam realizar muitas horas extraordinárias (DAL ROSSO, 2017, p. 202),

<sup>13</sup> “A idade aparece como um fator de distinção entre jovens autônomos que trabalham trinta e nove horas ou menos no setor agrícola, no comércio, em transportes, em finanças, em bancos, em educação – na qual, além dos autônomos, os assalariados se diferenciam por idade –, em saúde, em administração pública e em serviços domésticos. Já idosos exercem jornadas de trinta e nove horas ou menos aparecem entre autônomos no comércio, em finanças e bancos, em saúde e em serviços domésticos. [...] Jovens e idosos são os grupos precarizados por cargas horárias insuficientes” (DAL ROSSO, 2017, p. 223).

fo 3º ao artigo 443 e do novo artigo 452-A foram instituídos o contrato de trabalho intermitente e os procedimentos para sua formalização.

Os documentos legislativos<sup>14</sup> produzidos durante o processo de tramitação da Reforma Trabalhista no Congresso Nacional contêm uma série de argumentos que foram mobilizados para apresentar uma posição favorável a tal medida. Entre eles, destaca-se a redução do desemprego, a ampliação da formalização do emprego, a contenção do ativismo da Justiça do Trabalho, a valorização do sistema de negociação coletiva e a possível diminuição do excessivo número de entidades sindicais. Tais justificativas demonstram a tentativa dos poderes executivo e legislativo de construir uma narrativa de que a Reforma Trabalhista ampliaria a proteção aos trabalhadores até então informais e valorizaria a autonomia coletiva, atendendo a demandas históricas de uma parte do movimento sindical e/ou corrigiria problemas pertinentes a uma estrutura sindical apresentada como tendo caráter corporativista e com baixos níveis de representatividade. Contudo, não obstante a tentativa de apropriação do discurso da crítica às fórmulas jurídicas que estruturam o direito e as relações de trabalho no Brasil, diversos autores dos campos da sociologia, da economia e do direito do trabalho redarguem que as reformas rumam em outra direção, pois estão em sintonia com a crescente submissão da organização do mercado de trabalho ao paradigma da flexibilidade, com potencial de rebaixamento e precarização dos direitos.

Em relação ao contrato de trabalho intermitente, no parecer do relator na Câmara dos Deputados ao Projeto de Lei nº 6787/2016, deputado federal Rogério Marinho (PSDB/RN), afirma-se que tal modalidade contratual é um dos mecanismos para “modernizar as relações de trabalho sem a promoção da precarização do emprego”, “reduzir a rigidez da CLT”, “aumentar a competitividade do país no cenário internacional com a atração de novos investimentos” e “gerar novos empregos”. Contudo, até mesmo o relatório do parecer da Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal, de autoria do senador Ricardo Ferraço (PSDB/ES), embora aderisse ao discurso de que a instituição de tal contrato seria uma medida destinada a reduzir os altos índices de rotatividade e “permitir a inclusão no mercado de trabalho de jovens, mulheres e idosos”, recomendou a edição de medida provisória para a concessão de salvaguardas

---

<sup>14</sup> Projeto de Lei nº 6787/16, Projeto de Lei da Câmara nº 38/17 e Parecer da Comissão de Assuntos Sociais sobre o Projeto de Lei da Câmara nº 38/17.

ao trabalhador que evitassem a incidência de abusos e precarização e a delimitação de setores econômicos em que o trabalho intermitente seria permitido.

Porém, diante do acordo realizado entre o poder executivo e os senadores da base governista para a aprovação com celeridade da Reforma Trabalhista, as diversas emendas incorporadas ao Projeto de Lei originário durante a sua tramitação na Câmara dos Deputados que alteraram em diversos pontos os textos da CLT e da Lei nº 6.019/74 não foram objeto de nenhum veto no Senado sob a condição de que alguns reparos considerados necessários pelos senadores na regulamentação de determinados dispositivos seriam feitos mediante edição de medida provisória.

Com o início da vigência da Reforma Trabalhista, o governo federal editou a Medida Provisória nº 808/17. Na exposição de motivos, o executivo justifica a alteração do artigo 452-A e a inclusão dos artigos 452-B a 452-H ao texto da CLT relativos à regulamentação do trabalho intermitente para apresentar o que seria “uma definição mais adequada dos elementos que caracterizam o seu regime de contratação” e, assim, distinguir com mais clareza tal modalidade de contrato de outras já previstas na legislação trabalhista, como o contrato por prazo determinado, o contrato de trabalho temporário e o contrato a tempo parcial. Em 23 de abril de 2018, com a caducidade da Medida Provisória nº 808/17 devido ao decurso temporal, a CLT voltou a conter somente as alterações realizadas pela Lei nº 13.467/17. O Ministério do Trabalho, contudo, um mês depois, com fundamento no inciso II, parágrafo único, do artigo 87 da Constituição Federal, editou a Portaria nº 349, de 23 de maio de 2018, e sob o argumento de estabelecer regras atinentes à execução da Lei nº 13.467/17, reproduziu em grande parte a redação apresentada pela MP nº 808/17 em relação à regulamentação do contrato de trabalho intermitente.

O cenário atual do direito do trabalho, diante da densidade das alterações realizadas pela Lei nº 13.467/17 na CLT, evidencia uma série de disputas em torno da interpretação e aplicação das normas que compõem a Reforma Trabalhista com a produção de um vasto material formado por obras cuja abordagem, em geral, é predominantemente dogmática ou teórica, servindo de objeto de análise para mapear o conteúdo dos principais confrontos, incluindo os argumentos mobilizados para justificar determinada posição a partir da adoção de critérios hermenêuticos de forma expressa ou implicitamente que delimitam o ponto de partida da

reflexão, e observar a tendência, por exemplo, do entendimento doutrinário sobre alguns institutos e categorias jurídicas. Especificamente, em relação ao contrato de trabalho intermitente, verifica-se a partir do exame de um conjunto de textos selecionados que analisam, mediante diferentes perspectivas, a regulamentação formulada pela Reforma Trabalhista sobre o tema, a existência de conclusões que se aproximam ao permitirem o estabelecimento de uma relação direta entre o formato conferido a tal modalidade de contratação e a precarização das relações de trabalho.

A partir da interpretação literal do caput e do parágrafo 3º do artigo 443 da CLT, o trabalho intermitente é concebido como uma modalidade de contrato laboral que poderia ser, em tese, aplicado em qualquer atividade econômica, com exceção expressa dos aeronautas, para a regulação da prestação laboral de modo subordinado, não exclusivo, descontínuo, isto é, com alternância de períodos de trabalho e de inatividade, e a prazo indeterminado. Em tal modalidade de contrato, os períodos de inatividade, também denominados de não trabalho, não são considerados tempo à disposição do empregador, assegurando-se ao trabalhador intermitente o gozo do direito ao salário somente nas ocasiões em que efetivamente se ativar e laborar.

Maurício Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado (2017, p. 154-155) observam que o contrato de trabalho intermitente, nos moldes em que foi proposto pela Lei nº 13.467/17, e caso seja realizada apenas uma interpretação literal dos dispositivos que o regulamentam, pretende romper com as noções de duração do trabalho (e de jornada) e de salário, concebidas como direitos constitutivos da estruturação do Direito do Trabalho. Busca-se uma relação que amplia o tempo à disposição do empregador, porém sem os efeitos jurídicos deste tempo reconfigurado. Por outro lado, afirmam que os novos preceitos normativos teriam a intenção de criar um contrato de trabalho sem salário, afastando a definição deste instituto enquanto *“parcela contraprestativa devida e paga pelo empregador a seu empregado em virtude da existência do contrato de trabalho”*.

Em contraponto, os autores propõem a realização de uma interpretação lógico-racional, sistemática e teleológica do artigo 443, caput e § 3º, combinado com o artigo 452-A da CLT, caput, e seus parágrafos e incisos, o que resulta na análise destes dispositivos à luz do artigo 78, caput e parágrafo único, da CLT, e do artigo 7º, VII, da Constituição, concluindo-se que aos empregados que percebam remuneração variável, como seria

o caso dos trabalhadores intermitentes, é assegurada a garantia de salário nunca inferior ao mínimo legal, inclusive para os meses contratuais sem convocação para o trabalho.

No mesmo sentido, a 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho, promovida pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho – ANAMATRA, em parceria com outras entidades, produziu uma série de enunciados a partir do exame do texto da Lei nº 13.467/17 com destaque para o Enunciado nº 2<sup>15</sup> que concebe o exercício do controle difuso de constitucionalidade e do controle de convencionalidade das leis e o uso de todos os métodos de interpretação e aplicação das normas disponíveis, como procedimentos associados à obrigação dos magistrados de cumprir e fazer cumprir a constituição e as leis, reputando autoritária e antirrepublicana as ações políticas, midiáticas, administrativas ou correccionais que pretendam imputar ao juiz do trabalho o “dever” de interpretar a Lei nº 13.467/17 de modo exclusivamente literal/gramatical. Em relação ao contrato de trabalho intermitente, e com base nos procedimentos vinculados ao campo interpretativo expressos pelo Enunciado nº 2, o Enunciado nº 73<sup>16</sup> da 2ª Jornada considera inconstitu-

---

<sup>15</sup> Enunciado 2 da 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho. Interpretação e aplicação da Lei 13.467/2017. Os juízes do trabalho, à maneira de todos os demais magistrados, em todos os ramos do judiciário, devem cumprir e fazer cumprir a constituição e as leis, o que importa no exercício do controle difuso de constitucionalidade e no controle de convencionalidade das leis, bem como no uso de todos os métodos de interpretação/aplicação disponíveis. Nessa medida: I. Reputa-se autoritária e antirrepublicana toda ação política, midiática, administrativa ou correccional que pretender imputar ao juiz do trabalho o “dever” de interpretar a Lei 13.467/2017 de modo exclusivamente literal/gramatical; II. A interpretação judicial é atividade que tem por escopo o desvelamento do sentido e do alcance da lei trabalhista. É função primordial do poder judiciário trabalhista julgar as relações de trabalho e dizer o direito no caso concreto, observando o objetivo da República Federativa do Brasil de construir uma sociedade mais justa e igualitária. Exegese dos artigos 1º, 2º, 3º, 5º, inciso XXXV, 60 e 93, IX e 114 da CRFB; III. Inconstitucionalidade do § 2º e do § 3º do artigo 8º da CLT e do artigo 611-A, §1º, da CLT. Será inconstitucional qualquer norma que colime restringir a função judicial de interpretação da lei ou imunizar o conteúdo dos acordos e convenções coletivas de trabalho da apreciação da justiça do trabalho, inclusive quanto à sua constitucionalidade, convencionalidade, legalidade e conformidade com a ordem pública social. Não se admite qualquer interpretação que possa elidir a garantia da inafastabilidade da jurisdição, ademais, por ofensa ao disposto no art. 114, I, da CF/88 e por incompatibilidade com os princípios da separação dos poderes, do acesso a justiça e da independência funcional.

<sup>16</sup> Enunciado 73 da 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho. Contrato de trabalho intermitente: inconstitucionalidade. É inconstitucional o regime de trabalho

cional tal modalidade contratual por afrontar o direito fundamental do trabalhador aos limites de duração do trabalho, ao décimo terceiro salário e às férias remuneradas, enquanto o Enunciado nº 74<sup>17</sup> adota o entendimento de que a proteção jurídica do salário mínimo, consagrada no artigo 7º, VII, da Constituição, se estende aos trabalhadores sob o regime de trabalho intermitente.

Por meio de experiências estrangeiras, Roberta de Oliveira Souza (2018, p. 399-401) observa que a regulamentação do contrato de trabalho intermitente pela Lei nº 13.467/17, à luz da legislação italiana, não prevê limites de idade e de jornada de trabalho que impediriam o uso irrestrito deste instituto, bem como a concessão de uma indenização ao trabalhador pelo tempo à disposição nos meses em que ele não foi convocado para trabalhar e a vedação do uso deste tipo de contratação na administração pública e para a substituição de empregados nas seguintes situações: (i) no exercício do direito de greve; (ii) em decorrência de suspensão; (iii) em virtude da redução da carga horária; e (iv) por conta de dispensa coletiva, desde que os novos empregados tenham sido contratados para executar as mesmas tarefas dos dispensados dentro do prazo de seis meses. Do mesmo modo, ao analisar a regulamentação do direito português sobre o trabalho intermitente, Aloysio Correa da Veiga (2018, p. 38-40) observa que a aplicação deste regime jurídico circunscreve-se às atividades de natureza descontínua ou de intensidade variável das empresas, tendo definidos normativamente os limites dos períodos de trabalho e de não-trabalho ao longo do ano.

Diante disso, o Enunciado nº 90<sup>18</sup> da 2ª Jornada estabelece restrições ao uso do contrato de trabalho intermitente. Em seus itens 1, 2 e 3,

---

intermitente previsto no art. 443, § 3º, e art. 452-A da CLT, por violação do art. 7º, I e VII da Constituição da República e por afrontar o direito fundamental do trabalhador aos limites de duração do trabalho, ao décimo terceiro salário e às férias remuneradas.

<sup>17</sup> Enunciado 74 da 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho. Contrato de trabalho intermitente: salário mínimo. A proteção jurídica do salário mínimo, consagrada no art. 7º, VII, da Constituição da República, alcança os trabalhadores em regime de trabalho intermitente, previsto nos arts. 443, § 3º e 452-A da CLT, aos quais é também assegurado o direito à retribuição mínima mensal, independentemente da quantidade de dias em que for convocado para trabalhar, respeitado o salário mínimo profissional, o salário normativo, o salário convencional ou o piso regional.

<sup>18</sup> Enunciado 90 da 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho. Contrato de trabalho intermitente e demandas permanentes. I – É ilícita a contratação sob a forma de trabalho intermitente para o atendimento de demanda permanente, contínua ou regular

respectivamente, afasta o emprego de tal modalidade contratual para o atendimento de demanda permanente, contínua ou regular de trabalho, dentro do volume normal de atividade da empresa, em decorrência da substituição de posto de trabalho regular e permanente e por conta de opção do empregador para adotar a escala móvel e variável de jornada. Concomitantemente, em seu item 4, reconhece o direito subjetivo à convocação do empregado contratado sob o regime da intermitência, sendo ilícita sua preterição ou a omissão do empregador.

Homero Batista Mateus da Silva (2017, p. 74) afirma que as características da regulamentação do contrato de trabalho intermitente podem promover, de modo artificial, a queda dos índices de desemprego sem que as pessoas tenham renda assegurada. Veiga (2018, p. 46-7), por sua vez, ressalta que a dinâmica do trabalho intermitente fere o princípio da continuidade do contrato de trabalho, sendo que o fato do trabalhador somente receber salário pelas horas efetivamente laboradas, em conjunto com a descontinuidade da prestação de serviços, implica uma situação de imprevisibilidade, instabilidade e insegurança que impede o trabalhador intermitente de realizar planos e projetos pessoais e profissionais, sem contar os efeitos físicos e mentais da expectativa e incerteza geradas na espera do “chamado” do empregador.<sup>19</sup> Diante disso, o autor avalia que o contrato de trabalho intermitente não apenas transfere o risco da atividade econômica ao empregado, como também permite que as empresas tenham sempre mão de obra disponível sem nenhum custo adicional (VEIGA, 2018, p. 49).

---

de trabalho, dentro do volume normal de atividade da empresa. II – É ilegal a substituição de posto de trabalho regular ou permanente pela contratação sob a forma de trabalho intermitente. III – O empregador não pode optar pelo contrato de trabalho intermitente para, sob esse regime jurídico, adotar a escala móvel e variável da jornada. IV – Presente a necessidade de trabalho intermitente, o empregado contratado na forma do art. 443, § 3º, da CLT tem direito subjetivo à convocação, sendo ilícita sua preterição ou a omissão do empregador.

<sup>19</sup> De acordo com a Lei nº 13.467/17, que institui o contrato intermitente de trabalho, a prestação de serviços pelo empregado fica condicionada à convocação pelo empregador, que o chamará ao trabalho, por qualquer meio de comunicação eficaz, com, no mínimo, três dias corridos de antecedência (art. 452-A, §1º). O trabalhador poderá recusar o serviço no prazo de um dia útil, o que não descaracteriza a subordinação (art. 452-A, §§ 2º e 3º, CLT). Uma vez aceita a oferta, ao se descumprir o acordado, seja empregador ou empregado, incide a obrigação de pagamento de uma multa de 50% do valor da remuneração prevista, permitida a compensação em igual prazo (art. 452-A, §4º).

De acordo com parágrafo 6º do artigo 452 da CLT, ao final de cada período de prestação de serviço, o empregado contratado sob o regime de trabalho intermitente receberá o pagamento imediato da remuneração, das frações correspondentes às férias proporcionais com acréscimo de um terço, do décimo terceiro salário proporcional, do repouso semanal remunerado e dos adicionais legais, a exemplo, segundo Luciano Martinez, do adicional de horas extraordinárias se houver a extrapolação do limite diário da oitava hora de trabalho e do adicional noturno, se o serviço for prestado entre 22h e 5h da manhã do dia seguinte (2017, p. 122). Ao considerar que o rol do parágrafo 6º não exaure os direitos dos trabalhadores intermitentes, Cassar e Borges (2017, p. 69) estendem a estes os benefícios garantidos aos empregados contínuos, como vale-transporte e salário família.

Em relação à forma de regulamentação do pagamento das férias, os autores constataam que o empregado intermitente gozará de férias sem receber e receberá as férias muito antes do seu gozo (CASSAR; BORGES, 2017, p. 69). Em hermenêutica apurada, Homero Silva (2017, p. 76) considera que a criação da figura jurídica das férias gozadas não remuneradas fere a norma prevista no inciso XVII do artigo 7º da Constituição que garante ao trabalhador o gozo de férias anuais remuneradas com acréscimo de um terço.

Com isso, caso se opte por uma interpretação estritamente literal dos dispositivos legais que regulamentam o contrato de trabalho intermitente, observa-se a alta plasticidade desta modalidade de contratação para atender exclusivamente os interesses do empregador, na medida em que os trabalhadores intermitentes não possuem jornadas prefixadas e nem podem prever com precisão o valor da sua remuneração e quando eles irão recebê-la. Deste modo, o empregador passa a ter a possibilidade de exercer um controle ainda mais intenso da atividade laborativa, cabendo-lhe a faculdade de distribuir as horas de trabalho que o empregado deverá cumprir. A opção de recusa de prestação de serviço, por sua vez, nos moldes em que tal contrato fora regulamentado, visa encobrir a total submissão do trabalhador ao empregador sob um manto de uma autonomia ilusória, posto que não aceitar a convocação significaria para o trabalhador o total alijamento dos meios de garantia de sua subsistência. Assim, o empregado é obrigado a estar sempre à disposição, pois se não há trabalho não há salário, abrindo-se o caminho para a invasão sem res-



trições dos tempos de trabalho nos tempos de não trabalho (DAL ROSSO, 2017, p. 75-76).

Ao passo que o trabalhador em trabalho intermitente poderá enfrentar longos períodos sem ser chamado ao trabalho e, por conseguinte, sem receber salário, poderá da mesma forma se ver obrigado a se vincular a múltiplos contratos, resultando em horas de labor excessivas. De todo jeito, o contrato de trabalho intermitente obstaculiza o planejamento dos tempos de trabalho e dos tempos de não trabalho, o que é agravado pela mitigação do direito às férias remuneradas. Ademais, o contrato de trabalho intermitente tem potencial de fragmentar a classe trabalhadora, ao produzir diferenças entre trabalhadores intermitentes e os submetidos a jornadas normais numa mesma empresa, além de permitir a diluição do convívio interpessoal pelo eventual distanciamento desses trabalhadores do espaço de trabalho por longos períodos. As indeterminações, incertezas e inseguranças aos quais são expostos podem ser danosas às suas relações interpessoais e à maneira como compreendem o trabalho e a si próprios, acabando por despojá-los do controle de suas vidas e de seu trabalho, deixando-os à deriva.

Como reação à instituição do contrato de trabalho intermitente, quatro ações diretas de inconstitucionalidades (ADIs nº 5.806, 5.826, 5.829 e 5.950) foram propostas por entidades sindicais, com o objetivo de declarar a inconstitucionalidade dos dispositivos legais que regulamentam tal modalidade contratual, sendo recebidas pelo Supremo Tribunal Federal – STF e distribuídas para o mesmo relator, o ministro Edson Fachin. A ADInº 5806-DF, por exemplo, ajuizada em 27 de outubro de 2017 pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Atividade Profissional dos Empregados na Prestação de Serviços de Segurança Privada, de Monitoramento, Ronda Motorizada e de Controle Eletroeletrônico e Digital – CONTRASP argumenta que o contrato de trabalho intermitente nos moldes em que foi regulamentado pela Lei nº 13.467/17 viola uma série de normas constitucionais que asseguram direitos fundamentais aos trabalhadores, como o salário mínimo, o décimo terceiro salário, as férias, o FGTS, o repouso semanal remunerado e a aposentadoria.

Em relação ao mercado de trabalho, o Ministério do Trabalho – MTb, por meio do Cadastro Geral de Empregados e Desempregados – CAGED, vinculado ao Programa de Disseminação das Estatísticas do Trabalho – PDET, tem produzido e divulgado dados sobre o contrato de

trabalho intermitente entre novembro de 2017 e outubro de 2018 que permitem a formulação de um quadro provisório sobre a utilização de tal modalidade com base em critérios como o número de admissões e sua divisão por gênero, faixa etária, escolaridade e setor da economia,<sup>20</sup> conforme se demonstra pelos seguintes gráficos:<sup>21</sup>



Gráfico 01. Fonte: MTb – CAGED. Elaborado pelos autores.

<sup>20</sup> Os dados do CAGED não utilizam o critério cor/raça para a análise dos números sobre o mercado de trabalho, incluindo o contrato de trabalho intermitente.

<sup>21</sup> Em relação aos dados do CAGED, é necessário fazer as seguintes observações: (i) é possível que os números estejam subnotificados, pois a sua produção depende da postura ativa das empresas em registrarem regularmente tais movimentações; (ii) adotou-se como base as tabelas cujo acesso é imediato na página principal do referido cadastro, descartando-se, assim, as tabelas em que estão compreendidas as declarações feitas em atraso; (iii) algumas inconsistências pontuais foram observadas na comparação dos relatórios mensais, porém, não foram levadas em conta em virtude da impossibilidade de se confirmar as razões de sua ocorrência e de prejudicarem a análise de algumas variáveis que se fundam nos dados fornecidos no próprio mês e que não são replicados no mês posterior.

## Gráfico 2 - Comparativo percentual entre homens e mulheres em trabalho intermitente mês a mês

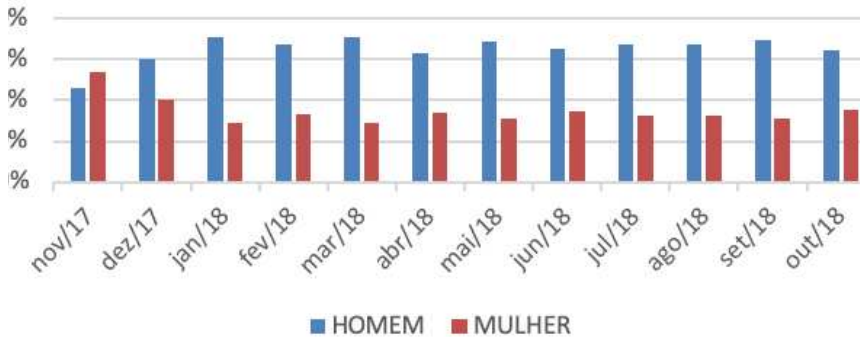


Gráfico 02. Fonte: MTb – CAGED. Elaborado pelos autores.

## Gráfico 3 - Comparativo percentual por faixa etária de trabalhadores em trabalho intermitente mês a mês

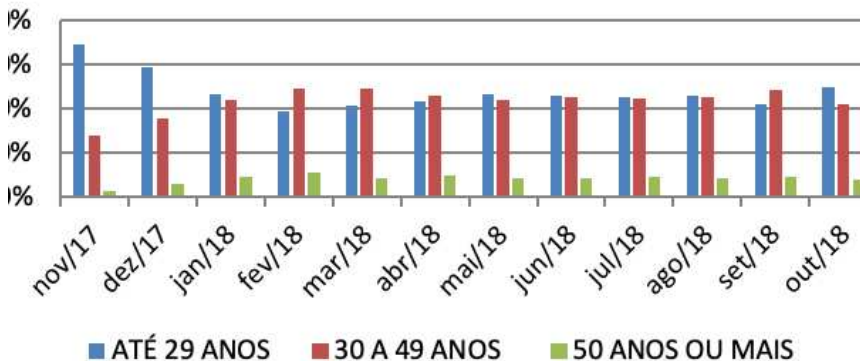


Gráfico 03. Fonte: MTb – CAGED. Elaborado pelos autores.

### Gráfico 4 - Comparativo percentual por grau de escolaridade de trabalhadores em trabalho intermitente mês a mês

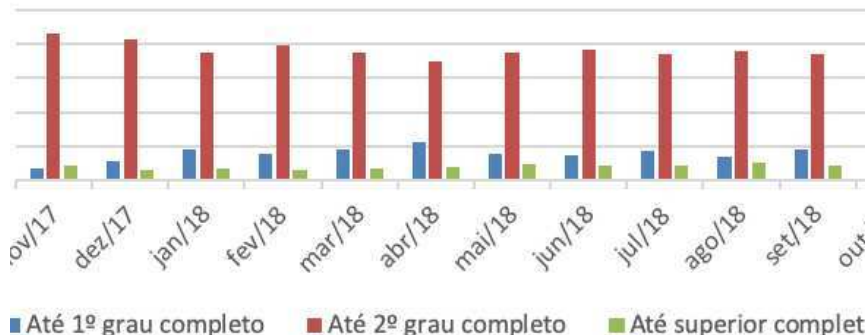


Gráfico 04. Fonte: MTb – CAGED. Elaborado pelos autores.



Gráfico 05. Fonte: MTb – CAGED. Elaborado pelos autores.

Diante da recente regulamentação do contrato de trabalho intermitente, os dados provenientes do CAGED ainda são insuficientes para a definição de um perfil consolidado dos trabalhadores submetidos a este regime de trabalho, assim como para uma conclusão sobre os impactos deste novo modo de contratação no mercado de trabalho. Porém, algumas observações podem ser feitas a partir da análise dos referidos dados no sentido de revelar uma tendência em relação às características de utilização do trabalho intermitente até o momento.

Pesquisadores vinculados ao Grupo de Trabalho sobre Reforma Trabalhista IE/CESIT/UNICAMP, ao examinarem o saldo de empregos a partir dos dados do CAGED entre novembro de 2017 e julho de 2018, constatam que somente 50.545 mil postos de empregos formais foram produzidos desde a vigência da Reforma Trabalhista, sendo 78,4% destes referentes a contratos “atípicos”, como o de trabalho intermitente (OLIVEIRA; SOUZA; VAZQUEZ, 2018). Quanto ao último, eles observam que os setores de comércio e serviços, caracterizados pela maior rotatividade e por menores salários, concentram 62% das admissões, o que sugere, segundo tais pesquisadores, que as medidas para a “modernização” do mercado de trabalho têm incidido nas ocupações que já eram as mais vulneráveis,<sup>22</sup> reduzindo a qualidade dos empregos formais ofertados.

O perfil dos trabalhadores intermitentes, por sua vez, é formado por homens, de até 49 anos, com ensino médio completo ou incompleto, contratados, sobretudo, para trabalhar nos referidos setores da economia, conforme as informações provenientes dos Gráficos 2, 3, 4 e 5. Tal constatação, no entanto, em comparação com a análise dos dados dos Censos Demográficos de 2000 e 2010 por Sadi Dal Rosso, não permite a associação do uso do trabalho intermitente e a intensificação das formas de discriminação por gênero, faixa etária e cor/raça, conforme conclusão apresentada pelo autor em seu estudo. Ainda assim, esses resultados contribuem para a problematização do tema, pois abrem espaço para a formulação de novas hipóteses.

Ademais, a adesão do empresariado em relação ao contrato de trabalho intermitente é baixa (Gráfico 1),<sup>23</sup> revelando que o processo de

<sup>22</sup>Os autores citam as seguintes ocupações: assistente de vendas, servente de obras, alimentador de linha de produção, faxineiro, vigilante e garçom.

<sup>23</sup> Embora próprio gráfico 1 apresente uma recente tendência de crescimento da admissão por meio do contrato de trabalho intermitente desde julho de 2018. Ainda que tal tendên-

formalização do emprego, um dos principais argumentos mobilizados pelos documentos legislativos examinados em favor da reforma, não foi impulsionado de forma expressiva por esta modalidade contratual até o momento, assim como a redução dos índices de desemprego,<sup>24</sup> mesmo com as ponderações sobre os possíveis efeitos do trabalho intermitente nos dados referentes ao mercado de trabalho apresentadas em um momento anterior pelas obras analisadas neste artigo.

Estas primeiras informações são ainda insuficientes para uma conclusão definitiva sobre qual será o perfil dos trabalhadores submetidos a jornadas deste tipo. No entanto, a breve análise dos primeiros dados disponíveis, aliada ao exame das regras que estruturam o contrato intermitente e suas jornadas flexíveis conforme interpretação literal da Lei 13.467/17 indica um potencial precarizante que guarda o trabalho intermitente. Um grupo de trabalhadores já marginalizado, cujas ocupações são reconhecidamente mal remuneradas e cujos direitos têm sido, muito antes da reforma, fortemente violados, parece ser agora arrastado, pela intermitência, para condições de trabalho ainda mais precárias, com menos garantias sociais previstas em lei e salários ainda mais baixos, especialmente os trabalhadores jovens, de baixa escolaridade, em profissões ligadas ao setor de serviços e comércio.

## 5. Conclusão

A regulamentação e a dinâmica do trabalho intermitente ferem o princípio da continuidade do contrato de trabalho, sendo que o fato do trabalhador somente receber salário pelas horas efetivamente laboradas, em conjunto com a descontinuidade da prestação de serviços, implica uma situação de imprevisibilidade, instabilidade e insegurança que impede o trabalhador intermitente de realizar planos e projetos pessoais e

---

cia não apresente números muito altos, é necessário aponta-la e acompanhar o comportamento do mercado de trabalho nos próximos meses.

<sup>24</sup> Nos últimos meses, embora os índices de desemprego tenham recuado, esta mudança decorre primordialmente da expansão do trabalho informal, a saber: ALVARENGA, Darlan; SILVEIRA, Daniel. Desemprego tem 7ª queda seguida, mas ainda atinge 12,4 milhões de pessoas, diz o IBGE, **GI**, 29 nov. 2018. Disponível em: <<https://g1.globo.com/economia/noticia/2018/11/29/desemprego-recua-para-117-em-outubro-mas-ainda-atinge-124-milhoes-de-pessoas-diz-ibge.ghtml>>. Acesso em: 06 dez. 2018.

profissionais, sem contar os efeitos físicos e mentais da expectativa e da incerteza quanto aos projetos de vida.

A precarização pela flexibilização mercantiliza o labor humano e o próprio trabalhador, estimulando a propagação de contratos precários e condições precárias de trabalho que contribuem para a segmentação da classe trabalhadora e isolamento das mulheres e homens que trabalham. A neutralização de formas de resistência coletiva e do próprio convívio social abre espaço à derrogação de direitos e ao rebaixamento de salários, lastreados na ideia de dispensabilidade dos trabalhadores, os quais são abandonados à instabilidade e à insegurança. Somada à desregulamentação das garantias sociais do trabalho, a precarização produz desigualdades e discriminações em nome da produtividade e do lucro.

De toda sorte, a (difícil) compatibilização do contrato intermitente e da jornada flexível com as demais regras e princípios contidos no ordenamento jurídico é um desafio para os juristas. Compreender os riscos que a precarização do trabalho traz para a sociedade e para a conformação dos indivíduos e de suas personalidades é o primeiro passo para limitar sua aplicação, para afastar sua generalização por diversos setores e atividades e para interpretar as disposições normativas à luz da Constituição, das Convenções Internacionais e das obrigações assumidas pelo país no âmbito da Corte Interamericana de Direitos Humanos, mormente em prestígio aos princípios do não retrocesso e da progressividade dos direitos econômicos, sociais e culturais. Intermitência na prestação laboral não deve corresponder à intermitência dos direitos e da remuneração, pois quem vive do trabalho, deve viver apesar do não trabalho.

## Referências bibliográficas

ALVARENGA, Darlan; SILVEIRA, Daniel. Desemprego tem 7ª queda seguida, mas ainda atinge 12,4 milhões de pessoas, diz o IBGE, **G1**, 29 nov. 2018. Disponível em: <<https://g1.globo.com/economia/noticia/2018/11/29/desemprego-recua-para-117-em-outubro-mas-ainda-atinge-124-milhoes-de-pessoas-diz-ibge.ghtml>>. Acesso em: 06 dez. 2018.

ALVES, Giovanni. **Dimensões da Precarização do Trabalho**. Ensaios de Sociologia do Trabalho. São Paulo: Canal6, 2013.

ALVES, Giovanni. Trabalho, subjetividade e capitalismo manipulatório: o novo metabolismo social do trabalho e a precarização do homem que trabalha. **Revista Estudos do Trabalho**, Marília, UNESP, ano V, n. 08, 2011. Disponível em: < <http://www.estudosdotrabalho.org/RevistaRET08.html>>. Acesso em 12 set. 2018.

BRASIL. Câmara de Deputados. Comissão especial destinada a proferir parecer ao projeto de Lei nº 6.787, de 2016, do poder executivo, que “altera o Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943 – Consolidação das Leis do Trabalho, e a Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, para dispor sobre eleições de representantes dos trabalhadores no local de trabalho e sobre trabalho temporário, e dá outras providências”. **Parecer proferido em plenária em 26 abr. 2017**. Relator: Rogério Marinho. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?cod-teor=1550215&filename=PPP+1+PL678716+%3D%3E+PL+6787/2016](http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?cod-teor=1550215&filename=PPP+1+PL678716+%3D%3E+PL+6787/2016)>. Acesso em: 10abr. 2017.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 95, de 15 de dezembro de 2018**. Altera o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para instituir o Novo Regime Fiscal, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc95.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc95.htm)>. Acesso em 01 ago. 2018.

BRASIL. **Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017**. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nos 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Disponível em<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm)>. Acesso em 1 ago. 2018. Publicado no DOU de 14.7.2017.

BRASIL. **Medida Provisória nº 808, de novembro de 2017**. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2017/Mpv/mpv808.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Mpv/mpv808.htm)>. Acesso em 09 mai. 2017. Publicação em DOU em 14.11.2017. Vigência encerrada em 25.4.2018.



BRASIL. MTE – Ministério do Trabalho e Emprego. **Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED): relatório de nov. 2017**. Disponível em: < <http://pdet.mte.gov.br/>>. Acesso em: 05 set. 2018.

BRASIL. MTE – Ministério do Trabalho e Emprego. **Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED): relatório de dez. 2017**. Disponível em: < <http://pdet.mte.gov.br/>>. Acesso em: 05 set. 2018.

BRASIL. MTE – Ministério do Trabalho e Emprego. **Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED): relatório de jan. 2018**. Disponível em: < <http://pdet.mte.gov.br/>>. Acesso em: 05 set. 2018.

BRASIL. MTE – Ministério do Trabalho e Emprego. **Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED): relatório de fev. 2018**. Disponível em: < <http://pdet.mte.gov.br/>>. Acesso em: 05 set. 2018.

BRASIL. MTE – Ministério do Trabalho e Emprego. **Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED): relatório de jul. 2018**. Disponível em: < <http://pdet.mte.gov.br/>>. Acesso em: 05 ago. 2018.

BRASIL. MTE – Ministério do Trabalho e Emprego. **Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED): relatório de ago. 2018**. Disponível em: < <http://pdet.mte.gov.br/>>. Acesso em: 05 ago. 2018.

BRASIL. MTE – Ministério do Trabalho e Emprego. **Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED): relatório de set. 2018**. Disponível em: < <http://pdet.mte.gov.br/>>. Acesso em: 05 ago. 2018.

BRASIL. MTE – Ministério do Trabalho e Emprego. **Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED): relatório de out. 2018**. Disponível em: < <http://pdet.mte.gov.br/>>. Acesso em: 05 ago. 2018.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 6.787, de 23 de dezembro de 2016**. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nºs 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Disponível em:<<https://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2122076#marcacao-conteudo-portal>>. Acesso em 01 ago. 2018.

BRASIL. **Projeto de Lei Complementar nº 38, de 28/04/2017**. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nºs 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/129049>>. Acesso em 01 ago. 2018.

BRASIL. **Proposta de Emenda à Constituição nº 287, de 05 de dezembro de 2016**. Altera os arts. 37, 40, 109, 149, 167, 195, 201 e 203 da Constituição, para dispor sobre a seguridade social, estabelece regras de transição e dá outras providências. Disponível em:<<https://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2119881#marcacao-conteudo-portal>>. Acesso em 01 ago. 2018.

BRASIL. Senado Federal. **Parecer da Comissão de Assuntos Sociais, sobre o Projeto de Lei da Câmara nº 38, de 2017**, que altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nºs 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar na legislação às novas relações de trabalho. **Parecer apresentado em 23 mai. de 2017**. Relator: Ricardo Ferraço. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/129049>>. Acesso em: 10abr. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.806-DF. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, 27 out. 2017. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5303585>>Acesso em: 12 set. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.826-DF. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, 22 nov. 2017. Disponível em: < <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5317595>>Acesso em: 12 set. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.829-DF. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, 22 nov. 2017. Disponível em: < <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5319438>>Acesso em: 12 set. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.950-DF. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, 22 mai. 2018. Disponível em: < <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5468049>> Acesso em: 12 set. 2018.

CASSAR, Vólia Bomfim; BORGES, Leonardo Dias. **Comentários à reforma trabalhista**. São Paulo: Método, 2017.

DAL ROSSO, Sadi. **O ardil da flexibilidade: os trabalhadores e a teoria do valor**. São Paulo: Boitempo: São Paulo, 2017.

DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. O sentido da Reforma Trabalhista de 2017 em comparação com a matriz constitucional de 1988. In: **A reforma trabalhista no Brasil: com comentários à Lei n. 13.467/17**. São Paulo: LTr, 2017.

DIAS, Carlos Eduardo Oliveira (et al). **Comentários à lei da reforma trabalhista: dogmática, visão crítica e interpretação constitucional**. São Paulo: LTr, 2018.

**DOSSIÊ: CONTRIBUIÇÃO CRÍTICA À REFORMA TRABALHISTA**. Centro de Estudos Sindicais e Economia do Trabalho – CESIT. Campinas, 2017. Disponível em:<<http://www.cesit.net.br/dossie-reforma-trabalhista/>>. Acesso em 09 mai.2018.

DRUCK, Maria Graça. A “legalização” da precarização, da flexibilização e da modernização do trabalho no Brasil: as 101 propostas da Confederação Nacional da Indústria (CNI). In: **XXIX Congresso da Associação Latinoamericana de Sociologia**, Santiago, 2013.

DRUCK, Maria Graça. Trabalho, precarização e resistências: novos e velhos desafios?.**Caderno CRH**, Salvador, v. 24, n. 01, p. 37-57, 2011.

HARVEY, David. **Condição pós-moderna: uma pesquisa sobre as origens da mudança cultural**.26ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2017.

HARVEY, David. **O enigma do capital: e as crises do capitalismo**. São Paulo: Boitempo, 2011.

MARTINEZ, Luciano. **Reforma trabalhista: entenda o que mudou – CLT comparada e comentada**. São Paulo: Saraiva, 2017.

OLIVEIRA, Ana Luíza Matos de; SOUSA, Euzebio Jorge de; VAZQUEZ, Barbara Vallejos. Reforma trabalhista: 78% das vagas são intermitentes e parciais. **Carta Capital**, São Paulo, 14 set. 2018. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/blogs/brasil-debate/reforma-trabalhista-78-de-vagas-criadas-sao-intermitentes-e-parciais>. Acesso em: 24 nov. 2018

SENNETT, Richard. **A corrosão do caráter: consequências pessoais do trabalho no novo capitalismo**. 14ª edição. Record: Rio de Janeiro, 2009.

SILVA, Homero Batista Mateus da. **Comentários à reforma trabalhista. Análise da lei 13.467/17 – artigo por artigo**. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2017.

SOUZA, Roberta de Oliveira. Reforma trabalhista e trabalho intermitente: limites conforme o direito comparado (Brasil & Itália). In: TUPINAMBÁ, Carolina; GOMES, Fábio Rodrigues (Coord.). **A reforma trabalhista: o impacto nas relações de trabalho**. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

VEIGA, Aloysio Correa da. A reforma trabalhista e o trabalho intermitente. In: TUPINAMBÁ, Carolina; GOMES, Fábio Rodrigues (Coord.). **A reforma trabalhista: o impacto nas relações de trabalho**. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

## **CONTRATO INTERMITENTE E SOBREAviso: SEMELHANÇAS, DISTINÇÕES E USO A FIM DE RESGATAR A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

CONTRACT “JUST IN TIME” AND SURVEY:  
SIMILARITIES, DISTINCTIONS AND USE TO PROTECT  
THE DIGNITY OF THE HUMAN PERSON

*Helena Pontes dos Santos<sup>1</sup>*

**Resumo:** Uma das figuras novas trazidas pela “reforma” trabalhista é o contrato intermitente. Com origem no “zero hours contract”, foi introduzido no Brasil sem o devido debate público, bem como explicações sobre sua funcionalidade. No entanto, considerando-se a justificativa, contida no relatório apresentado pelo Deputado Rogério Marinho (2017), de que “o trabalho prestado nessa modalidade contratual poderá ser descontínuo para que possa atender a demandas específicas de determinados setores, a exemplo dos setores de bares e restaurantes ou de turismo” algumas questões surgem: se o escopo era atender a demanda específica de setores que têm variações previsíveis de serviços, era necessária a introdução dessa figura alienígena ao ordenamento pátrio considerando-se as já elásticas relações de emprego permitidas pela Lei 6.019 desde 1974? se o objetivo era atender a determinado setor, não deveria, no bojo da regulamentação, estar restrita a essas atividades econômicas o uso do polêmico e precarizante do contrato, reafirmando sua condição de exceção? se o que se tem é necessidade de extranumerário para atender a necessidade de execu-

---

<sup>1</sup> Bacharela em direito, estudante do curso de especialização em Direito do Trabalho na FDUSP e membra do GPTC/USP (Grupo de Pesquisa Trabalho e Capital). E-mail: helena.pontes3103@gmail.com

In: ANTUNES, Daniela Muradas; NICOLI, Pedro Augusto Gravatá; RODARTE, Wanessa Susan de Oliveira (org.). A reforma trabalhista e o direito individual do trabalho: dos retrocessos às resistências. 1ª edição. Belo Horizonte: Initia Via, 2019 (Anais do IV Encontro da RENAPEDTS, vol. 2). ISBN: 978-85-9547-079-8. DOI: 10.17931/95470798/v2a03.

tarem serviços imprevistos ou para substituições de outros empregados que faltem à escala, por que não se ampliou a utilização do empregado em sobreaviso do serviço ferroviário para tais setores necessitados desse tipo de mão de obra? Destarte, o objetivo desse artigo é, essencialmente, comparar as duas figuras que nos parecem tão similares e antagônicas: contrato intermitente e sobreaviso.

**Palavras-chave:** Reforma trabalhista; Neoliberalismo; Sobreaviso; Contrato intermitente.

**Abstract:** One of the new figures brought about by labor “reform” is the intermittent contract. Based on zero hours contract, it was introduced in Brazil without due public debate, as well as explanations about its functionality. However, considering the justification contained in the report presented by Mr Rogério Marinho, that “the work provided in this contractual modality may be discontinuous in order to meet the specific demands of certain sectors, such as bars and restaurants or some questions arise: if the scope was to meet the specific demand of sectors that have predictable variations in services, was it necessary to introduce this alien figure into the national order, considering the already established employment relationships permitted by Law 6.019 since 1974? if it was intended to serve a particular sector, should it not be restricted to these economic activities to use the controversial and precarious contract, reaffirming its condition of exception? if it is necessary, it is superfluous to meet the need to perform unforeseen services or to replace other employees who are lacking in scale, why the use of the employee on notice of the railway service to such sectors in need of this type of hand of work. Thus, the purpose of this article is essentially to compare the two figures that seem to us so similar and antagonistic: intermittent contract and warning.

**Keywords:** Labor reform; Neoliberalism; Warning; Contracts “just in time”.

## 1. Introdução

O contrato intermitente é figura estrangeira, trazida com a “reforma” para dentro do ordenamento trabalhista brasileiro quando nem em seu lugar de origem é vista com bons olhos ou demonstrou trazer os resultados prometidos: geração de novos postos de trabalho e segurança jurídica.

Em matéria que trata do contrato zero horas inglês, nos traz a seguinte colocação de Alice Martin,

Normalmente são mulheres, jovens e estrangeiros (*os que trabalham neste sistema*). As pesquisas mostram que a essas pessoas é vendida a promessa de maior flexibilidade no horário de trabalho, mas que, aos poucos, elas vão percebendo que é uma falsa promessa. Porque um em cada três trabalhadores em contract zero reclamam de falta de tempo para si, o que não acontece com aqueles que são empregados com contrato e vínculo. O que nós estamos discutindo é que, para além da quantidade de pessoas empregadas, precisamos dar conta também da qualidade de vida dessas pessoas (GONZALEZ, 2018).

O que se deve ter como alvo no que tange a políticas públicas de geração de emprego é, acima de tudo, o pleno emprego e não as estatísticas positivas que passam a inserir contratos de trabalho precários como se de empregos formais fossem - capazes de garantir o mínimo de estabilidade e dignidade à classe geradora de riquezas -, afinal esse tipo de condução irresponsável causa sérios danos a toda a sociedade, como se pretende expor.

Ainda assim, como é sabido, foi introduzido à força, sem o longo, intenso e profundo debate prévio, no mínimo quadripartite (Estado, trabalhadores ativos, empregadores e aposentados) imprescindível e que se esperaria vivendo a normalidade do Estado Democrático de Direito anunciado quando da promulgação da Constituição de 1988 e mantido, ainda que tenhamos crítica a sua efetividade, sem que se colocasse em dúvida até meados de 2015.

Passamos, pois, a analisar essa hedionda formatação de contrato que é o intermitente, tendo por norte primeiramente a dignidade da pessoa humana - que deve ser protegida acima e antes de tudo pelo ordenamento jurídico.

De outro lado, figuras já conhecidas como o extranumerário, o sobreaviso e a prontidão dos ferroviários, existentes há muitos anos na legislação pátria que preservam as garantias constitucionais previstas às pessoas trabalhadoras ao passo que resolvem o problema de excesso de demanda e sazonalidade que a certas atividades econômicas é intrínseca desonerando, em parte, a classe patronal sem que isso signifique lançar o outro polo ao estado de penúria e vida consumida pela exaustão e espera<sup>2</sup>.

## 2. Desenvolvimento

*Consigo um emprego, começa o emprego, me mato de tanto ralar  
Acordo bem cedo, não tenho sossego nem tempo pra raciocinar  
Não peço arrego, mas onde que eu chego se eu fico no mesmo lugar?  
Brinquedo que o filho me pede, não tenho dinheiro pra dar!  
Escola! Esmola!  
Favela, cadeia!  
Sem terra, enterra!  
Sem renda, se renda!  
(Gabriel, o Pensador)*

Define-se esse contrato de trabalho em seu nascedouro, o Reino Unido, como sendo o contrato de trabalho em que “eles (trabalhadores) estão de plantão para trabalhar quando você (empresário) precisar deles; você não tem que lhes dar trabalho; eles não têm de trabalhar quando solicitado” (MAEDA, 2017, p.113). Aí, o governo britânico ergue o véu ideológico para demonstrar com quem dialoga, quem lhe é próximo, a quem serve – você, “amigo” empresário. Eles somos nós, pessoas trabalhadoras.

Ou seja, é a ideia de que há liberdade contratual, que nós sabemos que não existe, no contrato de trabalho, porque quem tem a necessidade de vender a sua força de trabalho não tem liberdade nenhuma. Que liberdade que há se as escolhas são aceitar as condições ou passar fome, afinal?

Portanto é tido como relação de emprego pela nova “lei” esse tipo de contrato precário em que a eventualidade estaria presente, o trabalhador não teria o mínimo para subsistir assegurado, no qual não se vê garan-

---

<sup>2</sup> O despertar da curiosidade para escrever esse artigo e surgiu graças a apresentação de seminário sobre Trabalho Intermitente, na matéria Direito Individual do Trabalho I, em aula ministrada pelo Dr. Paulo Eduardo Vieira de Oliveira, no curso de Especialização em Direito do Trabalho, realizado pelas colegas de turma Elisa Maria Secco Andreoni, Iasmin Pereira Góis, Mariana Moraes Vieira e Patrícia Soares Nicolini de Deus.



tido o pleno emprego e o risco do empreendimento é transferido à parte obreira.

O que se observa ao estudar esse contrato é que, não fosse a própria “reforma” trabalhista toda imprestável por inconstitucional, ainda assim, seria verdadeiramente impossível, sem lançar mão de sofismas, a sua implementação nesta parte. Neste assunto, contraria diversos princípios, como o da proteção, da continuidade da relação de trabalho, do trabalho decente, da dignidade da pessoa humana, da interpretação conforme a constituição, da cidadania, do valor social do trabalho e do pleno emprego e o da vedação ao retrocesso social - principal pilar constitucional dos direitos sociais.

Ao contrário de argumentos que defendem que “a necessidade do reconhecimento e regulação de novas formas de relação de trabalho se apresenta de qualquer forma, como uma modificação necessária, porque a lei posta não alcança razoavelmente a realidade”, como Giredau (2018, p. 69) pergunta-se: que nova forma de relação de trabalho é essa? Estamos diante, tão simplesmente, na elevação do “bico” à qualidade de relação de emprego para virar estatística positiva para um governo temerário, nada além. Como nos lembra o Professor Jorge Luiz Souto Maior (2018) “é pão com carne”! Não há nada de novo no contrato intermitente.

A definição apresentada pelo governo britânico para o contrato intermitente, no entanto, revela muito e demonstra a nós, que agora enfrentamos essa terrível realidade, que 1) o contrato só traz vantagem para um dos lados pois foi criado para favorecê-lo, ultraflexibilizando jornada de trabalho; 2) o trabalhador fica a disposição do empregado aguardando ser chamado para trabalhar quando aquele precisar, sem qualquer contrapartida; 3) considerando-se que o risco do negócio segue sendo do empregador, é ilegal e devem ser nulificados os atos praticados com o escopo de desvirtuar ou fraudar os dispositivos da CLT, nos termos de seu artigo 9º, como o contrato em tela.

A realidade é que, por mais que o legislador brasileiro e os empregadores não aceitem, o contrato intermitente é inconstitucional pois contraria os incisos II (seguro-desemprego), IV (salário mínimo), VII (garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável), dentre outros e, principalmente, o trazido no caput do art. 7º da CRFB, a vedação ao retrocesso social. Os Direitos Sociais,

nunca é muito lembrar e repetir o óbvio nesses nossos dias, pertence ao título Dos Direitos e Garantias Fundamentais.

Devendo ser pactuado necessariamente por escrito, contento o valor da hora de trabalho, ao contrário do que ocorre em países como Espanha, Portugal e Itália, não apresenta qualquer grande limitação seja quanto aos setores em que seriam permitidas esse tipo de contratação, seja à idade de quem se contrata, seja ao tempo de contrato – tanto duração propriamente dita quanto ao tempo que a empresa poderá fazer uso deste, seja a proibição de chamada de trabalhadores intermitentes em período de greve dos empregados efetivos.

Isso porque, se como expõe o empresariado brasileiro através de seu representante, o Deputado Rogério Marinho, “o trabalho prestado nessa modalidade contratual poderá ser descontínuo para que possa atender a demandas específicas de determinados setores, a exemplo dos setores de bares e restaurantes ou de turismo” parece um enorme descuido, que a doutrina deveria corrigir não fosse a total imprestabilidade da reforma, que só os aeronautas estejam excluídos desse tipo de jornada e que a mesma não seja limitada a setores que efetivamente têm variações de demanda.

Na educação, por exemplo, deveria ser, por lógica, proibido tal contrato já que não se pode acreditar em aumento repentino de quantidade de aulas que permitisse a contratação de professores (que habitualmente já não são pagos pelo período de preparo de aulas, correção de provas e trabalhos, mas tão somente pelo período em que se encontram dentro da sala de aula), visto que não se trata de uma atividade sazonal ou com grande variação da quantidade de serviços (MAEDA, 2017, p.120).

Ao expor uma coisa e legislar de outro modo, ou ao falar publicamente algo que se sabe não condizer com o que se procura aprovar, como foi o caso, esconde o horrendo intuito de parte do empresariado - que de nacional pouco tem visto sua ausência de compromisso com qualquer projeto de nação e, ainda, por aqui não manterem os valores subtraídos da ultra-exploração a que é submetida a classe trabalhadora (GOEKING, 2018)– de colocar a classe trabalhadora em condição instável seja pela falta de uma jornada determinada ou remuneração pré-fixada.

Parece surreal que tenhamos hoje que vir a defender algo que é garantido constitucionalmente a todos os membros da classe trabalhadora, o salário mínimo, e uma jornada quando o que deveria se estar deba-

tendo é a falta de efetividade tanto da promessa de um salário mínimo que garanta uma vida digna ao trabalhador e sua família, quanto a diminuição da jornada de trabalho de 8 horas diárias e 44 horas semanais para patamares verdadeiramente civilizatórios que permitissem que trabalhadores e trabalhadoras se envolvessem na educação e cuidado de seus filhos, no seus desenvolvimentos intelectual e cultural e na prática necessária, por revigorante e imprescindível a condição humana, de socialização real, em contraposição a esta - forçada e virtual - através de redes sociais e WhatsApp.

Como pontua Maurício Godinho Delgado, o objetivo é afastar e restringir ao trabalhador o acesso às normas de ordem pública que se referem a jornada de trabalho e ao salário mínimo “colocando o trabalhador em situação de profunda insegurança, quer quanto à efetiva duração do trabalho, quer quanto à sua efetiva remuneração” (DELGADO, 2018, p. 668).

Segundo Alex J. Wood e Brendam Burchell, em análise à realidade do zero-hours contract inglês, o maior problema desse tipo de contrato é a falta de previsibilidade de quantas horas se irá trabalhar naquele mês pois isso gera nas pessoas trabalhadores ansiedade, estresse e falta de possibilidade de planejamento da vida pessoal, como de horas de lazer, estudos e socialização (WOOD; BURCHELL apud MAEDA, 2017. p. 117).

Além disso, considerando-se que apesar de a recusa do empregado não ser tida como ato de insubordinação, mantendo-se o contrato de emprego, sabemos que dificilmente o empregador chamará ao empregado que recusar qualquer chamado uma vez sequer. Deste modo, a liberdade que o empregado tem de prestar serviço para vários empregadores demonstra-se falaciosa pois se mantiver com vários empregadores relação de empregado intermitente, fatalmente falhará com algum que o deixará de chamar futuramente. Deste modo, faticamente, o empregado manterá esse contrato com um empregador, na ansiedade de não perder oportunidade de trabalho.

Esse empregador, no entanto, terá se livrado do pagamento de várias parcelas como o trabalho em feriados, intervalos intra e interjornada, repouso semanal remunerado, bem como tempo a disposição da parte contratante. Não há de esquecer que isso reflete negativamente na arrecadação da Receita Federal, considerando a natureza salarial de certas verbas.

Ademais, por meio da rigorosa correlação que fixa entre o estrito trabalho prestado e o estrito salário devido, não só viabiliza eliminar (ou restringir) diversas parcelas e garantias inerentes à contratação empregatícia padrão, tais como, por exemplo, tempo à disposição, intervalos intra e interjornadas, descansos semanais remunerados, descansos em feriados (DELGADO, 2018, p. 668).

Deste modo, sendo absolutamente inconstitucional uma relação de emprego em que se receba menos do que o salário mínimo, poder-se-ia aplicar as regras do sobreaviso aos possíveis contratos de emprego realizados sob essa máscara terrível que é o contrato intermitente, com o fito de restituir o respeito a princípios tão caros ao Estado Democrático de Direito como o Princípio da Interpretação conforme a Constituição, Cidadania e Dignidade da Pessoa Humana, do Valor Social do Trabalho e do Pleno Emprego, bem como da Vedação do Retrocesso Social.

No que se refere a dignidade da pessoa humana, define Ingo Wolfgang Sarlet (2001, p. 60)

Temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão dos demais seres humanos.

## **2.1. Mulheres, negras, negros e jovens**

O contrato intermitente, não se pode deixar de pontuar, acaba atingindo em especial jovens, negras, negros e mulheres. Eram já estes a maioria dos que viviam de “bicos” e vivem de trabalho informais (VALENTE, 2018) e, desse modo, o que temos são os mesmos alvos sendo atingidos pela mesma munição só que dessa vez com um outro nome.

Na pesquisa que saiu dia 13/09/2018 no site *Brasil Debate* (VASQUEZ, 2018), se verifica quem são as categorias em que cresceu a contratação intermitente, verifica-se que são assistente de vendas, serven-

tes de obras, alimentador de linha de produção, faxineiro, vigilante e garçom. Parece, considerando esses dados, que pouco se modificou no que se refere a perfil do trabalhador intermitente verificado em pesquisa datada de novembro de 2017 (TOMAZELLI, 2018): continuam a ser formado por uma maioria mulheres, negros e jovens devido, a baixa remuneração.

Toda vez que verificamos uma ideia nova, é essencial como Bertolt Brecht (1990, p.199) alerta em trecho do coro “Elogio do Revolucionário”, que se pergunte: “A quem serve essa ideia?”. Definitivamente o contrato intermitente não serve à classe trabalhadora, a nenhuma parte da classe trabalhadora e todo discurso que se coloca nesse sentido, em especial de que ele favorece, de que é benéfico para as mulheres deve ser efetivamente contraditório; deve ser efetivamente refutado pois não é uma realidade, não é uma verdade.

Tomando, a título de amostragem as mulheres, estas não precisam de trabalhos a tempo parcial ou contratos intermitentes para terem mais tempo para ficarem com seus filhos e se dedicarem ao trabalho doméstico gratuito. O que as mulheres trabalhadoras precisam é de creches, restaurantes e lavanderias públicas para que possam trabalhar e esse seu trabalho passe a ser feito de modo profissional e não gratuito.

Todo trabalhador deve ter direito ao trabalho digno, que lhe garanta possibilidade de existência digna e plena. Toda figura que relativiza isso, em verdade, por mais flores que venha, não favorece.

Ele vem simplesmente para precarizar ainda mais os postos de trabalhos que são oferecidos para negras, negros, mulheres e jovens no Brasil (mas não só).

## ***2.2. Extranumerário, sobreaviso e prontidão: a dignidade da pessoa humana salvaguardada***

Entende-se que, de fato, há algumas empresas que necessitam dessa flexibilidade, como consta da justificativa, inclusive, do relator da Reforma Trabalhista, de que setores como o de hotelaria, bares e restaurantes. Para esse necessidade, no entanto, nós já temos alternativas dentro da legislação trabalhista pré “reforma”.

Para tanto é essencial que compreenda-se a potencialidade das figuras do sobreaviso, prontidão e do extranumerário previsto na CLT,

no art, 244, relacionadas ao ferroviário e que podem ser estendidas para outras categorias em que se subdivide a classe trabalhadora.

Os extranumerários não são trabalhadores empregados, mas são trabalhadores em vias de serem contratados e que, portanto, podem prestar serviços no formato de prontidão para o empregador.

Já o serviço em jornada de sobreaviso, devem ser prestado por pessoas que sejam empregadas efetivas do empregador.

A diferença do sobreaviso para a prontidão é que nesta o empregado fica 12 horas a disposição do empregador dentro do seu estabelecimento, enquanto o que está em sobreaviso fica em sua residência aguardando ser chamado – quando necessário - pelo empregador.

Essas três figuras resolvem de modo equânime a equação que se impõe entre a garantia do mínimo existencial e a necessidade de alguns setores empresariais, por conta da atividade que desenvolvem, de que haja alguma flexibilidade maior, sem que isso resulte em considerável subtração de direitos da parte obreira.

### **3. Considerações finais**

Não é possível, pois, que considerando a história recente da humanidade e, principalmente, a vergonhosa história brasileira de escravidão, voltaremos a deixar de colocar o ser humano como valor central da sociedade, do ordenamento jurídico e, contrariando a Convenção da Filadélfia, trataremos o trabalho humano como mera mercadoria.

Virado ao contrário o Direito do Trabalho, passará a ser o Direito do Empresário, como nos lembra o Professor Marcio Tulio Viana(2018).

Regular relações de trabalho precárias para as vestir com o manto de legalidade do pleno emprego não dará resultado distinto que o observado na fábula do “Rei nu”. Recusar-se a fazer parte do coro dos que elogiam a bela capa nova do rei é medida de que impõe, tanto quando a de não aceitar o contrato de trabalho intermitente como relação de emprego.

### **Referências bibliográficas**

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**, São Paulo: Ltr, 5ª ed. Revê ampl, 2009.

BRECHT, Bertolt. A mãe. Tradução de João das Neves. In.: \_\_\_\_\_ **Teatro Completo**. Vol. 4. Rio de Janeiro: Paz e terra, 1990.

DELGADO, Maurício Godinho, **A Reforma Trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei n.º 13.467/2017** – São Paulo: LTr, 2017 .

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho** – São Paulo: Ltr, 2018.

DELGADO, Maurício Godinho. **Princípios constitucionais do trabalho e princípios de direito individual e coletivo do trabalho**. 5.ed. – São Paulo: LTr, 2017.

GIRAUDEAU, Michel Oliver. Desemprego e Contrato de trabalho intermitente in MONTAL, Zélia Maria Cardoso e CARVALHO, Luciana Paula de Vaz (Organizadoras). **Reforma Trabalhista em perspectiva: desafios e possibilidades**. São Paulo: Ltr, 2018.

GOEKING, Weruska. “**Cansados do Brasil**” triplicam envio de dinheiro aos EUA e investimentos disparam. <https://www.infomoney.com.br/onde-investir/noticia/6860980/cansados-brasil-triplicam-envio-dinheiro-aos-eua-investimentos-disparam>. Acesso em 31/08/2018.

GONZALEZ, Amélia. **No Reino Unido, ‘contrato zero’ entre patrões e funcionários expõe a fragilidade dessa relação**. Disponível em: <http://g1.globo.com/natureza/blog/nova-etica-social/post/no-reino-unido-contrato-zero-entre-patroes-e-funcionarios-expoe-fragilidade-dessa-relacao.html>. Acesso em 04/09/2018.

MARINHO, Rogério. **Relatório da Comissão Especial destinada a proferir parecer ao projeto de lei nº 6.787, de 2016**, abril de 2017. Substitutivo ao projeto de lei nº 6.787, de 2016, abril de 2017.

MAEDA, Patrícia. **A era dos zeros direitos: trabalho decente, terceirização e contrato zero horas**. São Paulo: Ltr, 2017.

PLÁ, Américo Rodriguez. **Princípios de Direito do Trabalho**, São Paulo: LTr, 3ª ed. facsimilada, 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz, SEVERO, Valdete Souto. **Resistência: aportes teóricos contra o retrocesso trabalhista** – 1ªed. – São Paulo: Expressão Popular, 2017.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **A supersubordinação – invertendo a lógica do jogo**. In: <https://hdl.handle.net/20.500.12178/74045>. Acesso em 31/08/2018.

TOMAZELLI, Idiana. **Trabalhador intermitente tem até 29 anos, ensino médio completo e é mulher**. In: <https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,trabalhador-intermitente-tem-ate-29-anos-ate-ensino-medio-completo-e-e-principalmente-mulher,70002131975>. Acesso em 10/07/2018.

VALENTE, Jonas. **Empregos informais representam mais de 60% das vagas em todo mundo**. In: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2018-04/empregos-informais-representam-mais-de-60-das-vagas-em-todo-o-mundo>. Acesso em 10/07/2018.

VASQUEZ, Barbara Vallejos. SOUSA, Euzebio Jorge de. OLIVEIRA, Ana Luíza Matos de. **Reforma Trabalhista: 78,4% dos postos de trabalho criado são intermitentes ou parciais**. In <http://brasildebate.com.br/reforma-trabalhista-784-dos-postos-criados-sao-intermitentes-ou-parciais/>. Acesso em 15/09/2018.

VIANA, Marcio Tulio. **A proteção social do trabalhador no mundo globalizado – O Direito do Trabalho no limiar do Século XXI**. In: <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1145/1078>. Acesso em 10/07/2018.



## BURNOUT: OS IMPACTOS DA REFORMA TRABALHISTA NO CONTEXTO DA CONTRARREFORMA PSIQUIÁTRICA

BURNOUT: THE IMPACTS OF BRAZILIAN LABOR REFORM IN THE PSYCHIATRIC COUNTER-REFORMATION CONTEXT

*Vinícius Alexander Gimenes Cidral<sup>1</sup>*

**Resumo:** Em 1990, a Organização Pan-Americana de Saúde (OPAS) e a Organização Mundial da Saúde (OMS) divulgaram a Declaração de Caracas, que propôs a reestruturação da assistência psiquiátrica nos países latino-americanos. Onze anos depois, é aprovada a Lei Federal 10.216 que assegura a proteção e os direitos das pessoas em tratamento. Da legislação em questão, origina-se a Política de Saúde Mental a qual, em suma, visa garantir o cuidado através de serviços substitutivos e laicos. Em 2017, o então coordenador nacional de Saúde Mental, Álcool e outras Drogas do Ministério da Saúde, Quirino Cordeiro, defendeu a expansão de leitos em hospitais psiquiátricos e um iminente retorno ao modelo manicomial. A defesa se dá em um contexto de robustos cortes orçamentários por meio de portarias ministeriais às políticas alternativas. Concomitantemente, tem-se a Reforma Trabalhista. Segundo dados da OMS, somente a depressão afeta cerca de 340 milhões de pessoas e causa 850 mil suicídios por ano em todo o mundo. No Brasil, são cerca de 13 milhões de depressivos. Atualmente, a depressão é apontada como a quinta maior questão

---

<sup>1</sup> Graduando (2015/2019) do curso de Direito da Universidade Federal do Paraná (UFPR), membro do Grupo de Pesquisa Clínica de Direitos Fundamentais (CDT-UFPR) - Trabalho e Direitos, sob coordenação do Sidnei Machado. Membro do NUDT-UFPR (Núcleo Discente de Direito do Trabalho da UFPR) e estagiário do MPT-PR. Email: [viniciuscidral@gmail.com](mailto:viniciuscidral@gmail.com)

In: ANTUNES, Daniela Muradas; NICOLI, Pedro Augusto Gravatá; RODARTE, Wanessa Susan de Oliveira (org.). A reforma trabalhista e o direito individual do trabalho: dos retrocessos às resistências. 1ª edição. Belo Horizonte: Initia Via, 2019 (Anais do IV Encontro da RENAPEDTS, vol. 2). ISBN: 978-85-9547-079-8. DOI: 10.17931/95470798/v2a04.

de saúde pública pela OMS. Em 2020, alçará o segundo lugar, sendo a patologia que mais incapacita para o trabalho. É notório que o ambiente laboral tem profunda ligação com a saúde mental dos trabalhadores que o vivenciam. Diante disso, o intuito do presente trabalho é situar o trabalhador tanto no contexto reformista quanto contrarreformista e delinear, ainda que timidamente, o grave problema de saúde pública que surge da junção de ambos.

**Palavras-chave:** Reforma Trabalhista; Contrarreforma Psiquiátrica; Saúde Mental; Saúde Pública; Classe Trabalhadora; Direito à Saúde.

**Abstract:** In 1990, the Pan American Health Organization (PAHO) and the World Health Organization (WHO) issued the Caracas Declaration, which proposes a reform in psychiatric care in Latin American countries. Eleven years later, a Federal Law was edited to protect people in treatment. Based on these legislation, a political subject health care was created to ensure the care through secular and substitutive services. In 2017, the national coordinator of Mental Health, Alcohol and other Drugs of the Ministry of Health, Quirino Cordeiro, defended the expansion of psychiatric health systems and an imminent return to the asylum model. Concomitantly, there is a Brazilian Labor Reform. According to WHO data, only depression is a several problem to 340 million people and causes 850 thousand suicides a year in the world. In Brazil, there are about 13 million depressives. In 2020, it will award the second most dangerous public health problem position, appearing as the pathology that more incapacitates for work. It is evident that the work environment has a deep connection with the mental health of the workers who experience it. Therefore, the intention of the present article is to situate the worker in the labor reform and psychiatric counter-reformation and delineate the serious public health problem that arises from the combination of both.

**Key words:** Labor Reform; Psychiatric Counter-Reformation; Mental Health; Public Health; Working Class; Right to Health.

## 1. Introdução

A complexidade atinente ao tema da saúde mental advém, sobretudo, da zona limítrofe em que se encontra. Se, por um lado, o sujeito é o objeto em análise, por outro, os processos de subjetivação que o caracterizam são, também, resultado da assimilação individual não voluntária dos discursos hegemônicos que o atravessam e das condições sociais em que se encontra. Nesse sentido, transtornos mentais delineiam um desajuste entre a autopercepção do sujeito e sua identidade social, com consequências psicossociais e psicossomáticas ao indivíduo que, em larga escala, viram força motriz de um problema conjuntural.

No ambiente laboral, o tecnicismo das relações de trabalho apregoa um aspecto objetivo na avaliação do sujeito que trabalha. Assim, nas relações de trabalho ali existentes, quando o aspecto substancial da vida do sujeito não é considerado, ocorre a gradual supressão da perspectiva autoperceptiva. A consequência direta é a dissonância entre a autorrealização e a realização profissional. Nesse sentido, Christophe Dejours, médico do trabalho, doutor em Medicina e membro da “*L’Association Psychanalytique de France*”, cunhou o termo *psicodinâmica do trabalho* para tratar dessa relação. Em seus escritos e entrevistas, analisa as relações sujeito-trabalho que possuem o sofrimento como cerne de possíveis descompensações psicossomáticas. A tese adotada por ele é a da centralidade do trabalho, caracterizando o exercício da atividade laboral como elemento constitutivo do conflito entre organização do trabalho e funcionamento psíquico, para além dos limites do causalismo. A *psicodinâmica do trabalho* é gênero do qual a *psicopatologia do trabalho* é espécie e ambas são cunhadas pelo médico filósofo para explorar o caráter potencialmente patogênico do trabalho.

Segundo dados da OMS, somente a depressão afeta cerca de 322 milhões de pessoas (OMS, 2017, p. 8). e causa aproximadamente 788 mil suicídios por ano em todo o mundo. (OMS, 2017, p. 21). No Brasil, são cerca de 11,5 milhões de depressivos. (OMS, 2017, p. 18) Atualmente, a depressão é apontada pela mesma organização como a patologia que mais incapacita para o trabalho. (OPAS, 2017). Diante do quadro gravíssimo em que se inserem os temas de saúde mental e relação de trabalho, sejam correlacionados, sejam considerados isoladamente, figura como dever de países sob o regime do Estado Democrático de Direito promover políticas

públicas com o intuito de humanizar tanto as relações de trabalho quanto o trato de saúde mental, vez que a dignidade da pessoa humana é princípio basilar da CF88.

Nesse sentido, dois anos após a promulgação da Constituição de 88, a Organização Pan-Americana de Saúde (OPAS) e a Organização Mundial da Saúde (OMS) divulgaram um documento intitulado: *A reestruturação da atenção psiquiátrica na América Latina: uma nova política para os serviços de Saúde Mental*, que ficou conhecido como a Declaração de Caracas e teve o Brasil como público-alvo. O documento, na prática, forneceu o aval institucional e justificativa ideológica para os movimentos de reforma psiquiátrica latino-americanos. Os reformistas perceberam o fracasso do modelo manicomial no continente e buscaram soluções técnicas para além do hospitalocentrismo. O modelo assistencial entende a saúde mental do indivíduo como consequencial à realidade em que se insere, culminando com manifestações metabólicas. Nessa perspectiva, o internamento é extremamente prejudicial, pois figura simplesmente como demonstração do poder psiquiátrico, fugindo dos reais motivos que ocasionam as doenças mentais. É preciso entender as causas sociais que desencadeiam o desajuste psicossomático e tratá-las, também, por meio de políticas públicas assistenciais.

Ocorre que, em 2017, o então coordenador nacional de Saúde Mental, Álcool e outras Drogas do Ministério da Saúde, Quirino Cordeiro, defendeu o retorno ao modelo manicomial enfatizando a necessidade de expandir leitos em hospitais psiquiátricos. Muito embora a afirmação expresse um plano de governo e não, necessariamente, de Estado, ela se situa em um contexto político-jurídico de retirada de direitos e retrocessos sociais. Assim, o retorno ao modelo manicomial é um perigo iminente, cujas consequências se mostram devastadoras.

A Lei 13.467/17, conhecida como Reforma Trabalhista, aliada à Lei da Terceirização e o acórdão do STF que reconhece a constitucionalidade da terceirização da atividade-fim são as principais expressões do retrocesso no tocante às relações de trabalho. Na prática, o rearranjo legislativo figura como um câncer em metástase no caráter protetivo do direito do trabalho, conferindo total insegurança jurídica ao trabalhador o que, por si só, já afeta significativamente sua saúde mental. As mudanças na jornada e no meio ambiente do trabalho são as mais significativas e prejudiciais à saúde mental.

Retomando o médico francês, ao falar sobre a exploração do trabalhador no período pós-guerra, aduz que, em um primeiro momento, é “como se os mecanismos invisíveis da exploração exigissem, para serem evidenciados, uma demonstração dos seus efeitos visíveis no corpo” (DEJOURS, 1987, p. 21) Para ele, “tudo se daria como se as condições de trabalho nocivas só atingissem o corpo após tê-lo submetido, domesticado e adestrado como a um cavalo de tração. Docilidade que, como vamos ver, depende de uma estratégia inicialmente concernente ao aparelho mental, para dele anular as resistências que ele opõe, espontaneamente, à exploração” (DEJOURS, 1987, p. 21).

Essa submissão, domesticação e adestramento prévios do corpo bem como a posterior tentativa de anulação das estratégias mentais espontâneas de resistência do corpo frente à exploração são estratégias de biopoder. Em larga escala, esse controle é exercido na dinâmica das populações pelo próprio Estado através de suas próprias instituições como o cárcere e manicômio.

Diante do panorama estabelecido, o intuito do presente artigo é situar o trabalhador tanto na psicodinâmica do trabalho, como um sujeito que resiste a um ambiente potencialmente psicopatológico, quanto na dinâmica biopolítica, existindo como alvo de estratégias estatais de controle. Nesse cenário, a reforma trabalhista figura como um instrumento jurídico perigoso, dado que muitos dispositivos inseridos ao ordenamento e o arranjo político-jurídico que se formou em torno das alterações favorecem um cenário de precarização do trabalho e aumenta a vulnerabilidade do trabalhador, sobretudo em seu aspecto mental. A situação se apresenta mais grave quando os principais órgãos internacionais de proteção à saúde e de combate a precarização do trabalho, isto é, a OMS e a OIT demonstram veemente preocupação, respectivamente, com a depressão, que já é considerada a principal causa de problemas de saúde e incapacidade em todo o mundo e com a precarização do trabalho no Brasil.

## **2. Política de saúde mental brasileira: uma breve análise**

O processo de Reforma Psiquiátrica tem início, no Brasil, nos anos 70. As proposições reformistas ocorrem no contexto de eclosão do “movimento sanitário” que tinha como intuito substituir o modelo manicomial por modelos de atenção e gestão nas práticas de saúde, com o

intuito de defender a saúde coletiva e dar protagonismo, nos processos de gestão e produção de tecnologias de cuidado, aos próprios trabalhadores e usuários dos serviços de saúde.

Ainda que se situe, também, no aduzido contexto pátrio, o processo reformista brasileiro faz parte de um front internacional de reformas institucionais com o intuito de superar a violência asilar. Nos anos finais da década de 70, de um lado, restava evidente o fracasso do modelo centrado no hospital psiquiátrico e, de outro, a crise impulsionava a proposição de modelos assistenciais alternativos por movimentos sociais de diversas sortes, aglutinados pela defesa dos direitos de pacientes psiquiátricos. Diante disso, a reforma psiquiátrica se mostra como um processo político complexo, cujos atores sociais extrapolam as instituições estatais que participaram do processo de edição de leis e institucionalização de políticas governamentais.

É preciso entender a reforma como um processo de irradiação extrainstitucional. As alterações atingiram as esferas federal, estadual e municipal seja nos meios acadêmicos, seja nas associações de cuidado tanto ao sujeito com desajustes psicossomáticos aos familiares, nos conselhos profissionais, nos serviços de saúde privados e em movimentos sociais no geral. O intuito era adentrar nas esferas do imaginário social e da opinião pública. Assim, o movimento reformista deve ser assimilado como um conjunto de transformações de saberes, valores culturais e sociais, que impulsionaram práticas humanizadas. É no seio do cotidiano institucional, da prestação alternativa de serviços e da rede de relações interpessoais que a Reforma psiquiátrica ganha corpo – ou corpos – e procura avançar, a despeito dos desafios inerentes a sua implementação.

A crítica ao modelo hospitalocêntrico toma contornos efetivos em 1978, quando surge o Movimento dos Trabalhadores em Saúde Mental (MTSM). O movimento consistia na junção pragmática de trabalhadores integrantes do movimento sanitário, sindicalistas, associações de familiares, membros de associações de profissionais e indivíduos com vasto histórico de internações psiquiátricas. O front, por meio de diversos campos de luta, protagoniza a construção do caminho reformista por meio de incessantes manifestações contrárias à violência para com os internos manicomial em decorrência do poder psiquiátrico; o estigma do paciente psiquiátrico e a denúncia da mercantilização da loucura, sobretudo em virtude da hegemonia de uma rede privada de tratamento aos

“anormais”. Desse modo, a superação do modelo alvo de críticas só poderia ser feita mediante construção coletiva. (BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Atenção à Saúde. Coordenação Geral de Saúde Mental e Outras Drogas. Reforma psiquiátrica e política de saúde mental no Brasil. Documento apresentado à Conferência Regional de Reforma dos Serviços de Saúde Mental: 15 anos depois de Caracas. Brasília: OPAS, 2005)

A inspiração desinstitucionalizadora no tocante à psiquiatria veio, sobretudo, da experiência italiana. O viés veementemente crítico às instituições psiquiátricas e a ascensão das críticas ao manicômio no país proporcionaram, ao movimento reformista brasileiro, a ruptura paradigmática. Nesse sentido, a Colônia Juliano Moreira, asilo situado no Rio de Janeiro que contava com mais de 2.000 internos no início dos anos 80 passa a ser alvo de severas críticas. Há o surgimento das primeiras propostas e ações para a reorientação da assistência. Em 1987 é realizada a I Conferência Nacional de Saúde Mental, também no Rio de Janeiro. Concomitantemente, o II Congresso Nacional do MTSM, realizado em Bauru, São Paulo adota o lema “Por uma sociedade sem manicômios”. Na época, o maior manicômio pátrio, o Hospital Colônia, de Barbacena (MG), matou mais de 60 mil pessoas e vendia os corpos para faculdades de medicina do País – tema do livro “Holocausto Brasileiro”, da jornalista Daniela Arbex. (BRASIL. MINISTÉRIO DA SAÚDE. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Reforma Psiquiátrica e Manicômios Judiciários: Relatório Final do Seminário Nacional para a Reorientação dos Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico. Brasília, Ministério da Saúde, 2002).

O processo de desinstitucionalização, então, segue propondo a redução de leitos e a avaliação anual dos hospitais como forma de impulsionar a reforma e quantificar os abusos que ocorria em seu interior. A principal estratégia era a da redução progressiva dos hospitais de grande porte. Foi criado, então, o Programa Nacional de Avaliação do Sistema Hospitalar/Psiquiatria (PNASH/Psiquiatria), o Programa Anual de Reestruturação da Assistência Hospitalar Psiquiátrica no SUS (PRH), o Programa de Volta para Casa e a expansão de serviços como os Centros de Atenção Psicossocial e as Residências Terapêuticas, viabilizando a redução de milhares de leitos psiquiátricos no país e propiciando o fechamento de diversos hospitais psiquiátricos.

Nesse processo, os manicômios Judiciários se tornaram um importante desafio para a Reforma, dado o aspecto legal em que se ancorava.

O movimento reformista seguiu com a instituição da rede de cuidados na comunidade. Para tanto, evidenciou a importância e pertinência dos conceitos de rede, território e autonomia na construção da rede de atendimento. Não com ressalvas, o CAPS (Centro de Atenção Psicossocial) teve um papel estratégico, sobretudo na descentralização do tratamento e da inserção perante a comunidade. A saúde Mental na atenção primária, por meio da articulação com o programa de saúde da família, buscou ampliar o alcance da assistência para o âmbito familiar. Desse solo, surge também a rede de saúde mental para a infância e adolescência.

Em 1990, a Organização Pan-Americana de Saúde (OPAS) e a Organização Mundial da Saúde (OMS) divulgaram um documento intitulado: *A reestruturação da atenção psiquiátrica na América Latina: uma nova política para os serviços de Saúde Mental*, que ficou conhecido como a Declaração de Caracas e teve o Brasil como público-alvo. O intuito era legitimar institucional e ideologicamente o processo de reforma manicomial que se assentava. Onze anos depois, é aprovada a Lei Federal 10.216/01 que assegura a proteção e os direitos das pessoas com transtornos mentais, dando primazia ao modelo assistencial no trato da saúde mental.

Dispõe o art. 1º do referido diploma legal que:

**Art. 1º** Os direitos e a proteção das pessoas acometidas de transtorno mental, de que trata esta Lei, são assegurados sem qualquer forma de discriminação quanto à raça, cor, sexo, orientação sexual, religião, opção política, nacionalidade, idade, família, recursos econômicos e ao grau de gravidade ou tempo de evolução de seu transtorno, ou qualquer outra.

Primordialmente, o legislador teve por objetivo assegurar os direitos fundamentais inerentes à dignidade da pessoa humana, independentemente de sua condição patológica. Trata-se de um processo de humanização a figura do paciente em tratamento perante o ordenamento, desgastada pelo estigma e desconhecimento sociais que permeiam a pessoa acometida por doenças mentais.

No artigo seguinte, há um rol exemplificativo dos direitos relativos à pessoa portadora de transtorno mental. Muito embora se apresente de forma taxativa, a norma infraconstitucional é hierarquicamente infe-



rior aos princípios e direitos fundamentais dos quais decorrem. Assim, a proteção ao portador de distúrbios mentais deve se dar, antes de tudo, em observância ao texto da Carta Magna e, sobretudo, aos princípios e normas constitucionais atinentes aos direitos à saúde e dignidade.

**Art. 2º** Nos atendimentos em saúde mental, de qualquer natureza, a pessoa e seus familiares ou responsáveis serão formalmente cientificados dos direitos enumerados no parágrafo único deste artigo. Parágrafo único. São direitos da pessoa portadora de transtorno mental:

I - ter acesso ao melhor tratamento do sistema de saúde, consentâneo às suas necessidades;

**II - ser tratada com humanidade e respeito e no interesse exclusivo de beneficiar sua saúde, visando alcançar sua recuperação pela *inserção na família, no trabalho e na comunidade*;**

III - ser protegida contra qualquer forma de abuso e exploração;

IV - ter garantia de sigilo nas informações prestadas;

V - ter direito à presença médica, em qualquer tempo, para esclarecer a necessidade ou não de sua hospitalização involuntária;

VI - ter livre acesso aos meios de comunicação disponíveis;

VII - receber o maior número de informações a respeito de sua doença e de seu tratamento;

**VIII - ser tratada em ambiente terapêutico pelos meios menos invasivos possíveis;**

**IX - ser tratada, preferencialmente, em serviços comunitários de saúde mental.**

É possível notar a relação existente entre garantia de direitos e o trato humanizado. Nesse sentido, o modelo assistencial não figura apenas como um modelo facultativo ao sistema manicomial, mas como substitutivo e de superação. É vedado retroceder na seara dos direitos adquiridos e os incisos mencionados elencam os métodos alternativos de tratamento a status de direitos adquiridos.

Dessa forma, por ser dever do Estado Democrático de Direito promover, de forma contrafática, mudanças fáticas na realidade social, o art. 3º da aduzida Lei atribui ao Estado a responsabilidade de desenvolver políticas públicas que viabilizem assistência humanizada às pessoas em tratamento.

**Art. 3<sup>o</sup>** É responsabilidade do Estado o desenvolvimento da política de saúde mental, a assistência e a promoção de ações de saúde aos portadores de transtornos mentais, com a devida participação da sociedade e da família, a qual será prestada em estabelecimento de saúde mental, assim entendidas as instituições ou unidades que ofereçam assistência em saúde aos portadores de transtornos mentais.

Da legislação em questão, origina-se a Política de Saúde Mental a qual, em suma, visa garantir o cuidado ao paciente através de serviços substitutivos aos hospitais psiquiátricos.

A iminência do retorno ao sistema manicomial, por meio de portarias que limitam os gastos com sistemas assistenciais e precarização no repasse de verbas tem sido denunciada por diversas entidades institucionais ligadas à luta manicomial. A iminência de um grave problema de saúde pública embasa tal preocupação manifesta.

### **3. A precarização e a iminente contrarreforma psiquiátrica**

Em Setembro de 2017, o Sistema Único de Saúde (SUS) anunciou que a discussão em torno da expansão de leitos em hospitais psiquiátricos no País voltaria a ser considerada. A iniciativa foi defendida por representantes de secretarias municipais e estaduais de saúde e sugerida pelo Conselho Nacional de Secretários Estaduais de Saúde (CONASS), em reunião com o Ministério da Saúde e o Conselho Nacional de Secretários Municipais de Saúde (CONASEMS). Com a publicação da portaria nº 3.588, alterou-se significativamente a política de saúde mental.

À época, o Conselho Nacional de Saúde (CNS) publicou uma recomendação pedindo que o Ministério da Saúde (MS) revogasse a Portaria nº 3.588, que altera a Política Nacional de Saúde Mental.

A portaria incluiu novamente o hospital psiquiátrico na Rede de atenção Psicossocial (RAPS) e aumentou o valor da diária de internação paga aos hospitais psiquiátricos. Ademais, estabeleceu o aumento de leitos psiquiátricos de 15% para 20% bem como aumentou do número mínimo de 4 para 8 leitos de saúde mental em hospital geral para recebimento de custeio. Dentre outras, estipulou a exigência de taxa de ocupação de 80% em leitos de saúde mental em hospital geral, como condicionante para recebimento de recursos de custeio.

Por fim, o documento preconiza o retorno de serviços obsoletos, como as unidades ambulatoriais especializadas, quando as equipes do NASE, Saúde da Família e do CAPS poderiam ser incrementadas e ampliadas para atender a esta demanda.

#### **4. O poder psiquiátrico e a biopolítica**

Em um primeiro momento, é preciso situar a medicina como um ente legítimo a classificar quantitativa e qualitativamente a situação do paciente a ponto de produzir diagnósticos específicos a cada situação. Isso ocorre na localização de fraturas ou lesões ao longo do corpo e na medicalização dos sintomas relativos às dores. Há, portanto, a legitimidade para realizar diagnósticos absolutos.

Na psiquiatria manicomial, porém, os diagnósticos não estão pautados tão somente nos aspectos biológicos no organismo humano. Nos diagnósticos psiquiátricos, nos quais percebe-se a ausência de corpo ou lesões físicas, é legítimo produzir diagnósticos baseado em um código binário de normalidade-anormalidade que escapam o alcance do campo das ciências biológicas, mas, por estarem no campo da medicina, detêm a legitimidade do caráter absoluto de seus diagnósticos. Na lógica manicomial, os cuidados de acompanhamento clínico possuem caráter punitivo e focam na adequação do comportamento.

Assim, o diagnóstico não estará pautado em anomalias que se percebem em tecidos ou órgãos. Na realidade, ocorre a atribuição do caráter anormal a condutas, hábitos e ações, não só do paciente, mas também de sua árvore genealógica e sua rede afetiva, dado que o interrogatório é um instrumento para a constatação de anormalidades. Em larga escala, ocorre a patologização de condutas - ou consequências psicossomáticas perante a resistência a determinado contexto - comuns a determinados grupos, dado que os sintomas patologizados são mazelas sociais.

Dessa forma, o hospital psiquiátrico público se mostra como uma instituição total pela qual o Estado toma para si a competência de reeducar o indivíduo em tratamento para reinseri-lo à sociedade, tal como as instituições carcerárias.

Contudo, diferentemente da pessoa que foi imputada penalmente por conduta enquadrada em determinado tipo penal, a pessoa portadora de doença mental é submetida a um exame médico inerentemente

político. Muito embora os abolicionistas penais, cujas lutas em muito se aglutinam às lutas antimanicomiais, e criminólogos partidários da teoria do *labelling approach* considerem o caráter inerentemente político das prisões, não entraremos na seara. Limitarei a comparação à competência do Estado em utilizar o poder de tal forma, a despeito das reais justificativas.

Assim, a autoridade médica a qual é investido o poder absoluto do diagnóstico possui aspectos não biológicos para agravar ou atenuar um diagnóstico médico. A legitimidade do diagnóstico se ancora na representação hormonal e comportamental que a exposição a determinado contexto ocasiona no corpo. Frisa-se que não se trata, por óbvio, de interesses políticos escusos e pessoais entre médico perante paciente, mas de atividade com intento biopolítico de legitimação de um discurso que atribui normalidade a determinados comportamentos e anormalidade a outros sob a égide da autoridade médica. Em suma, percebe-se a produção do discurso médico em prol de um intento (bio)político.

Para Foucault,

As disciplinas lidavam praticamente com o indivíduo e com seu corpo. Não é exatamente com a sociedade que se lida nessa nova tecnologia de poder [...] É um novo corpo: corpo múltiplo, corpo com inúmeras cabeças, se não infinito pelo menos necessariamente numerável. É a noção de “população”. A biopolítica lida com a população, e a população como problema político, como problema a um só tempo científico e político, como problema biológico e como problema de poder [...] (FOUCAULT, 1999, p. 292-293).

Dirigindo-se a uma população, o Estado biopolítico governa pessoas, não como súditos submetidos a um poder central, mas indivíduos que participam de modo ativo da produção da vida coletiva. O controle sobre o corpo ocorre por meio do biopoder no interior das instituições totais.

Em suma, por biopolítica entende-se a capacidade e legitimidade do Estado em controlar o corpo dos cidadãos e fazer disso uma política de Estado por meio de suas próprias instituições, como o manicômio. O interrogatório é um instrumento institucional que ocorre, como o aval do Estado, em hospitais psiquiátricos.

Dessa forma, o retorno ao sistema manicomial seria devastador no contexto político-jurídico em que se insere as relações de trabalho. Sendo reconhecido que certos hábitos possuem caráter de anormalidade e que eles são comuns a determinados grupos sociais marginalizados, é possível relacionar a precarização do trabalho com a extenuação desses hábitos, que em sua maioria são consequências do esforço mental em resistir à exploração.

## 5. A psicopatologia do trabalho

Hodiernamente, o mundo do trabalho passa por significativas alterações, sobretudo em razão das respostas as sucessivas crises do capital, expressas na reestruturação produtiva na era da ação flexível e na globalização. São significativos, assim, fenômenos como o desemprego estrutural, um imenso contingente de trabalhadores em situações precárias de trabalho e uma ampliação da degradação da relação entre homem e natureza. (ANTUNES, 2002).

Diante disso, muito se diz sobre a superação do trabalho como elemento central para a constituição da subjetividade, o que não se mostra verídico. Muito embora os discursos hegemônicos que moldam corpos e populações sejam cruciais para a formação de subjetividades, os corpos dissidentes em relação aos aparatos discursivos ainda são precarizados no *modus operandi* capitalista. A loucura de mostra como uma inadequação ao sujeito padrão discursivo. Assim, a precarização ao “anormal” foucaultiano ocorre, sobretudo, por meio do trabalho, seja pelo estigma que antecede a contratação, seja pelo assédio moral e sexual no ambiente de trabalho, seja pelas mazelas que o desemprego e a consequente falta de assistência pode ocasionar.

Para tanto, é preciso retomar Marx ao referir que,

Antes de tudo, o trabalho é um processo de que participam o homem e a natureza, processo em que o ser humano, com sua própria ação, impulsiona, regula e controla o intercambio material com a natureza. Defronta-se com a natureza como uma de suas forças. Põe em movimento as forças naturais de seu corpo – braços, pernas, cabeças e mãos – a fim de apropriar-se dos recursos da natureza, imprimindo-lhes forma útil à vida humana. Atuando assim

sobre a natureza externa e modificando-a, ao mesmo tempo modifica a sua própria natureza. Desenvolve as potencialidades nela adormecidas e submete ao seu domínio o jogo das forças naturais (MARX, 2012, p. 211).

Sendo assim, no ambiente laboral, o tecnicismo das relações de trabalho apregoa um aspecto objetivo na avaliação do sujeito que trabalha, dado que a modificação hodierna da natureza se dá sob uma sistemática cada vez maior. Assim, nas relações de trabalho ali existentes, quando o aspecto substancial do sujeito não é considerado, ocorre a gradual supressão da perspectiva autoperceptiva. A consequência direta é a dissonância entre a autorrealização e a realização profissional. Nesse sentido, Christophe Dejours, médico do trabalho, e membro da “*L’Association Psychanalytique de France*”, cunhou o termo *psicodinâmica do trabalho* para tratar dessa relação.

Em seus escritos e entrevistas, analisa as relações sujeito-trabalho que possuem o sofrimento como cerne de possíveis descompensações psicossomáticas. A tese adotada por ele é a da centralidade do trabalho, caracterizando o exercício da atividade laboral como elemento constitutivo do conflito entre organização do trabalho e funcionamento psíquico, para além dos limites do causalismo. A *psicodinâmica do trabalho* é gênero do qual *psicopatologia do trabalho* é espécie e ambas são cunhadas pelo médico filósofo para explorar o caráter potencialmente patogênico do trabalho (DEJOURS, 1987, p. 25-26).

Ao falar sobre a exploração do trabalhador no período pós-guerra, Dejours aduz que, em um primeiro momento, é “como se os mecanismos invisíveis da exploração exigissem, para serem evidenciados, uma demonstração dos seus efeitos visíveis no corpo” (DEJOURS, 1987, p. 21). Para ele, “tudo se daria como se as condições de trabalho nocivas só atingissem o corpo após tê-lo submetido, domesticado e adestrado como a um cavalo de tração. Docilidade que, como vamos ver, depende de uma estratégia inicialmente concernente ao aparelho mental, para dele anular as resistências que ele opõe, espontaneamente, à exploração” (DEJOURS, 1987, p. 21).

As resistências mentais ao ambiente de trabalho, portanto, são extenuadas nos períodos históricos seguintes. A busca pela produtividade a qualquer custo – ou sem custo algum – faz com que se aumentem as

estratégias de expropriação do mais-valor, adentrando ao aspecto mental do trabalhador.

A centralidade do trabalho na construção da subjetividade passa a ser a centralidade de si perante o trabalho. Assim, o teletrabalho, as jornadas extenuantes, a eventualidade das relações de trabalho, a insegurança jurídica no tocante à tutela jurisdicional do trabalho enquanto direito fundamental e os problemas decorrentes da junção são elementos impeditivos do sucesso pessoal forjado sob o mito da meritocracia.

Destarte, o rearranjo político-jurídico que se formou em torno da Reforma Trabalhista altera não só a dinâmica do trabalho, mas a dinâmica das subjetividades da classe trabalhadora, por meio da (tentativa de) controle do aparato mental. Quando o trabalhador se vê impossibilitado de adequar-se ao exigido pelo ambiente laboral e o sofrimento psíquico se torna incontrollável, mas necessário dada sua condição de classe, há a percepção de doenças mentais. Não à toa, há o correspondente patológico da “Síndrome de Burnout” especificamente aos casos de esgotamento físico e mental em razão das condições laborativas. Não à toa, também, há crescimento significativo de manifestações da doença.

## **6. A reforma trabalhista e o rearranjo político-jurídico**

A Carta Magna de 1988 reconheceu o trabalho como um direito fundamental. Desde então, o trabalhador restou amplamente protegido pela ampla produção doutrinária, jurisprudencial que se fez em torno do reconhecimento disparidade de poder tácita entre empregado e empregador. Assim, reiterou-se o direito do trabalho como matéria protetiva com vistas a garantir direitos ao trabalhador e reparar a desigualdade material entre ambos.

Com o advento da reforma trabalhista, aspectos imprescindíveis ao caráter protetivo do direito juslaboral foram modificados. As principais mudanças foram no tocante à jornada de trabalho que passou a ser desvinculada da saúde do trabalhador. Ademais, o ordenamento permitiu a jornada de 12 horas, ainda que em casos excepcionais.

Dentre todas as alterações, contudo, a possibilidade da terceirização irrestrita é a que mais produz insegurança jurídica. A nebulosidade em reconhecer vínculo empregatício cria condições para que o trabalha-

dor não consiga acessar a jurisdição trabalhista para garantir direitos e reivindicar seu cumprimento.

A terceirização é uma ferramenta de gestão de empresas. Ela pode ser total ou parcial, interna ou externa. Na externa, utiliza-se o termo *outsourcing*. A grande discussão se dá com relação à possibilidade de ser feita à atividade-meio ou à atividade-fim. A terceirização veio no Brasil com o fito de reduzir os custos, como uma forma de subcontratação. No país, ela se aproximou da ideia de *marchange*. De início, a Lei nº 6.019/74 foi deturpada para permitir, por via jurisprudencial, a terceirização. A Lei nº 13.429/17 expressamente dispõe a respeito da terceirização.

Em 1990, o Tribunal Superior do Trabalho edita a súmula 331:

**Súmula 331 do TST.** CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011 I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.1974). II - A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988). III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta. IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial. V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada. VI - A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral.



Essa súmula impede a terceirização da atividade-fim, permitindo apenas na atividade-meio. Ela revogou o teor da súmula 256 do TST, que dispunha:

**Súmula 25 do TST.** CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (cancelada) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003 Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância, previstos nas Leis nºs 6.019, de 03.01.1974, e 7.102, de 20.06.1983, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços.

Com relação à terceirização da atividade-fim, o STF reviu a súmula 331 do TST por violação ao princípio da legalidade. Em paralelo, foi promulgada a Lei nº 13.429/17 e a reforma trabalhista. Aquela lei dispunha a respeito da terceirização de atividades específicas. Por sua vez, a reforma expressamente dispôs quanto à atividade-fim e permitiu a quarteirização, que é a terceirização em cadeia. Vê-se, portanto, que a tendência é a permissão à terceirização irrestrita. A isso recaem críticas por se cair no marcanghe e de haver violação ao direito privado pelo art. 966 do CC.

Na Administração Pública, o Decreto nº 9.507/17 também permite a terceirização da atividade-fim. Contudo, pode ser reputado inconstitucional por violação à necessidade de concurso público dos servidores disposta no art. 37 da Constituição. A equiparação de direitos na terceirização é incompleta. Há uma quarentena na contratação como terceirizado do empregado que é demitido da empresa. Só há responsabilidade pelo meio ambiente do trabalho quando o serviço é prestado nas dependências das tomadoras de serviços. Ainda, há responsabilidade econômica subsidiária da tomadora de serviços em relação à prestadora de serviço. Apenas dívidas tributárias e afins ensejam responsabilidade solidária.

Na prática, a terceirização torna nebulosa a caracterização do vínculo empregatício entre empregado e empregador, de forma a conferir insegurança jurídica ao trabalhador que busca a eficácia de seus direitos. Na impossibilidade de transpô-los à realidade fática, perdura os impactos à saúde mental de sujeitos de direito cuja tutela vem se mostrando cada vez mais precária.

## 7. Considerações finais

Diante do exposto, é possível situar a reforma trabalhista em um contexto mais amplo. Com a iminência do retorno ao sistema manicomial e os índices preocupantes no concernente ao aumento significativo dos casos de depressão de demais transtornos mentais, é preciso ficar atento ao caráter biopolítico tanto da reforma trabalhista quanto da contrarreforma psiquiátrica.

Assim, faz-se necessário alertar o problema de saúde pública que o rearranjo político-jurídico que se formou no tangente à precarização do trabalho e o descaso para com o trato humanitário da saúde mental pode ocasionar a longo prazo.

Ainda que limitado em seu conteúdo, o presente artigo procurou demonstrar a relação existente entre os temas expostos, a ponto de apresentar os impactos da reforma trabalhista em seu aspecto mais amplo. O alcance territorial e temporal das medidas aparentam ter severas consequências.

## Referências bibliográficas

ANTUNES, Ricardo. **Os sentidos do trabalho – ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho**. 6 ed. São Paulo: Boitempo, 2002.

BRASIL. MINISTÉRIO DA SAÚDE. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Reforma Psiquiátrica e Manicômios Judiciários: **Relatório Final do Seminário Nacional para a Reorientação dos Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico**. Brasília, Ministério da Saúde, 2002.

BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Atenção à Saúde. Coordenação Geral de Saúde Mental e Outras Drogas. Reforma psiquiátrica e política de saúde mental no Brasil. **Documento apresentado à Conferência Regional de Reforma dos Serviços de Saúde Mental: 15 anos depois de Caracas**. Brasília: OPAS, nov 2005.

BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Atenção à Saúde. Coordenação Geral de Saúde Mental, Álcool e Outras Drogas. **Saúde Mental em Dados**. Brasília, n.8, jan. 2011.

DEJOURS, Christophe. **A Loucura do Trabalho**, Cortez, 1987.

DEJOURS, Christophe. **Psicodinâmica do trabalho: contribuições da Escola Dejouriana à Análise da Relação Prazer, Sofrimento e Trabalho**, Ed. Atlas, 1994.

DEJOURS, Christophe. **O Fator Humano**, FGV Editora, 1997.

DEJOURS, Christophe. **A Banalização Da Injustiça Social**, FGV Editora, 1999.

COELHO SAMPAIO, J. J. et al. O trabalho em serviços de saúde mental no contexto da reforma psiquiátrica: um desafio técnico, político e ético. **Ciênc. saúde colet.**, Rio de Janeiro, v. 16, n. 12, dez. 2011.

FOUCAULT, M. **História da loucura na idade clássica**. 6. ed. São Paulo: Perspectiva, 2008.

FOUCAULT, M. **História da Sexualidade I. A vontade de saber**. Lisboa: Relógio D' Água, 1994.

FOUCAULT, M. **Microfísica do Poder**. 29. ed. Rio de Janeiro: Edições Graal, 2011.

FOUCAULT, M. **O poder psiquiátrico**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

FOUCAULT, M. **Segurança, Território, População**. São Paulo: Martins Fontes, 2008b.

GODINHO DELGADO, Maurício. NEVES DELGADO, Gabriela. **A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei n. 13.467/2017**. São Paulo : LTr, 2017.

MARX, Karl. **O capital. Livro I**, Volume 1. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012.

OMS, Organização Mundial da Saúde. **Depression and other common mental disorders: Global Health Estimates**. 2017. Disponível em inglês <[https://www.who.int/mental\\_health/management/depression/prevalence\\_global\\_health\\_estimates/en/](https://www.who.int/mental_health/management/depression/prevalence_global_health_estimates/en/)>. Acessado em Maio/2018.

OPAS, Organização Pan-Americana da Saúde. **Folha informativa sobre depressão**. 2017. Disponível em: <<https://www.paho.org/bra/index>.

<http://www.cartamaior.com.br/?/Editoria/Principios-Fundamentais/folha-informativa-de-pressao&Itemid=1095>>. Acessado em Maio/2018.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. 2006. **Revisão Constitucional e Direitos Sociais**. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI21843,21048Revisao+Constitucional+e+Direitos+Socialis>>. Acessado em Maio/2018.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. 2015. **Terceirização e a sociedade dos “ilustres desconhecidos”**. Disponível em <http://cartamaior.com.br/?/Editoria/Principios-Fundamentais/Terceirizacao-e-a-sociedade-dos-ilustres-desconhecidos-/40/33646>. Acessado em Maio/2018.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. 2015. **Terceirização e impeachment: o que a onda moralista tem a ver com os direitos dos trabalhadores**. Disponível em <http://cartamaior.com.br/?/Editoria/Politica/Terceirizacao-e-impeachment-o-que-a-onda-moralista-tem-a-ver-com-os-direitos-dos-trabalhadores-/4/33043>. Acessado em Maio/2018.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. 2014. **Velhas e novas ameaças do neoliberalismo aos direitos trabalhistas**. Disponível em <<http://cartamaior.com.br/?/Editoria/Principios-Fundamentais/Velhas-e-novas-ameacas-do-neoliberalismo-aos-direitos-dos-trabalhadores/40/32475>>. Acessado em Maio/2018.

# NORMAS DE PROTEÇÃO AO TRABALHO HUMANO E SUAS VICISSITUDES EM TEMPOS DE HEGEMONIA GLOBAL DO CAPITAL FINANCEIRO IMPRODUTIVO

LEGAL PROTECTION OF HUMAN LABOUR AND  
ITS VICISSITUDES IN GLOBAL HEGEMONY TIMES  
OF IMPRODUCTIVE FINANCIAL CAPITAL

*Márcio Toledo Gonçalves<sup>1</sup>*  
*Natália das Chagas Moura<sup>2</sup>*

**Resumo:** O artigo examina a reforma trabalhista no contexto das dinâmicas de extração de valor do capitalismo contemporâneo. O setor produtivo da economia, responsável por geração de renda e emprego, foi paulatinamente sendo colonizado pelo capitalismo financeiro e especulativo, o qual desestimula a produção, uma vez que investir em bolsas de valores e títulos das dívidas públicas é mais rentável que investir no setor industrial. Esse processo aprofunda as desigualdades sociais, impactando na desconstrução das normas protetivas do trabalho. Nessa nova arquitetura do poder, os Estados soberanos passam a funcionar como ordenadores do

---

<sup>1</sup> Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, Minas Gerais, Brasil. Mestrando em Direito do Trabalho na Universidade Federal de Minas Gerais sob a orientação do prof. Pedro Augusto Gravatá Nicoli, na Área de Concentração “Direito e Justiça”, na Linha de Pesquisa “História, Poder e Liberdade”. Juiz do Trabalho titular da 33ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte no Tribunal Regional da Terceira Região. E-mail: mtttoledo7@gmail.com

<sup>2</sup> Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, Minas Gerais, Brasil. Mestranda em Direito do Trabalho na Universidade Federal de Minas Gerais sob a orientação da prof<sup>a</sup>. Maria Rosaria Barbato, na Área de Concentração “Direito e Justiça”, na Linha de Pesquisa “História, Poder e Liberdade”. Advogada especializada em Direito e Processo do Trabalho pela PUC-Minas. E-mail: natmoura7@hotmail.com

In: ANTUNES, Daniela Muradas; NICOLI, Pedro Augusto Gravatá; RODARTE, Wanessa Susan de Oliveira (org.). A reforma trabalhista e o direito individual do trabalho: dos retrocessos às resistências. 1ª edição. Belo Horizonte: Initia Via, 2019 (Anais do IV Encontro da RENAPEDTS, vol. 2). ISBN: 978-85-9547-079-8. DOI: 10.17931/95470798/v2a05.

mercado, atuando como agentes econômicos na lógica empresarial. Dessa forma, pretende-se investigar como o mercado neoliberal organiza suas instituições para construir sua estrutura de regulação do trabalho humano adequada aos seus objetivos. Para tanto, examina-se os mecanismos utilizados para esse fim, incluindo o próprio papel desempenhado pelo Estado e o funcionamento dos oligopólios sistêmicos como representantes estruturantes do capitalismo improdutivo. Não se almeja, com este ensaio, um exame acerca das inúmeras inconstitucionalidades das quais é padecedora a reforma trabalhista. Finalmente, o artigo vale-se da análise bibliográfica com aporte teórico adequado ao tema examinado.

**Palavras-chave:** Reforma trabalhista; Desregulamentação; Neoliberalismo; Estado; “Darwinismo normativo”.

**Abstract:** The article examines labour reform in the context of the dynamics of value extraction of contemporary capitalism. The productive sector of the economy, which is responsible for generating income and employment, has been gradually colonized by financial and speculative capitalism, which discourages production, since investing in stock exchanges and public debt securities is more profitable than investing in the industrial sector. This process deepens the social inequalities, impacting on the deconstruction of the labour protective norms. In this new architecture of power, sovereign states begin to function as market players, acting as economic agents in business logic. In this way, the objective is to investigate how the neoliberal market organizes its institutions to build its structure of regulation of human labour suits your objectives. In order to do this, we examine the mechanisms used for this purpose, including the role played by the State itself and the functioning of systemic oligopolies as structuring representatives of unproductive capitalism. This essay does not aim at examining the many unconstitutionality of the labour reform. Finally, this article used the bibliographical analysis with adequate theoretical input to the subject examined.

**Keywords:** Labour reform; Deregulation; Neoliberalism; State; “Normative Darwinism”.

## 1. Introdução

A análise da conjuntura global permite as seguintes constatações: i. de um lado, uma economia globalizada sob a predominância do capital financeiro organizado em oligopólios sistêmicos atuando de forma desregulamentada e, em outra banda, cerca de duzentas nações atuando de forma fragmentada e sob um processo contínuo de perda da capacidade regulatória; ii. vertiginoso processo de concentração de renda e aprofundamento da pobreza no mundo; iii. crise da economia capitalista cuja duração pode ser medida em décadas; iv. esfacelamento das tradicionais instituições do Estado Democrático de Direito e um processo contínuo de construção de formas jurídicas de exceção como expressão da institucionalidade neoliberal; v. expansão da racionalidade neoliberal centrada na ideia de sujeito como empresa-de-si norteado por uma subjetividade baseada em valores de eficiência econômica e individualismo e, vi. processo de desregulamentação das normas de proteção ao trabalho humano e aprofundamento da precarização.

O capitalismo financeiro global aperfeiçoou e aprofundou os mecanismos de apropriação de excedente. Durante o período que vai da década de 1940 até 1970 a dinâmica de apropriação de mais-valor tinha no Estado o grande protagonista mediador e gerenciador do processo. Tal mediação era exercida na perspectiva de possibilitar acesso de pequena parte do excedente social às massas trabalhadoras através de políticas sociais de ampla envergadura e regulação do mercado de trabalho em patamares civilizatórios. Esse modelo assegurava a acumulação numa perspectiva de incorporação e controle das instâncias que tradicionalmente na história do capitalismo sempre contestaram as bases do sistema capitalista.

Naquela conjuntura, tal estratégia tinha grande importância na medida em que vigorava aquilo que o historiador Eric Hobsbawm (1995, p. 552) denominou como “uma ameaça política digna de crédito ao sistema”, vale dizer, a ameaça representada pelo bloco socialista. A partir da década de 1980, em meio a mais uma crise cíclica do capitalismo, o Estado paulatinamente deixou de exercer esse papel e o mercado assumiu o protagonismo construindo um capitalismo sem reciprocidade e impondo outras formas de extração de valor. Em síntese: um capitalismo sem controle civilizatório. Foi nesse período, após a derrocada da experiência socialista,

que teve início o maior movimento político do mercado no sentido da destruição da estrutura sindical do período anterior.

A atual lógica de funcionamento do capitalismo financeiro conduz à predominância do sistema especulativo sobre o sistema produtivo. No capitalismo financeiro global, os agentes econômicos representados pelos oligopólios sistêmicos promovem a maior concentração de rendas e riquezas, provocando maiores índices de desigualdades sociais.

Nesse cenário em que a arquitetura do poder é comandada pelo capital improdutivo, os Estados soberanos passaram a integrar essa governança global na condição de promotores da concentração de renda, bem como gestores da dívida pública.

Contata-se, portanto, haver uma colonização dos recursos produtivos e dos Estados pelo capital financeiro. Investimentos no setor produtivo são necessários para aquecer o mercado interno, gerar empregos e distribuir renda. O Estado, por sua vez, embora desde as suas origens tenha funcionado como mediador da extração do mais-valor, tem adotado graves políticas de austeridade, às quais expõem os trabalhadores a condições de trabalho cada vez mais degradantes e precarizantes.

A partir desse contexto econômico e político, pretende-se com este ensaio examinar o processo de desconstrução das normas protetivas do trabalho, para situar a reforma trabalhista na conjuntura desse movimento global do neoliberalismo, identificar as razões da desregulamentação e suas dramáticas consequências sociais. Utilizar-se-á como método da pesquisa a análise bibliográfica, especialmente as pesquisas realizadas por Ladislau Dowbor acerca do funcionamento do capitalismo improdutivo, a partir da constituição de grandes oligopólios e da captura do poder político.

## **2. A lógica de funcionamento do capitalismo sob a hegemonia do capital financeiro**

O trabalho humano produtivo e estranhado submetido ao processo básico de extração de mais-valia ainda é a forma geral de produção de valor, ou seja, de produção de riqueza social. Entretanto, algumas outras formas de apropriação foram potencializadas. As apropriações do excedente nesse capitalismo global e financeiro são complexas e foram estruturadas de inúmeras maneiras a partir de um processo vertiginoso



de concentração de capital expressa no poder de oligopólios sistêmicos. Assim, é a partir dessa concentração que se deve analisar as formas de operacionalização desse capitalismo, inclusive quanto às formas de desconstrução das normas de proteção ao trabalho humano, tendo a reforma trabalhista como um de seus capítulos.

A tendência oligopolista, essa característica básica do sistema capitalista, a partir do fim do período keynesiano entra em outra fase. Com o advento do que se convencionou denominar neoliberalismo, verifica-se uma contínua desregulamentação, destacando-se o setor financeiro. A desregulamentação desse setor inaugurou o início de um processo de concentração de renda e capital sob hegemonia financeira sem paralelo na história do capitalismo.

Ladislau Dowbor (2017, p. 22) menciona que a partir da década de 1980 o “capitalismo entra na fase de dominação dos intermediários financeiros sobre os processos produtivos – o rabo passa a abanar o cachorro (*the tail wags the dog*), conforme expressão usada por americanos – e isso passa a aprofundar a desigualdade.”

O ponto central da atual crise do capitalismo consiste na colonização do capital financeiro sobre os setores produtivos, aqueles que são responsáveis pela economia real. Essa hegemonia do capital financeiro nasceu do contínuo processo de desregulamentação econômica iniciado na década de 1980. Para Dowbor (2017, p. 34) o “sistema financeiro não só drena como não financia a produção”.

O problema é que não se verifica no interior do capitalismo uma disputa entre setores produtivos e setores financeiros. Esses últimos colonizaram os primeiros via controle acionário e se tornaram hegemônicos. Suas dinâmicas são baseadas na financeirização do processo produtivo. Nesse sentido Dowbor (2017, p. 33) menciona que a “aplicação financeira rende mais do que o investimento produtivo”. Para o autor, enquanto o “PIB mundial cresce num ritmo situado entre 1% e 2.5%” as aplicações financeiras “rendem acima de 5% e frequentemente muito mais.” Tal drenagem de valores do sistema produtivo alimenta a roda do mercado financeiro improdutivo em proporções desconuais. Partes de tais valores são direcionados para os diversos paraísos fiscais existentes em inúmeras regiões do globo. Trata-se de recursos não declarados e fora da possibilidade tributária dos Estados.

Maurício Godinho Delgado (2006, p. 16) também constata a hegemonia financeiro-especulativa: “trata-se, agora, do capital substancialmente especulativo, que gera sua reprodução essencialmente com o próprio jogo de inversões financeiras, sem compromisso relevante com a noção de produção, tão cara às fases anteriores do capitalismo”.

Em pesquisas do *Tax Justice Network*, citadas por Dowbor (2017, p. 84), estima-se que entre 21 e 32 trilhões de dólares (estoque acumulado e não fluxo) estejam protegidos em paraísos fiscais. Aqui vale lembrar apenas para efeito de dimensionar as magnitudes de valores, que o PIB mundial é da ordem de 80 trilhões.

Para a compreensão desse processo é importante explicitar a magnitude dessa concentração econômico-financeira. Segundo Dowbor (2017, p. 41), uma pesquisa intitulada “A Rede de Controle Corporativo Global” realizada pelo Instituto Federal Suíço de Pesquisa Tecnológica (ETH) logrou revelar uma ampla e profunda radiografia das redes de corporações que dominam o mercado mundial. Tal estudo teve por base um amplo banco de dados e sua metodologia consistiu em examinar as 43 mil corporações mais importantes do planeta, selecionadas dentre 30 milhões de empresas. A pesquisa consistiu em mapear “como elas se relacionam: o peso econômico de cada entidade, a sua rede de conexões, os fluxos financeiros e em que empresas têm participação que permitem controle indireto.” (DOWBOR, 2017, p. 41). Esse estudo revelou que tais corporações transnacionais:

Formam uma gigantesca estrutura em forma de gravata borboleta (*bow-tie*), e que uma grande parte do controle flui para um núcleo (core) pequeno e fortemente articulado de instituições financeiras. Este núcleo pode ser visto como uma “superentidade” (super-entity), o que levanta questões importantes tanto para pesquisadores como para os que traçam políticas. (DOWBOR, 2017, p. 42).

A partir da metáfora sugerida por Dowbor, o modelo da teia de participação acionária que se apresenta sobre a forma de gravata borboleta revela uma imensa estrutura de controle em rede. Um só agente corporativo, ao longo do processo de concentração de capital, operando por inúmeras formas, constitui um fabuloso campo de controle e de poder corporativo que simplesmente desconstitui a dinâmica de concorrência

própria do período capitalista anterior. Nesse sentido, o estudo revela quem detêm maior controle no topo dessa rede, vale dizer, quem compõe o núcleo, o superpoderoso “nó da gravata borboleta”. O modelo da pesquisa que produziu tal formato “analisa o rendimento operacional e o valor econômico das corporações, detalha as tomadas mútuas de participação e ações (*mutual cross-shareholdings*) identificando as unidades mais fortemente conectadas dentro da rede.” (DOWBOR, 2017, p. 43).

Essa metodologia revelou uma vertiginosa concentração e controle na organização da rede de corporações. Nas pesquisas apontadas por Ladislau Dowbor “apenas 737 dos principais atores (*top-holders*) acumulam 80% do controle sobre o valor de todas as empresas transnacionais (ETN). Isso significa que o controle em rede (*network control*) é distribuído de maneira muito mais desigual do que a riqueza.” Na visão do autor trata-se de um dado “de grande importância para o próprio conceito de arquitetura do poder.” (DOWBOR, 2017, p. 44).

Ao longo de um processo histórico muito curto verificou-se uma radical dinâmica de fusões e incorporações que transformaram o capitalismo concorrencial em um capitalismo regido por um sistema de oligopólios sistêmicos nas várias cadeias produtivas.

Dowbor (2017, p. 44) usa o termo “superentidade” para classificar o poder desse pequeno núcleo de controle sobre a rede.

Glattfelder, um dos pesquisadores do projeto, citado por Ladislau Dowbor (2017, p. 45), sintetiza tal concentração da seguinte forma: “com efeito, menos de 1% das empresas consegue controlar 40% de toda a rede”. A maioria desses *players* corporativos é composta de instituições financeiras. Das 50 maiores corporações, impressionantes 45 são instituições financeiras, ou seja, 90% das corporações sistêmicas pertencem ao sistema financeiro, revelando claramente o desequilíbrio e a concentração de renda no setor financeiro. Trata-se de uma “deformação estrutural do sistema”, uma estrutura que coloca o capital financeiro no centro do sistema produtivo de forma a impedir a existência de um processo econômico produtivo de valor. Desde Adam Smith, teórico da economia clássica e considerado pai do liberalismo econômico, que o valor em uma economia encontra-se centrado na categoria trabalho. Todavia, nesses tempos de neoliberalismo, nossos liberais constroem um sistema baseado na supremacia do capital especulativo contra o capital produtivo.

Essa grande arquitetura do capital global financeirizado tem implicações decisivas para a economia do planeta. Podem ser destacadas as que se referem à instabilidade financeira sistêmica como primeiro efeito. Dowbor (2014, p. 48) menciona que não se trata mais de pensar que tais “grandes grupos financeiros são demasiado grandes para quebrar” mas sim que “é o sistema que é grande e poderoso demais para que não sejamos obrigados a manter seus privilégios” e menciona ainda que quanto mais “uma rede financeira é muito densamente conectada fica sujeita ao risco sistêmico”. Continua o autor: “em tempos ruins as empresas entram em desespero simultaneamente.” A tal propósito, como exemplo, vale lembrar a operação de salvamento e resgate colocada em prática pelo Estado norte-americano para evitar a derrocada de inúmeros bancos e de financeiras quando da crise do *subprime* desencadeada em 2008. Tal crise foi motivada pela concessão sem limites de créditos imobiliários de alto risco, num ambiente de absoluta desregulamentação do sistema financeiro que permitia a transferência de créditos hipotecários em série com a transferência de riscos para outras contrapartes ou operadores financeiros. (KRUGMAN, 2009, p. 155).

Como se viu, os estudos do Instituto Federal Suíço de Pesquisa Tecnológica (ETH) evidenciam a deformação estrutural do sistema expresso em uma forte tendência de dominação geral dos sistemas especulativos sobre os sistemas produtivos. (DOWBOR, 2017, p. 48). No capitalismo financeiro global, desregulado e tecnológico com altíssima capacidade de conectividade sistêmica, operando sem noção de espaço e pautado pela imaterialidade dos meios de troca, essa deformação estrutural representa sempre o risco de mais crises sistêmicas.

Os agentes econômicos representados pelos oligopólios sistêmicos predominantemente financeiros passam a operar numa perspectiva que não encontra qualquer freio (nem por parte do Estado, nem por parte dos movimentos sociais) à dinâmica de acumulação e expropriação do trabalho humano, construindo, em escala global, a maior maquinaria de concentração de renda e exclusão.

Como será demonstrado adiante esse processo conduziu a um contínuo enfraquecimento dos Estados e de sua capacidade de regulação do trabalho humano, promovendo severas desregulamentações, que se iniciaram no mundo do mercado das finanças e se expandiram para todos os setores de sociabilidade, incluindo as normas de proteção do tra-

balho humano. Em poucas palavras: trata-se de uma desregulamentação sistêmica.

### 3. A lógica da governança corporativa

Para além da análise das corporações sistêmicas em suas complexas perspectivas organizacionais interempresariais, afigura-se importante examinar a complexidade intraempresarial, suas consequências e impactos na regulação do trabalho.

Ladislau Dowbor (2017, p. 61) relata pesquisa feita pela Universidade de Oxford e outras instituições acadêmicas denominada “*The Intrafirm Complexity of Systemically Important Financial Institutions*”<sup>3</sup> que estudou as formas de administração interna das “28 principais instituições financeiras mundiais, o ‘núcleo do núcleo’ relativamente às 147 corporações estudadas pelo ETH Suíço”. Segundo o autor, essas 28 corporações sistêmicas gerenciam cada uma, em média, um capital consolidado em torno de 1.82 trilhões de dólares para aquelas que se constituem como bancos e de 0.61 trilhão de dólares para as seguradoras. Comparativamente, o PIB do brasileiro, em 2015 situou-se em torno de 1.6 trilhão. No conjunto, tais gigantes corporativos gerenciam algo em torno de 50 trilhões de dólares, “o equivalente à totalidade das dívidas públicas do planeta e a três quartos do PIB mundial.” (DOWBOR, 2017, p. 59). Apenas para se ter dimensão da magnitude desses valores, o PIB norte-americano foi de 15 trilhões em dados de 2015.

Nas informações de Dowbor (2017, p. 61), tais conglomerados sistêmicos “controlam milhares de empresas, em dezenas de países e ultrapassando frequentemente a centena de setores e atividades econômicas. São galáxias com capacidade extremamente limitada de acompanhamento e gerenciamento interno.” Exatamente nesse ponto situa-se um dos graves problemas dessas “galáxias”, qual seja, a capacidade extremamente limitada de administrar estruturas tão vastas e complexas.

Nesse sentido, Dowbor (2017, p. 70) menciona que o resultado financeiro configura-se como o único critério utilizado pela matriz situada predominantemente nos Estados Unidos ou no âmbito da União

---

<sup>3</sup> Tradução livre: “A Complexidade Intrafirma das Instituições Financeiras Sistemicamente Importantes”.

Europeia. “A uma distante filial, subordinada a um quinto ou sexto nível de holdings financeiras, esses gestores impõem a rentabilidade que ela deverá atingir. Pouco importa o resto (...) Na prática quem acaba mandando nas corporações é o departamento financeiro.”

A propósito, é bem interessante observar o discurso ideológico dos agentes do capital e defensores do Estado mínimo que criticam o que denominam como “certo gigantismo do Estado e sua ineficiência administrativa”. Nada se diz acerca dos graves problemas presentes na caótica governança corporativa desses gigantes sistêmicos que determinam os destinos do mundo.

Importa aos gestores apenas como único critério atingir metas de rentabilidade e, portanto, sua permanência à frente das estruturas de poder dessas corporações. Questões referentes a impactos ambientais ou direitos trabalhistas permanecem em segundo plano nessa perspectiva de administração financeira.

Na concepção de Dowbor, essas corporações estelares sistêmicas são “simplesmente ingovernáveis em termos de assegurar a coerência das atividades com os interesses da sociedade (...) Na visão de Joseph Stiglitz trancaram-se em objetivos estreitos e de curto prazo, travando a economia.” (DOWBOR, 2017, p. 73- 74).

Esse predomínio do capital financeiro não coloniza apenas o capital produtivo, carro chefe do capitalismo que vigorou até a década de 1980, mas também o próprio Estado. O mercado neoliberal não só captura o Estado sob o mecanismo das dívidas públicas como imprime-lhe uma lógica empresarial. Nesse contexto, esse Estado torna-se um ativo protagonista da desregulamentação das normas protetivas do trabalho humano.

#### **4. Financeirização e apropriação dos recursos públicos**

As corporações gestoras das grandes fortunas desenvolveram um sistema em escala mundial de apropriação social de valor através da colonização das dívidas públicas dos Estados, que passaram a se constituir como um mecanismo de drenagem dos impostos recolhidos pela população tendo como destinatários os detentores de vertiginosas fortunas.

O Estado se coloca como instrumento de concentração de renda e expropriação de excedente social por parte do grande capital financeiro

global. Esse processo pode ser claramente verificado não só pela expansão da dívida pública, mas também pelos processos de elevação da remuneração desse capital.

Contudo, a colonização do Estado sob a dinâmica do neoliberalismo não se limita ao mecanismo da dívida pública. O novo papel destinado ao Estado pelo neoliberalismo compreende o Estado como fundamental, como constitutivo e ordenador do mercado. O Estado no neoliberalismo “perde sua soberania” e age como qualquer agente econômico. A relação do Estado com as instituições internacionais representantes do capital global financeirizado define-se como relação de subordinação. O Estado passou a ser gerenciador de políticas que são forjadas em escala global e que estão fora de sua soberania, constituindo-se como o grande gestor local de interesses globais do capital, cujas instâncias são representadas por instituições como: Fundo Monetário Internacional, Organização Mundial do Comércio, Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico, agências de risco, entre outros organismos internacionais.

Entretanto, além dessa subordinação às instâncias de poder representativas do capital financeiro, outro movimento pode ser observado. Internamente, esse Estado passou a se situar como empresa privada, integrando-se no espaço das trocas aos demais integrantes e agentes econômicos do mercado como sócio dos oligopólios. Mais do que isso, em seu funcionamento interno, incorpora todas as práticas próprias das empresas privadas em disputa no mercado, em outras palavras, as terceirizações, regulação por agências especiais, auditorias externas, flexibilização de pessoal, indicadores de desempenho e produtividade. Na visão de Dardot e Laval (2016, p. 302) tudo “em nome da adaptação do Estado à realidade do mercado e da globalização”. Todas essas atividades estatais passam por um processo de financeirização conduzido pela própria máquina do Estado ou por parcerias com a iniciativa privada. Numa expressão: a era do Estado do Bem-estar do Capital.

No lugar do Estado mínimo do liberalismo, tem-se um Estado que constrói e estrutura o mercado ao mesmo tempo em que a ele se incorpora como partícipe das relações de trocas. Sabe-se que o Estado sempre avalizou o processo de extração de valor praticado pelo capital, mas o que se tem no neoliberalismo é um Estado que imprime políticas públicas de fortalecimento direto do mercado, que vão desde grandes processos de

privatizações, não só de atividades econômicas nas quais intervinha, mas também quanto às próprias atividades públicas tradicionais, como saúde, educação, seguridade social, moradia, segurança, transporte, além de estabelecer uma sistemática de autorregulação das atividades do mercado.

Privatização total de tudo, incluindo as relações sociais, mas ao mesmo tempo um Estado “forte”, no sentido de garantidor do protagonismo do capital autorregulado e sem limites. Segundo Dardot e Laval (2016, p. 303), “concorrência e espírito de empresa são as duas palavras-chave da prática governamental neoliberal.”

Essa captura do Estado, destituindo-o de sua soberania plena, em face de mecanismos financeiros de alcance global praticados num ambiente macroeconômico de estagnação dos investimentos produtivos, provocados pela dinâmica financeirizada do capital produz impactos humanos em escala de rebaixamento civilizatório. Esses impactos são percebidos diretamente no rebaixamento dramático do estatuto de proteção do trabalho humano.

## **5. Reforma trabalhista no contexto do neoliberalismo**

Não se pretende realizar um exame normativo/interpretativo dos novos dispositivos legais, mas situar essa que é a mais significativa e abrupta reforma legislativa da história da CLT no contexto das novas formas de organização da reprodução material.

Os caminhos ou descaminhos das normas de proteção ao trabalho humano devem ser examinados nesse contexto do neoliberalismo e de sua “proposta” para a sociedade. Como menciona Pedro Augusto Gravatá Nicoli (2016, p. 164) referindo-se ao sistema de proteção ao trabalho humano e suas transformações, foram “todos engolidos por uma onda que espalha a precariedade por todos os domínios da vida, despolitizando-a na chave de uma individualidade radical.” De certa forma, a já malfadada reforma trabalhista é um capítulo-síntese dessa conjuntura.

Valdete Souto Severo, ao analisar a interpretação do princípio da proteção e a aplicação da reforma trabalhista, afirma:

A ‘reforma’ trabalhista, que surge dentro de um contexto de exceção, tem claro objetivo de fragilizar completamente a proteção que informa e justifica o Direito do Trabalho. Afeta tanto o direito



material quanto processual do trabalho e prejudica, em diversos aspectos, não apenas o padrão de direitos constitucionais estabelecidos em favor do trabalhador, mas a própria estrutura de Estado edificada a partir de 1988. E pior é que essa lei nada mais é do que parte de um movimento bem mais amplo e claramente direcionado à eliminação do pouco que conseguimos concretizar em termos de Estado Social. (SEVERO, 2017, p. 29).

Uma conjuntura pós-golpe de Estado parlamentar permitiu a abertura de uma “janela de oportunidades” para a efetivação do desmonte dos direitos sociais e dentre essas, umas das mais significativas realizações foi a reforma trabalhista. Foi um momento de realização dos lucros e dividendos das grandes corporações sistêmicas que impuseram uma modificação nos parâmetros normativos de proteção ao trabalho humano que permitiram o aumento da margem de extração de valor. Enfim, a reforma trabalhista, como expressão do avanço das políticas neoliberais provocou um rebaixamento do patamar de inserção dos trabalhadores no sociometabolismo capitalista.

Para Jorge Luiz Souto Maior a aprovação da “reforma”<sup>4</sup> trabalhista (Lei 13.467/2017),

Foi, por assim dizer, uma demonstração explícita de poder do setor econômico, e, para o governo, nada mais que uma possibilidade de sobrevivência, o que, inclusive vai se concretizar, em 02/08/2017, com a rejeição da denúncia contra Temer, na Câmara dos Deputados, o que, aproveitando-se do cenário despidoradamente anti-democrático e de explicitação de poder, se perfez dentro da lógica do vale-tudo. Com o mercado satisfeito, a negociata a céu aberto feita pelo governo para conseguir os votos necessários à rejeição da denúncia, refletida em concessões econômicas e por meio de ameaças e castigos, não gerou qualquer constrangimento na classe dominante. (MAIOR, 2017, p. 27).

---

<sup>4</sup> Esse autor sugere grafar “reforma” entre aspas, pois a seu ver, “a Lei n. 13.467/17, ademais, não propõe uma reforma e tratá-la como tal acaba obscurecendo o seu percurso histórico, que não pode ser esquecido e muito menos legitimado. Ora, a Lei em questão é fruto da atuação de um governo que chegou ao poder apenas porque firmou o compromisso de satisfazer os interesses do grande capital e que a cada instante de instabilidade provocada pela Lava Jato buscou justificativa para se manter no poder reafirmando seu compromisso em realizar as ditas ‘reformas impopulares’, reformas trabalhista e previdenciária e o congelamento de gastos sociais (‘PEC do fim do mundo’)” (MAIOR, 2017, on-line).

Buscando esse objetivo, esse conjunto normativo opera em cinco eixos normativos: i. redução quanto ao circuito dos direitos individuais; ii. imposição de restrições quanto à sobrevivência financeira das entidades sindicais; iii. mudanças no padrão de negociação coletiva que passaram a admitir a possibilidade da supremacia do negociado sob o legislado; iv. terceirização irrestrita e v. severa restrição de acesso ao judiciário.

No caso da terceirização há que ressaltar não só seu caráter de aprofundamento da precarização do trabalho humano, mas também seu potencial de provocar desorganização em toda a estrutura sindical e no conjunto de normas heterônomas de regulação dos contratos de trabalho. O Judiciário, especialmente por sua instância máxima, o STF, logrou ir mais longe do que o próprio parlamento, autorizando a terceirização sem limites, conforme as decisões do julgamento do recurso extraordinário n. 958252 e da ADPF n. 324 publicadas no dia 31/08/2018. Um exemplo claro da perspectiva do papel do Estado como condutor da precarização e desregulamentação de maior envergadura e profundidade do mercado de trabalho.

Como já mencionado, não se afigura como objetivo desse artigo construir um exame acerca da legalidade ou inconstitucionalidade desse novo conjunto normativo. Portanto, não se pretende fazer um exame das incontáveis inconstitucionalidades e antinomias das quais o apressado texto da reforma é padecedor, mas situá-lo na conjuntura do capitalismo contemporâneo.

Quanto aos cinco itens acima mencionados, ainda é prematura qualquer avaliação que se pretenda definitiva. A aprovação da reforma por si só significa uma histórica derrota da *classe-que-vive-do-trabalho* (ANTUNES, 2015, p. 101). Trata-se de um processo em andamento. Entretanto, algumas avaliações preliminares já podem ser feitas.

Na lição do poeta bretão “o tempo presente e o tempo passado estão ambos, talvez, presentes no tempo futuro”<sup>5</sup>, todavia, a história não possui uma seta apontando para um futuro sempre melhor do que o presente ou o passado. As condições do capitalismo contemporâneo, como relatado nos capítulos precedentes, apontam para um aprofundamento das formas de expropriação de valor do trabalho humano. E os processos sociais e políticos que conduzem à barbárie não podem ser descartados.

---

<sup>5</sup> Parte integrante do poema Quatro Quartetos de autoria de Thomas Stearns Eliot.

O avanço tecnológico não tem sido um fator de reversão dessa tendência. Até porque, o crescimento das formas autocráticas de sociabilidade sobre as instituições do antigo Estado Democrático de Direito têm aprofundado as apropriações dos progressos tecnológicos pelos interesses privados em suas perspectivas de formulação de novas e mais profundas formas de apropriação do valor do trabalho humano.

Nesse sentido, vale observar e analisar alguns fatores determinantes que indicam um futuro pouco promissor para uma sociabilidade baseada na centralidade do trabalho protegido e regulado.

Pode-se mencionar a derrocada da maior narrativa de solidariedade construída pelo gênio humano, a revolução socialista, que animou por mais de 150 anos esperanças na conquista de uma sociedade justa. Por mais que a experiência do socialismo soviético tenha resultado em processos de carnificina, a existência do bloco soviético funcionou, durante todo o período, como importante fator no mundo capitalista para a manutenção de estratégias de incorporação e pacificação da classe trabalhadora pela via do acesso a direitos sociais. O fim da experiência do chamado socialismo real proporcionou um mote ideológico sem precedentes para as representações do mercado e teve um efeito simbólico extremamente negativo no seio dos movimentos sociais.

Há uma proximidade histórica entre esse acontecimento e o início da hegemonia cultural das forças do mercado. A partir da década de 1980 o discurso neoliberal ganha força e se dissemina pelo globo levando a mensagem da agenda neoliberal. Mas, mais do que uma agenda de propostas econômicas para organização da sociedade, o neoliberalismo inaugurou uma nova racionalidade para a totalidade social centrada nos valores da empresa como ideais do sujeito-trabalhador. Em síntese: a construção de um mercado que transcende a esfera produtiva e se coloca no palco da cultura em geral.

É nessa atmosfera cultural que tem operacionalidade o severo ataque, seguido do desmonte das representações de trabalhadores. As entidades sindicais se movem no terreno das perspectivas do individualismo. Em parte os valores da solidariedade de classe deixam de ter operacionalidade, não só em virtude das dramáticas mudanças estruturais da classe trabalhadora (terceirizações, redução do trabalho produtivo e aumento significativo do trabalho improdutivo, e outras) que dificultaram as identidades de classe (*classe para si*) mas também em função de outras dinâ-

micas, valendo citar, a hegemonia do discurso neoliberal e as políticas do mercado e do Estado de destruição sistemática das organizações de trabalhadores. Esse, seguramente, é um dos sentidos da reforma trabalhista.

Outra análise importante é a que se refere ao decisivo papel do Estado nesse contexto. Como explicitado acima, o Estado, no neoliberalismo, deixa de ser o grande mediador do processo de extração de valor que vigorou durante o período keynesiano e passa a funcionar segundo uma racionalidade neoliberal, incorporando as premissas do mercado em sua dinâmica operacional. Assiste-se a um longo processo de desconstrução de todas as políticas sociais. O Estado passa a ter uma função de *player* quase privado no universo do mercado neoliberal. Um Estado cuja lógica é a do mundo privatizado em todas as suas dimensões. Ao fim esse Estado se torna o Estado do bem Estar do capital. Nesse contexto, o Estado abandona o papel de grande mediador.

Note-se que todas as instâncias e poderes do Estado tiveram um fundamental papel na construção e aprovação da reforma, cada qual atuando segundo suas *especialidades*. Essa atuação do Estado descartou toda e qualquer possibilidade de mediação na construção desse novo universo normativo, revelando esse novo papel do Estado de operar como *player* privado. O antigo mediador sai de cena e abandona as ordas de trabalhadores atomizados e deixados no campo deserto do capital, qual Vladimir e Estragon em *Esperando Godot*.<sup>6</sup> Não que o Estado algum dia tenha estado do lado do trabalho nessa disputa entre capital e trabalho, até porque o Estado contemporâneo é a forma ontológica da sociabilidade do capital. Mas ao aderir ao capitalismo sem reciprocidades esse Estado adota a agenda da desregulamentação e da concentração de renda próprias do capitalismo do nosso tempo.

O capitalismo sob a roupagem da centralidade das finanças fictícias sobre o mundo real, com seu nível vertiginoso de desregulamentação, produz possibilidades de crises sistêmicas. Tais crises provocadas por bolhas financeiras localizadas atingem todo o globo apresentando como efeito colateral ataques aos sistemas de proteção ao trabalho como for-

---

<sup>6</sup> *Esperando Godot* é uma peça de teatro de autoria de Samuel Becket. Os dois protagonistas, Vladimir e Estragon, maltrapilhos, esperam dia após dia, junto a uma árvore desfolhada e numa cena desolada, ao chamado de um certo senhor Godot, que prima por não aparecer no horário sempre marcado.

ma de compensação de perdas geradas pela própria irracionalidade do sistema.

Além disso, o próprio papel do Estado nesse período contribuiu para essa dinâmica perversa ao direcionar grandes aportes de reservas em operações de salvamento aos oligopólios em detrimento de políticas sociais e fortalecimento de normas de proteção ao trabalho.

Como já mencionado, esse Estado participa ativamente das lógicas da desregulamentação propostas pelo mercado. Um exemplo dramático do poder exercido pelos oligopólios sistêmicos globais e suas representações internacionais sobre os Estados soberanos e sua capacidade/poder de ditar normas e políticas públicas pode ser constatado e descrito a partir do que Alain Supiot denomina, muito apropriadamente, como “*darwinismo normativo*”. (SUPIOT, 2014, p. 58).

Segundo Supiot, o mercado neoliberal analisa as várias ordens jurídicas planetárias a partir do critério de competitividade. O Direito interno dos países é examinado como produto, como mercadoria no universo das trocas internacionais. Na competição internacional existem ordens jurídicas que atendem mais às exigências de concorrência e rendimento financeiro do que outras. Uma perspectiva próxima à ideia de *darwinismo social* de Hayek, que “confiava na seleção natural dos sistemas normativos pela prática da concorrência dos direitos e das culturas em escala internacional.” (SUPIOT, 2014, p. 58). Ora, aqui cabe uma reflexão acerca dessas preciosas considerações de Alain Supiot. Se a força de trabalho humano é mercadoria no âmbito do capitalismo, aliás, a mercadoria das mercadorias, justamente porque produz valor através do que Marx denomina *mais-valia*<sup>7</sup>, nada mais lógico dentro da dinâmica de acumulação do sistema capitalista, que sempre aponta no sentido da concentração oligopolizada, do que transformar também em mercadorias as ordens normativas protetivas ou reguladoras do trabalho humano.

No âmbito da União Europeia (essa grande construção arquitetônica de organização política e econômica do capital global), o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias consagrou essa ideia de direitos nacionais como mercadorias competitivas no palco das disputas internacionais. O Tribunal entende que uma empresa tem o direito de evitar e

---

<sup>7</sup> Karl Marx desenvolve a categoria *mais-valia* no capítulo I, intitulado *A Mercadoria* do livro *O Capital: crítica da economia política*. MARX, Karl, *O Capital: crítica da economia política*. Boitempo, 2013, p. 113-146.

afastar a aplicação de regras do país onde ela exerce todas as suas atividades, registrando-se em outro Estado, cujas regras sejam menos restritivas ao capital. (SUPIOT, 2014, p. 59).

Alain Supiot descreve a atuação do Banco Mundial no sentido de auxiliar os grandes oligopólios sistêmicos a fazerem suas escolhas nesse “mercado internacional de normas”. O Banco publica, desde 2004, um relatório avaliando a estrutura de direitos de 178 (cento e setenta e oito) Estados sob a ótica estrita da eficácia econômica. Esse relatório contém indicadores e quadros comparativos das normas reguladoras do trabalho humano no mundo, apontando “dificuldade de prolongamento ou de redução da duração do trabalho, dificuldade econômica de demissão de um trabalhador, custos de um emprego, custos de uma demissão” e por fim, “índice de inflexibilidade do emprego.” (SUPIOT, 2014, p. 60).

Quanto a esse último, trata-se de verdadeira penalidade aos Estados que regulam protetivamente o trabalho humano, valendo citar alguns exemplos mencionados por Supiot do que o Banco Mundial considera como “não competitivo”: “salários mínimos julgados pelo Banco muito elevados (20 dólares por mês é, dessa forma, julgado muito elevado para os países africanos), programa e luta contra a discriminação racial ou sexual”, entre outros pontos (SUPIOT, 2014, p. 60).

A reforma trabalhista de certa forma está inserida na lógica desse *darwinismo normativo*. Essa grande bolsa de valores global, palco das negociações de uma nova mercadoria denominada “ordens jurídicas internas” promoverá a contínua eliminação das ordens jurídicas “menos aptas a satisfazer as expectativas financeiras dos investidores.” (SUPIOT, 2014, p. 61). Portanto, a reforma trabalhista não se afigura somente como uma demanda do capital interno, mas de demandas do capital internacional que impõe sua agenda de profundos retrocessos sociais.

Vale lembrar que, não por acaso, no acordo de Marrakesh, que instituiu os estatutos da Organização Mundial do Comércio (OMC), “os seres humanos desapareceram da lista e objetivos destinados à economia e ao comércio, e, com eles, qualquer referência a sua liberdade, a sua segurança econômica e a sua vida espiritual.” (SUPIOT, 2014, p. 56-57).

Supiot faz um alerta de profundo valor: “A luta de classes, das raças, e dos indivíduos pode existir como um fato histórico. Estabelecer essa luta como um princípio fundador da ordem jurídica é negar a possibili-

dade dessa ordem e programar a degradação humana.” (SUPIOT, 2014, p. 67).

Apesar de toda essa conjuntura de longo prazo e suas perspectivas desfavoráveis, algumas dessas experiências têm começado a ser revistas em função dos seus desastrosos resultados. Alguns países como é o caso da Espanha já ensaiam alguns passos nesse sentido.

Repensar e buscar soluções para os graves problemas ocasionados pela desregulamentação de normas trabalhistas constitui-se em um dos grandes desafios do nosso tempo. Mas fundamentalmente as organizações de trabalhadores e a sociedade precisam repensar novas formas de organização de todo esse universo de trabalhadores submetidos a todas essas novas formas de extração de valor. Novas experiências de organização daqueles que vivem do trabalho precisam ser reinventadas como forma de constituição de um novo contraponto ao poder sem limites do capital financeiro.

## **6. Considerações finais**

A reforma trabalhista significa o avanço das políticas neoliberais e provoca um rebaixamento do patamar de inserção dos trabalhadores no sociometabolismo capitalista, atendendo assim às novas dinâmicas de aprofundamento das formas de extração de valores sobre o trabalho humano. Num contexto de concentração de renda e propriedade em escala mundial provocado pela desregulamentação e perda de centralidade do Estado regulador, a estrutura normativa de proteção ao trabalho humano aparece como mais uma fronteira a ser conquistada.

Experiências em alguns países têm demonstrado que a adoção de normas menos protetivas do trabalho humano não conduziram a resultados econômicos positivos, pelo contrário, acarretaram maior concentração de renda, além de não terem recuperado a empregabilidade. Portanto, o “mercado de normas”, tendo a inflexibilidade dos direitos trabalhistas como um fator impeditivo de investimento, apresenta-se como um severo retrocesso social.

A sociedade precisa repensar novas formas de organização para construir novas instituições capazes de evitar tal desregulamentação e manter um patamar civilizatório mínimo. Tal tarefa irá desafiar a criatividade das instâncias representativas da classe trabalhadora, as quais foram

profundamente atingidas em suas organizações pelo radical processo de hegemonia do sistema financeiro e especulativo.

## Referências bibliográficas

ANTUNES, Ricardo Luis Coltro. **Os sentidos do trabalho**: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho. São Paulo: Boitempo, 2015.

BECKETT, Samuel. **Esperando Godot**. São Paulo: Cosac Naify, 2005.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário (RE) 958252**. Ministro Relator Luiz Fux: Brasília, 31 de agosto de 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 324**. Ministro Relator Roberto Barroso: Brasília, 31 de agosto de 2018.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. São Paulo: Boitempo, 2016.

DELGADO, Maurício Godinho. **Capitalismo, trabalho e emprego**: entre o paradigma da destruição e os caminhos de reconstrução. São Paulo: LTr, 2006.

DOWBOR, Ladislau. **A Era do Capital Improdutivo**: a nova arquitetura do poder, sob dominação financeira, sequestro da democracia e destruição do planeta. São Paulo: Autonomia Literária, 2017.

ELIOT, Thomas Stearns. **Quatro quarteto**. Rio de Janeiro: Opera Mndi, 1970.

HOBBSAWM, Eric. **A era dos extremos**: o breve século XX 1914-1991. Trad. Marcos Santarita. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

KRUGMAN, Paul R. **A crise de 2008 e a economia da depressão**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. Impactos do golpe trabalhista (a Lei n. 13.467/17). **Blog Jorge Luiz Souto Maior**. 29 ago. 2017. Disponível em: <https://www.jorgesoutomaior.com/blog/impactos-do-golpe-trabalhista-a-lei-n-1346717>. Acesso 03 set. 2018.



MAIOR, Jorge Luiz Souto; ROCHA, Bruno Gilga Sperb. A história da ilegitimidade da lei n. 13.467/17. *In: Resistência: aportes teóricos contra o retrocesso trabalhista.* (Org). MAIOR, Jorge Luiz Souto; SEVERO, Valdete Souto. São Paulo: Expressão Popular, 2017. P. 15-28.

MARX, Karl. **O Capital:** crítica da economia política. Livro I. São Paulo: Boitempo, 2013.

NICOLI, Pedro Augusto Gravatá. **Fundamentos de Direito Internacional Social:** sujeito trabalhador, precariedade e proteção global às relações de trabalho. São Paulo: LTr, 2016.

SEVERO, Valdete Souto. A hermenêutica trabalhista e o princípio do direito do trabalho. *In: Resistência: aportes teóricos contra o retrocesso trabalhista.* (Org). MAIOR, Jorge Luiz Souto; SEVERO, Valdete Souto. São Paulo: Expressão Popular, 2017. P. 29-45.

SUPIOT, Alain. **O Espírito da Filadélfia:** a justiça social diante do mercado total. Porto Alegre: Ed. Sulina, 2014.

# TRABALHO DECENTE, CRISE ECONÔMICA E REFORMA TRABALHISTA NO BRASIL: UMA LEITURA A PARTIR DA TEORIA DO VALOR E DA CRÍTICA DA FORMA JURÍDICA

DECENT WORK, ECONOMIC CRISIS AND LABOUR  
REFORM IN BRAZIL: A READING FROM THE THEORY  
OF VALUE AND THE CRITIQUE OF LEGAL FORM

*Leila Giovana Izidoro<sup>1</sup>*  
*Regiane de Moura Macedo<sup>2</sup>*

**Resumo:** O artigo realiza uma análise crítica do conceito de trabalho decente, proposto pela Organização Internacional do Trabalho, refletindo sobre os limites e possibilidades da luta jurídica, especialmente em contextos de crises econômicas. Para isso, será dado enfoque à aprovação da chamada Reforma Trabalhista (Lei 13467/2017) no Brasil, relacionando-a ao contexto do capitalismo internacional. A partir do referencial teórico da crítica da forma jurídica pachukaniana e da teoria do valor marxiana, pretendemos

---

<sup>1</sup> Especialista em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Mestranda no Programa de Pós-graduação em Direitos Humanos da Universidade de São Paulo. Bolsista da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior, CAPES, Brasil. Integrante do Núcleo de estudos sobre teoria e prática da greve no direito sindical brasileiro contemporâneo (NETEPGreve). Email: leila.izidoro@gmail.com.

<sup>2</sup> Especialista em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Mestranda em Direito do Trabalho e Seguridade Social pelo programa de pós-graduação da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Advogada. Integrante do Núcleo de estudos sobre teoria e prática da greve no direito sindical brasileiro contemporâneo (NETEPGreve) da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Email: regianemmadv@gmail.com.

demonstrar que as normas jurídicas em questão são resultados de políticas trabalhistas que possuem uma determinação material, e que o direito localiza-se como um mecanismo de reprodução das relações de produção no capitalismo.

**Palavras-chave:** Trabalho decente; Reforma trabalhista; Crise econômica; OIT; Forma jurídica.

**Abstract:** The article critically analyzes the concept of decent work developed by the International Labor Organization, reflecting the limits and possibilities of legal struggle, especially in contexts of economic crisis. For this, a focus will be given to the approval of the so-called Labor Reform (Law 13467/2017) in Brazil, relating it to the context of international capitalism. From the theoretical reference of Pachukanis' critique of legal form and the Marxist theory of value, we intend to demonstrate that the legal norms in question are the results of labor policies that have a material determination, and that law is located as a mechanism of reproduction of relations of production in capitalism

**Keywords:** Decent work; Labour reform; Economic crisis; ILO; Legal form.

\*

## 1. Introdução

O objetivo deste artigo é realizar uma análise crítica do conceito de trabalho decente, desenvolvido pela Organização Internacional do Trabalho (OIT), e utilizado na base principiológica do Direito do Trabalho. Para tal, adotaremos como referencial teórico a crítica da forma jurídica pachukaniana e a teoria do valor marxiana, numa perspectiva de emancipação da classe trabalhadora e de superação da exploração.

Nossa investigação se concentrará, especialmente, no contexto brasileiro e na aprovação da chamada Reforma Trabalhista (Lei 13.467/2017), relacionando-a com o cenário internacional. Para isso, utilizaremos como base o relatório publicado pela OIT, em outubro de 2015, intitulado *Labour*

*market reforms since the crisis: Drivers and consequences*, no qual são analisados fatores determinantes e consequências a curto prazo das reformas trabalhistas implementadas em 111 países, no período de 2008 a 2014. Elegemos tal documento dada a sua importância ao identificar os primeiros movimentos dos Estados nacionais em resposta aos efeitos da crise inaugurada em 2008.

Por meio do suporte teórico e metodológico, esperamos abordar os elementos causais da referida reforma e as tendências identificáveis em termos de transformações no mundo do trabalho. A partir desse cenário, pretendemos demonstrar a hipótese de que as normas jurídicas em questão são resultados de políticas trabalhistas que possuem uma determinação material, e que o direito localiza-se como um mecanismo de reprodução das relações de produção no capitalismo.

Nesse sentido, o artigo será desenvolvido em quatro partes. A primeira delas analisará o conceito de trabalho decente, propriamente dito, e questionará seu uso a partir da crítica marxista da economia política, que entende que, no modo de produção capitalista, a força de trabalho é a mercadoria dotada de um valor de uso peculiar, pois gera valor. Intentaremos, a partir desse argumento, demonstrar como a mercadoria força de trabalho se relaciona com os períodos de crise no capitalismo, o que nos demonstra a fragilidade do conceito construído pela OIT e a insuficiência dos patamares idealizados, em termos de proteção ao trabalho e aos trabalhadores, o que ficará claro com a análise proposta na segunda parte do trabalho, na qual abordaremos o contexto de desregulamentação trabalhista e de adoção de políticas neoliberais em contextos de crises.

Na terceira parte, aprofundaremos o tema a fim de entendê-lo na atual realidade brasileira, sobretudo com a aprovação da Reforma Trabalhista. No transcorrer do artigo, buscaremos estabelecer alguns argumentos que elucidem as bases que sustentam tais alterações legislativas. Por fim, na quarta e última parte, esboçaremos algumas considerações acerca da relação entre os conceitos trabalhados ao longo do texto para instigar a reflexão à respeito dos limites e potencialidades da luta pelos patamares almejados pelo trabalho decente, no marco de desconstrução das conquistas em termos de proteção social.

## 2. “O trabalho não é uma mercadoria”: o conceito de trabalho decente e a teoria do valor em Marx

O conceito de trabalho decente foi formalizado pela OIT em 1999 e sintetiza a missão histórica da instituição: “trabalho não é mercadoria”, já inscrito na Constituição de sua criação em 1919. Segundo Evju (2013), a primeira vez que a máxima “trabalho não é mercadoria” foi usada, nesses termos, foi com a *Clayton Act*, lei aprovada em 1914 para remediar as deficiências das leis anti-monopólios *Sherman Antitrust* de 1890, contra práticas empresariais que prejudicavam os consumidores. A *American Federation of Labor* (AFL) vinha pressionando pela inclusão de dispositivos que excluíssem a aplicação da legislação antitruste aos sindicatos. A máxima foi incluída como primeira sentença na Seção 6 da *Clayton Act*.

O trabalho de um ser humano não é uma mercadoria ou um artigo de comércio. Nada contido nas leis antitruste deve ser interpretado de forma a proibir a existência e o funcionamento de organizações trabalhistas, agrícolas ou de horticultura, instituídas para fins de ajuda mútua, e não ter capital social ou ser conduzido para lucro, ou proibir ou restringir membros de tais organizações de realizar legitimamente os seus objetos legítimos; nem essas organizações, ou os seus membros, devem ser detidos ou interpretados como ilegais combinações ou conspirações na restrição do comércio, sob as leis antimonopólio. (§ 6, CLAYTON ACT, 15 U.S.C. § 17, tradução nossa)

Embora não haja prova concreta de que o contexto dos EUA tenha relação com o europeu, a campanha subsequente da AFL para reforma foi encabeçada por Samuel Gompers, co-fundador e presidente da federação. Pode ser que a formulação da máxima, “o trabalho não é uma mercadoria” tenha sido cunhada durante esta campanha. Cinco anos mais tarde, Gompers fez parte da delegação dos EUA na Conferência de Paz e nas negociações do Tratado de Versalhes, que, entre outros pontos, criou a OIT (EVJU, 2013, p. 228).

Seja qual for a origem do famoso slogan que data da criação da OIT, fato é que a mercantilização do trabalho é uma expressão frequente no discurso do Direito do Trabalho, que representa uma preocupação constan-

te com a flexibilização e precarização da proteção social aos trabalhadores, além de estar relacionada a concepções do Direito do Trabalho em crise.

Nesse mesmo sentido, a concepção de trabalho decente sintetiza o ideal da OIT em promover um trabalho produtivo e de qualidade, com dignidade humana, e que se constitui como condição fundamental para superar a pobreza e reduzir desigualdades sociais, além de garantir governabilidade democrática e desenvolvimento sustentável<sup>3</sup>. Essas características expressam-se, segundo Laís Abramo, pela convergência de quatro objetivos estratégicos, quais sejam, a promoção dos direitos no trabalho, a geração de empregos produtivos e de qualidade, a extensão da proteção social e o fortalecimento do diálogo social. (ABRAMO, p. 27)

Não iremos nos ater a cada uma das definições elencadas acima sobre o conceito de trabalho decente, porém algumas delas, em especial, nos chamam a atenção: a ideia de “dignidade humana” e de “desenvolvimento sustentável”. Na nossa interpretação, a noção de dignidade humana relaciona-se à uma concepção humanista de um mínimo existencial, a partir do qual é considerada uma vida humana decente, embora tal “dignidade” não resolva o problema da existência da desigualdade de uma sociedade de classes, e sequer se revele palpável em um contexto econômico e social de apropriação individual da riqueza produzida socialmente.

Já o desenvolvimento sustentável pode ser entendido de uma forma mais conservadora, em que o “trabalho decente” é utilizado como forma de sustentar o status quo do modo de produção capitalista<sup>4</sup>.

Não é necessário extrapolar as margens da dogmática jurídica para encontrar, na literatura, o reconhecimento a função de relativa estabilização das relações sociais e reprodução da sociabilidade capitalista, conferida ao Direito Trabalho, marco em que se coloca o conceito de “trabalho decente”. Encontramos, em Maurício Godinho Delgado:

Retomando-se o exame das funções juslaborativas gerais, é evidente que seria ingenuidade negar-se que o Direito do Trabalho não tenha, também e de modo concomitante, uma função política conservadora. Esta existe à medida que esse ramo jurídico especia-

<sup>3</sup> Trabalho decente. OIT Brasília. Temas. Disponível em: [www.ilo.org/brasil/temas/trabalho-decente/lang--pt/index.htm](http://www.ilo.org/brasil/temas/trabalho-decente/lang--pt/index.htm) Acessado em 08 ago. 2018.

<sup>4</sup> Podemos entender até como uma nova forma de sociabilização do capital, que garante a sua continuidade, inclusive no discurso do desenvolvimento sustentável visando a “preservação” da natureza (LAMOSA, 2010).

lizado confere legitimidade política e cultural à relação de produção básica da sociedade contemporânea. O reconhecimento dessa função, entretanto, não invalida o diagnóstico de que a normatividade autônoma e heterônoma justralhista é que assegurou, ao longo dos dois últimos séculos, a elevação do padrão de gestão das relações empregatícias existentes e do próprio nível econômico conferido à retribuição paga aos trabalhadores por sua inserção no processo produtivo. (DELGADO, 2017, p. 58)

É possível encontrar relação entre o conceito *trabalho decente* e o instituto do *dumping social*<sup>5</sup>, este mais claramente relacionado à sustentabilidade das relações econômicas, na medida em que pretende a criminalização de práticas de concorrência desleal, transportado para a esfera das relações de trabalho. Nesse sentido, identifica-se a prática de sonegação de direitos trabalhistas como constituinte da concorrência desleal, da medida em que reduz os custos de produção, favorecendo a posição do infrator no mercado, o que desafia o sistema mercantil e nega efetividade aos patamares mínimos civilizatórios, preconizados pelo conceito de *trabalho decente*. Vejamos:

Assim, o meio ambiente de trabalho decente apresenta-se no decorrer do tempo, mais distante da realidade, sendo que a terceirização ilegal contribui imensamente para não concretização de direitos trabalhistas, pois ao transferir responsabilidades empregatícias às empresas interpostas visa eximir-se das responsabilidades advindas do contrato de trabalho. Nesta conjectura fomenta-se o *dumping social* que representa a concorrência desleal, com a produção de bens a custo inferior ao do mercado, fruto de suprimentos dos direitos trabalhistas e consequentemente promotor de desigualdades. (SILVA. BERNARDINELI, 2016: 239-269)

Verifica-se que o sentido de sustentabilidade relaciona-se à pretensão de tornar as relações de trabalho no sistema capitalista capazes de se manterem e reproduzirem-se ao longo do tempo, para o que são necessários mecanismos de limitação à exploração, sob pena de torná-la tão insuportável quanto inviável.

---

<sup>5</sup> Santos (2015) sumariza o conceito de *dumping social* empregado pela doutrina justralhista, e ainda reúne ementas de diversos regionais, que enfrentam no tema do artigo.

Resgatamos que o próprio direito atua como elemento de mediação necessário sociabilidade capitalista, fundada na troca mercantil, ao passo que constitui-se um sofisticado mecanismo de reprodução dessas relações. Para Althusser, um Aparelho Ideológico do Estado, que pelo mecanismo de interpelação, alça os sujeitos à condição de objeto e reprodução das relações sociais.

Ainda assim, tais argumentos não são suficientes para uma análise mais profunda do termo trabalho decente. Sendo a própria noção de trabalho decente uma abstração, pressupõe, de toda sorte, entendermos quais são as relações materiais concretas de trabalho as quais ela remete.

É nesse sentido que nos parecem úteis os apontamentos de Karl Marx sobre a teoria do valor trabalho em sua crítica da economia política. Uma de suas principais categorias de análise é a de *mercadoria*. Marx inaugura sua crítica da economia política pela mercadoria, por identificá-la como a forma elementar do processo do Capital. Trata-se, a mercadoria, de um objeto que satisfaz necessidades humanas, diretamente, pelas qualidades de que dispõe (um sapato para calçar e proteger os pés do frio e irregularidades do solo) ou indiretamente, como meio de produção (MARX, 2017, p. 57), e reúne o valor de uso, enquanto expressão de sua utilidade e veículo material do valor de troca, sendo este, a relação quantitativa entre valores de uso e expressão do trabalho socialmente necessário para produção da mercadoria<sup>6</sup>.

O autor coloca em evidência o duplo caráter do trabalho, distinguindo o trabalho concreto do trabalho abstrato, sendo este último repre-

---

<sup>6</sup> Nas palavras de Marx (MARX, 2017: p. 61): “Um valor de uso um bem só possui, portanto, valor, porque nele está corporificado, materializado, trabalho humano abstrato. Como medir a grandeza de seu valor? Por meio da quantidade da ‘substância criadora de valor’ nele contida, o trabalho. A quantidade de trabalho, por sua vez, mede-se pelo tempo de sua duração, e o tempo de trabalho, por frações do tempo, como hora, dia, etc. (...) Todavia, o trabalho que constitui a substância dos valores é o trabalho humano homogêneo, dispêndio de idêntica força de trabalho. Toda força de trabalho da sociedade - que se revela nos valores do mundo das mercadorias - vale, aqui, por força de trabalho única, embora se constitua de inúmeras forças de trabalho individuais. cada uma dessas forças individuais de trabalho se equipara às demais, na medida em que se possua o caráter de uma força média de trabalho social e atue como essa força média, precisando, portanto, apenas de tempo de trabalho em média necessário ou socialmente necessário para a produção de uma mercadoria. Tempo de trabalho socialmente necessário é o tempo de trabalho requerido para produzir-se um valor de uso qualquer, nas condições de produção socialmente normais existentes e com grau social médio de destreza e intensidade do trabalho.”



sentado pela mercadoria força de trabalho, que possui valor de uso e valor de troca (RUBIN, 1987, p. 146). O que caracteriza o trabalho abstrato é a abstração das formas concretas de trabalho, relação social básica entre produtores mercantis separados, que se efetiva na troca, enquanto categoria social do sistema produtivo (RUBIN, 1987, p. 165).

Dessa forma, a partir da perspectiva histórica da divisão social do trabalho, é também possível estabelecer uma magnitude determinada quanto ao trabalho abstrato. Marx estabelece referida quantificação a partir do tempo de trabalho (RUBIN, 1987, p. 172), e coloca a intensidade do trabalho como categoria complementar, o que evidencia a distinção entre trabalho fisiológico e trabalho abstrato.

“A relação básica da sociedade mercantil, a relação entre os possuidores de mercadorias, reduz-se à relação em que o homem só entra na posse do trabalho alheio, desprendendo-se dos produtos do seu” (RUBIN, 1987, p. 30). Dessa forma, a força de trabalho é a mercadoria peculiar que distingue as relações de produção do sistema capitalista:

Se no modo de produção escravista a extração de trabalho de uma classe por outra estava ligada à violência e à coação e no modo de produção feudal tal relação se dava por meio de vínculos pessoais reforçados por aspectos religiosos, na sociedade capitalista o mesmo se dá por um contrato. É exatamente nesse sentido que é possível falar em generalização da troca mercantil. O trabalhador é tornado livre pela ordem jurídica burguesa, em dois sentidos: livre para comprar e vender mercadorias, constituindo para si direitos e obrigações, unicamente por meio de sua força de vontade; e livre da propriedade dos meios de produção, que lhe atribuiria o ‘penoso’ encargo social de dirigi-la em prol da manutenção material da comunidade. diante desta dupla liberdade, o trabalhador negociará a única mercadoria que se encontra à sua disposição: sua própria força de trabalho. (BATISTA, 2013: 175)

Outro conceito importante das obras de Marx é o de *alienação*. Segundo o autor, o trabalho é exterior ao homem, é forçado e não satisfaz as suas necessidade, se constituindo apenas em um meio de receber um salário para garantir sua sobrevivência (MARX, 2004, p. 2). Dessa forma, para a economia política, o homem só existiria enquanto trabalhador em pleno exercício de suas atividades produtivas.

Temos, portanto, que a premissa do trabalho decente, ao afastar o caráter mercantil de que é dotada a força de trabalho no capitalismo, restringe-se a argumento retórico, totalmente desprovido de materialidade, o que não basta para os fins deste estudo preliminar. Ao contrário, o conceito de decência do trabalho afronta a própria concepção de trabalho como estranhado e alienado. Conforme Marx:

O trabalhador se torna tanto mais pobre quanto mais riqueza produz, quanto mais a sua produção aumenta em poder e extensão. O trabalhador se torna uma mercadoria tão mais barata quanto mais mercadorias cria. (MARX, 2004, p. 80)

Ainda, de acordo com Pachukanis (2017), a forma-mercadoria só se realiza completamente por meio da forma jurídica, sendo esta apenas abstração das “relações de fato entre pessoas contrapostas umas às outras como produtoras de mercadorias” (PACHUKANIS, 2017, p; 232).

Assim, a utopia humanista propagandeada pela Organização Internacional do Trabalho, por meio do ideal do trabalho decente, utiliza-se também da abstração da forma jurídica por meio do direito do trabalho. Tais instrumentos se revelam como ideológicos e são lastreados pela concepção da equivalência, mecanismo que trata de suposta igualdade entre compradores e vendedores e que viabiliza a subtração da força de trabalho da classe trabalhadora.

Como mercadoria que é no capitalismo, a força de trabalho é dotada de características particulares, representadas pelo seu valor de uso e seu valor de troca. É o trabalho que gera valor, de maneira que a jornada de trabalho é composta pelo tempo de trabalho necessário, ou seja, o tempo de trabalho empregado na recomposição e reprodução da força de trabalho, e o tempo de trabalho excedente, o que caracteriza a mais valia, objeto de expropriação do capitalista, ou aquilo que constituirá sua riqueza, oriunda do despojamento do tempo de trabalho (vida) do trabalhador, não remunerado.

Quanto mais restrito o tempo de trabalho necessário, ou seja, quanto menos custosa é a reprodução da força de trabalho, mais riquezas são apropriadas pelo capitalista, ou maior é sua taxa de lucro, o que é determinante em um sistema cuja dinâmica é marcada pela queda tendencial da taxa de lucro ou crise.

Sobre o tema crise, sabemos que a literatura marxista é controversa, havendo autores que identificam na obra marxiana uma teoria das crises, como inerente ao movimento do próprio capital, enquanto outros autores apontam que a obra marxiana não trouxe um tratamento sistematizado quanto ao tema.

Entendermos que a obra marxiana possui uma teoria das crises, em que a crise é parte constitutiva do movimento do próprio capital. Segundo Batista (2018: p. 1660), é possível identificar n'º capital, ao menos dois fatores determinantes na teoria das crises. O primeiro diz respeito à identificação, realizada por Marx, do caráter violento das crises, que integram a dialética imanente aos processos de produção e circulação.<sup>7</sup> Ou seja, as contradições presentes no processo de circulação e produção, integradas como um todo, irrompem crises violentas, com parte de um mecanismo de recomposição, ou reequilíbrio das contradições envolvidas (BATISTA, 2018: p.1662). O autor também identifica, na obra marxiana, um segundo caráter determinante na teoria das crises, circunscrito numa apreciação histórica do movimento do capital: seu caráter cíclico (BATISTA, 2018: p. 1663).

É nesse sentido que uma das medidas de recomposição das taxas de lucro é a redução do tempo de trabalho necessário, o que se efetiva pelo ataque aos direitos sociais dos trabalhadores, como será demonstrado com dados empíricos a partir da seção seguinte.

### **3. Desregulamentação trabalhista e crise econômica: panorama internacional**

De acordo com o relatório *Labour market reforms since the crisis: Drivers and consequences*, no período de 2008 a 2014, houve uma intensificação na promoção de reformas normativas no campo da regulação do mercado de trabalho. Dessas reformas, 92% constituíram mudanças permanentes na legislação, “o que sugere que a crise levou a uma mudança

---

<sup>7</sup> O fato de que a conjugação de todas as forças de trabalho individuais para a constituição de um processo de trabalho social, que será responsável por toda a reprodução social, seja mediado por processos de compra e venda de mercadorias, inclusive a própria força de trabalho tornada mercadoria, coloca os processos de produção e de circulação em uma unidade dialética cuja ruptura, causada pela autonomização externa excessiva entre processos imanentemente unitários, somente pode se dar de forma violenta (BATISTA, 2018, p.1662).

de longo prazo na regulação do mercado de trabalho em todo o mundo” (ADASCALITEI, 2016, p. 6). A maior parte das alterações trazidas por essas reformas atingiram contratos permanentes (30%) e a negociação coletiva (27%).

No âmbito da desregulamentação, 74% das alterações versavam sobre horas de trabalho, 65% tratavam de contratos de trabalho temporários, 62% de demissões coletivas e 28% para novas formas de contratação, tendentes à flexibilização (ADASCALITEI, 2016, p. 07). Segundo o estudo, nos países de economia desenvolvida, foram adotadas alterações que atingiram os contratos permanentes, enquanto nas economias em desenvolvimento foram realizadas alterações legislativas especialmente no âmbito da negociação coletiva.

Em tempos de crise, os governos implementaram reformas desregulatórias do mercado de trabalho, simultaneamente a “medidas de consolidação orçamental” (ADASCALITEI, 2016, p. 14). Parece-nos correto concluir, a partir dos dados sistematizados, que os Estados nacionais implementaram alterações na legislação trabalhista em momentos de crise no mercado de trabalho mas, sobretudo, que as medidas de alteração da legislação trabalhista são acompanhadas de medidas que visam, via de regra, controle de gastos no orçamento público, o que impacta no orçamento disponível para a efetivação dos serviços públicos à população.

Assim há uma ação positiva dos Estados no sentido de assegurar os interesses da parcela detentora do poder econômico nos momentos de crise, especialmente ceifando direitos sociais, seja pela mudança da legislação trabalhista, seja pelos cortes no orçamento público. Em curtas palavras, a conta da crise econômica é imposta aos trabalhadores, é o que veremos também no contexto nacional.

#### **4. Crise econômica no Brasil: legislação trabalhista e mercado de trabalho**

No cenário de profundas alterações no mundo do trabalho, se inserir a reforma trabalhista brasileira. A Lei 13.467/2017 não foi a primeira medida estatal em resposta à crise inaugurada em 2008<sup>8</sup>, mas, com base

---

<sup>8</sup> Podemos localizar uma série de medidas que já vinham sendo adotadas a partir de 2014. Uma lista completa pode ser encontrada em SOUTO MAIOR, 2017.

nela, podemos indicar, em comparação com estudo formulado por Dragos Adascalitei e Clemente Pignatti Morano, que houveram significativas alterações no âmbito dos contratos permanentes, temporários, outras formas de trabalho, instituições de negociação coletiva, desligamentos coletivos e jornada de trabalho. Sua intrínseca relação com a resposta do Estado nacional, como gestor dos negócios da burguesia, à crise econômica: a Reforma Trabalhista, atendendo aos interesses do grande capital, subtrai direitos dos trabalhadores a fim de reduzir o “custo trabalho”, para manutenção ou ampliação das taxas de lucro.

As mudanças promovidas no âmbito da negociação coletiva, e no contexto geral da regulação do trabalho, não fortalecem os sujeitos coletivos, ao contrário, desagregam os trabalhadores, enfraquecem sua organização sindical e o desarmam frente a ação do capital. É possível constatar modificações que atingem contratos permanentes e temporários de trabalho, atingindo a proteção à remuneração em diversos aspectos.

A Reforma trabalhista brasileira estabelece formas de contratação em que o trabalhador efetivamente assume os riscos da atividade empresarial, como no trabalho intermitente (artigo 443, §3º CLT). Ainda, tenta afastar a caracterização do vínculo de emprego na contratação de trabalhadores “autônomos”, quando “cumpridas por este todas as formalidades legais” (artigo 442-B CLT). Também regulamenta o teletrabalho, no capítulo II-A, excluindo esses trabalhadores do regime de jornada (artigo 62, III CLT), negando-lhes o direito a horas extras, intervalos e adicional noturno, entre diversas outras alterações, todas prejudiciais aos trabalhadores.

A extinção da contribuição sindical obrigatória, com a manutenção dos demais pilares da estrutura sindical (a unicidade e a investidura sindical), a retirada de atribuições essenciais dos sindicatos e a inclusão da possibilidade de negociação individual e de representação por empresa desvinculada dos sindicatos dos trabalhadores são medidas que enfraquecem a organização coletiva dos trabalhadores. Além disso, a Reforma Trabalhista prevê a prevalência do negociado sobre o legislado (artigo 611-A CLT), não de maneira paradoxal, mas em perfeita consonância com o intuito de desconstrução dos patamares protetivos conquistados pela classe trabalhadora.

Ademais, vedou, expressamente, a ultratividade das normas coletivas, de modo que as condições estabelecidas por negociação se exauram ao término da vigência da norma, independentemente da criação de novas

condições, fragilizando a estabilidade e o equilíbrio econômico das relações de emprego (artigo 614, §3º CLT).

A reforma trabalhista incluiu nova redação ao artigo 4º da CLT, o §2º, que deixou de computar na jornada de trabalho o período destinado à alimentação, estudo, higiene pessoal e troca de uniforme quando não houver obrigatoriedade na empresa. O tempo despendido pelo trabalhador em condução fornecida pelo empregador, para chegar ao trabalho, em local de difícil acesso, ou não servido por transporte público regular, conhecido por jornada in itinere, deixou de integrar a jornada de trabalho.

Com a alteração da redação do artigo 59 da CLT, passou a prever a possibilidade de banco de horas por acordo individual escrito, com a compensação no interregno de 6 (seis) meses, ou acordo individual tácito ou escrito, para compensação no mesmo mês de trabalho. Também prevê a possibilidade de estipulação de turnos de 12x36 mediante acordo individual escrito, inclusive no trabalho doméstico (artigo 59-A CLT), considerando pagos e compensados o trabalho noturno (artigo 73, §5º CLT) e os feriados (artigo 70 CLT) na remuneração mensal.

Essas são apenas algumas das tantas alterações substanciais trazidas pela Lei 13.467/2017. Os dados demonstram que a Reforma Trabalhista aumentou o desemprego e a informalidade:

Segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), em dezembro do ano passado, a população ocupada era de 92,1 milhões de brasileiros e os trabalhadores informais (sem carteira ou trabalho por conta própria) representavam 37,1% do total, ou 34,2 milhões, superando o contingente formal, que somava 33,3 milhões. De acordo com o instituto, foi a primeira vez na história que o número de trabalhadores sem carteira assinada superou o conjunto de empregados formais.<sup>9</sup>

Na Justiça do Trabalho, estima-se uma redução de mais de 50% no número de processos distribuídos<sup>10</sup>. A redução dos processos se dá pelas

<sup>9</sup> Reforma Trabalhista gera desemprego e impede acesso à justiça, dizem debatedores. Senado notícias. 14 maio 2018. Disponível em : <<https://www12.senado.leg.br/noticias/noticias/materias/2018/05/14/reforma-trabalhista-gera-desemprego-e-impede-acesso-a-justica-dizem-debatedores>>. Acessado em 24/08/2018.

<sup>10</sup> Após reforma, número de novos processos trabalhistas caiu pela metade. Carta Capital, Brasília, 1 maio 2018. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/politica/Apos->

medidas que impedem o acesso à justiça, e não pela efetividade dos direitos sociais. Estamos diante de um dos maiores retrocessos em termos de legislação social na história dos trabalhadores brasileiros.

Tal retrocesso em termos de direitos sociais, em seu aspecto jurídico, é colocado como essencial para garantir a reprodução das relações sociais de produção em períodos de crise. Dessa forma, o jurídico cede ao econômico e ao político, o que, dito de outra forma, reforça a necessidade de a classe trabalhadora não ver na luta por direitos um fim em si mesmo.

É claro que o contexto de perda de garantias legais relacionadas à disciplina do trabalho afeta a vida individual de uma coletividade de trabalhadores. No entanto, o que pretendemos argumentar, e isso ficará mais evidente na seção seguinte, é que a classe trabalhadora deve estabelecer táticas e estratégias que vão além da luta por direitos, que é limitada em seu potencial transformador e que tem seus impulsos e seus freios.

## **5. Equivalência, luta por direitos e a resposta da classe trabalhadora: apontamentos que não se encerram em uma conclusão**

Em tempos de crise econômica, as primeiras medidas dos Estados nacionais, gestores dos interesses do capital, expressam-se em ataques a direitos sociais. Esse é um fato que, no entanto, não nos autoriza a manter um programa que limite-se a defesa dos direitos, como mecanismo de reprodução das relações capitalistas de produção.

Dessa forma, podemos concluir que as alterações legislativas observadas pelo estudo *Labour market reforms since the crisis: Drivers and consequences* e pela Lei 13.467/2017, se analisadas à luz da teoria do valor marxiana, evidenciam a ampliação da extração da mais-valia para os capitalistas, por meio da ampliação do trabalho abstrato, com a prorrogação da jornada, intensificação do trabalho e redução do custo da reprodução das relações sociais.

Portanto, em contextos de crises cíclicas do capital, é necessário que reflitamos sobre os próprios mecanismos de “sustentabilidade” do modo de produção capitalista, isto é, de suas formas de reprodução e de produção

constantes. Isso nos leva a questionar os limites e as possibilidades da luta jurídica, pois normas jurídicas são resultados de políticas que possuem determinação material.

Se o direito localiza-se como um mecanismo de reprodução das relações de produção no capitalismo, nunca revelam-se tão atuais as palavras de Marx e Engels, n'O Manifesto: “Tudo o que era sólido e estável se desmancha no ar, tudo o que era sagrado é profano e os homens são finalmente obrigados a encarar sem ilusões a sua posição social e as suas relações com outros homens” (MARX, ENGELS: 43).

Assim, o conceito de trabalho decente, abstratamente considerado, representa, para a classe trabalhadora, a sua sujeição e perpétua à apropriação individual do que por ela é socialmente produzido, ao passo que revela-se um objeto desprovido de generalidade e inalcançável sob a moldura do sistema social e econômico vigente.

O trabalho, no capitalismo, não será decente, economicamente produtivo e socialmente sustentável, pois é reduzido à mercadoria. Ao menor sinal de crise, o trabalho sofre desvalorização, com a retirada de direitos e restrição a serviços sociais, como medidas primárias à recomposição da taxa de lucro dos capitalistas.

A emancipação da classe trabalhadora e de toda a humanidade requer a superação do trabalho alienado, da apropriação individual da riqueza socialmente produzida, o que não se dá pela luta jurídica, ou luta por direitos, mas pela superação do próprio Direito, em determinado patamar, como um mecanismo de reprodução das relações mercantis.

Não significa dizer que devemos abandonar a luta por direitos, mas sim fazer da luta por direitos um mecanismo de avanço da consciência de classe e organização dos trabalhadores. À partir de seu grau de consciência de entendimento conduzir a luta de modo a explorar e evidenciar as contradições do sistema econômico e social e apontar a necessidade de construção de uma alternativa que supere suas contradições.

## Referências bibliográficas

ABRAMO, Lais. **Uma década de promoção do trabalho decente no Brasil: uma estratégia de ação baseada no diálogo social** / Organização Internacional do Trabalho - Genebra: OIT, 2015. Disponível em: <http://>



[www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasilia/documents/publication/wcms\\_467352.pdf](http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasilia/documents/publication/wcms_467352.pdf). Acesso em 09/12/2018.

ADASCALITEI, Dragos. MORANO, Clemente Pignatti. **Labour market reforms since the crisis: drivers and consequences**. International Labour Office, Research Department. - Geneva: ILO, 2015 (Research Department working paper ; No. 5).

ALMEIDA, Janaiky Pereira. **Organismos Internacionais e Enfrentamento à Precarização do Trabalho das Mulheres na América Latina**. Tese de doutorado em Política Social, Unb, 2017.

BANCO MUNDIAL. **Relatório de Desenvolvimento Mundial 2017: Governança e a Lei**. Folheto da Visão Geral. Washington, D.C.: Banco Mundial, 2017.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 16. ed. rev. e ampl.. São Paulo: LTr, 2017.

EVJU, Stein. **Labour is Not a Commodity**: Reappraising the Origins of the Maxim. *European Labour Law Journal*, 2013, 4(3), 222–229. Doi:10.1177/201395251300400305.

GAUDEMAR, Jean-Paul de. **A mobilidade do trabalho e acumulação do capital**. Lisboa: Estampa, 1977.

HARVEY, David. **A produção capitalista do espaço**. 2ª ed. São Paulo: Anablume, 2006.

LAMOSA, Rodrigo. **A educação ambiental e o novo padrão de sociabilidade do capital**: um estudo nas escolas de Teresópolis (RJ). Dissertação de Mestrado em Educação. Universidade Federal do Rio de Janeiro: 2010.

MARX, Karl. **Manuscritos econômico-filosóficos**. 1ª ed. São Paulo: Boitempo, 2004.

MARX, Karl. **O Capital**: crítica da economia política. 35 ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017.

MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. **O Manifesto Comunista**. 1 ed. São Paulo: Boitempo, 2010.

NAVES, Márcio Bilharinho. **Marxismo e Direito: um estudo sobre Pachukanis**. São Paulo: Boitempo, 2008.

OIT Brasília. **Temas**. Disponível em: [www.ilo.org/brasil/temas/trabalho-decente/lang-pt/index.htm](http://www.ilo.org/brasil/temas/trabalho-decente/lang-pt/index.htm) Acessado em 08 ago. 2018.

PACHUKANIS, Evgeni. **A teoria geral do direito e o marxismo e ensaios escolhidos (1921-1929)**. São Paulo: Sundermann, 2017.

RUBIN, Isaak Illich. **A teoria marxista do valor**. São Paulo: Polis, 1987.

SANTOS, Enoque Ribeiro. O dumping social nas relações de trabalho: formas de combate. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3. Região**. Belo Horizonte, v. 60, n. 91, p. 209-221, jan./jun. 2015. Disponível em: <http://as1.trt3.jus.br/bd-trt3/handle/11103/27269>. Acesso em 09/12/2018.

SILVA, Leda Maria Messias da. BERNARDINELLI, Muriana Carrilho. Dumping social, terceirização e os direitos de personalidade nas relações de emprego. **Rev. Fac. Direito UFMG**, Belo Horizonte, n. 69, pp. 239 - 269, jul./dez. 2016

SINGER Paul. O pano de fundo da crise financeira. In: **Revista USP**. nº 85, março/maio, 2010, págs. 63-69.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **História do Direito do Trabalho no Brasil**. Curso de Direito do Trabalho - Vol. I - parte II. São Paulo, LTr: 2017.

USA. **Clayton Act**. Disponível em: <http://gwcllc.com/Library/America/USA/The%20Clayton%20Act.pdf>. Acessado em 09 dez. 2018.

# A ECONOMIA SOLIDÁRIA COMO MEIO DE RESISTÊNCIA À PRECARIZAÇÃO DAS RELAÇÕES DE TRABALHO: PARA AMPLIAR O OBJETO DO DIREITO DO TRABALHO, A PARTIR DA ARTICULAÇÃO ENTRE O PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE E O PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO SOCIAL

THE SOLIDARY ECONOMY AS A MEANS OF RESISTANCE  
TO THE PRECARIZATION OF WORK RELATIONS: TO  
BROADEN THE SCOPE OF LABOR LAW, BASED ON THE  
ARTICULATION BETWEEN THE PRINCIPLE OF SOLIDARITY  
AND THE PRINCIPLE OF SOCIAL PROTECTION.

*Everaldo Gaspar Lopes de Andrade<sup>1</sup>*  
*Raissa Saldanha Menezes Malagueta<sup>2</sup>*  
*Fernanda Barreto Lira<sup>3</sup>*

**Resumo:** O presente artigo objetiva revisar a teoria jurídico-trabalhista crítica, diante do atual cenário de hiperprecarização das relações de trabalho, para denunciar a imposição dos valores e da ideologia da classe dominante. Segue a trilha da redefinição/deslocação do objeto do direito do trabalho - para além do trabalho livre/subordinado - e incluir outras

---

<sup>1</sup> Doutor em Direito. Universidade de Deusto-Espanha. Professor adjunto da Faculdade de Direito do Recife – graduação, mestrado e doutorado, e integrante do Grupo de Estudo e Pesquisa em Direito do Trabalho e Teoria Social Crítica (Recife/PE/Brasil). E-mail: egas-parandrade@uol.com.br

<sup>2</sup> Mestranda em Direito no Programa de Pós Graduação em Direito da Universidade Federal de Pernambuco. Integrante do Grupo de Estudo e Pesquisa em Direito do Trabalho e Teoria Social Crítica (Recife/PE/Brasil). E-mail: [raissasaldanhamenezes@gmail.com](mailto:raissasaldanhamenezes@gmail.com)

<sup>3</sup> Doutora em Direito. Universidade Federal de Pernambuco. Professora Colaboradora no Programa de Pós-Graduação em Direito da UFPE. Integrante do Grupo de Estudo e Pesquisa em Direito do Trabalho e Teoria Social Crítica (Recife/PE/Brasil). Servidora Pública do Tribunal Regional do Trabalho da Sexta Região. E-mail: fernandablira@gmail.com

alternativas de trabalho e rendas compatíveis com a dignidade humana, especialmente aquelas que decorrem da Economia Solidária/Social. Busca ressignificar o Princípio da Solidariedade, articulando-o com o Princípio da Proteção Social. Neste sentido, procura ressignificar o conceito de solidariedade como fruto e derrocada do ultraliberalismo global, para abarcar, a partir dos conflitos individuais e coletivos de trabalho, os sentidos da emancipação social. Na medida em que a sociedade moderna gira em torno da circulação de mercadoria – da subordinação da força do trabalho ao capital –, pretende redefinir o Direito à Cidade, na concepção de Lefebvrè, enquanto espaço construído pelo homem em que se reproduzem, ao mesmo tempo, as desigualdades sociais sustentadas por aquela ideologia e os instrumentos de resistência provenientes da luta de classe.

**Palavras-chave:** Economia solidária; Instrumento de resistência; Espaço de resistência; Direito à cidade; Teoria social crítica.

**Abstract:** The present article aims to revisit the critical legal-labor theory, in the face of the current scenario of hyperprecarization of labor relations, to denounce the imposition of the values and ideology of the ruling class. It follows the path of redefinition / displacement of the object of labor law - in addition to free / subordinate labor - and includes other work alternatives and incomes compatible with human dignity, especially those derived from the Solidary / Social Economy. It seeks to re-signify the Principle of Solidarity, articulating it with the Principle of Social Protection. In this sense, it seeks to re-signify the concept of solidarity as the fruit and overthrow of global ultraliberalism, to encompass, from individual and collective labor conflicts, the meanings of social emancipation. Insofar as modern society revolves around the circulation of commodities - from the subordination of the labor force to capital - it seeks to redefine the Right to the City, in the conception of Lefebvrè, as a space constructed by the man in which the social inequalities sustained by that ideology and the instruments of resistance from the class struggle they are reproduced at the same time.

**Keywords:** Solidary economy; Instrument of resistance; Space of resistance; Right to the city; Critical social theory.

## 1. A crítica ao discurso filosófico da modernidade: as relações de trabalho enquanto relações de poder

Vivem-se, hoje, tempos difíceis. Tempos de desamor, de crise de valores, de objetivação do subjetivo, de liquidez de relações, de pessoas e de sentimentos. De egoísmo, egocentrismo e falta de solidariedade. De ausência de cuidado com o outro, de descarte e substituição, de fragilidade. E tudo isso de forma clara, consciente e determinada. Inclusive, e principalmente, no mundo do trabalho.

São inegáveis as transformações pelas quais vem passando as relações sociais, especialmente no campo das relações produtivas e laborais, enquanto braço indivisível dos diversos aspectos e campos de análise da sociedade contemporânea, denominada, por alguns teóricos, como pós-moderna.

Considera-se, no esteio dos argumentos desenvolvidos pelo coautor deste texto (2014), o conceito de pós modernidade impreciso, já que pode levar à ideia de sucessão de fases, de superação da época da modernidade, o que, de fato, não ocorreu. Na verdade, uma análise mais atenta demonstra que o que houve foi um aumento da complexidade social, gradativo, em progressão geométrica, mas de forma espiral, com avanços e retornos, em forma elíptica, entremeados de pontos de intersecção, com a ampliação das interferências entre os vários subsistemas sociais, de forma caótica e desestruturada (no sentido da *alopoiese* defendida e definida por MARCELO NEVES: 1992).

Isto porque a modernidade se caracterizou, justamente, pela tentativa social de enquadrar os valores eleitos por aquele determinado grupo social (dependendo do corte epistemológico no tempo/espço), impondo-lhe inclusive a respectiva posição hierárquica, a fim de fundamentar e resguardar a manutenção da ideologia dominante. O estabelecimento dos chamados “absolutos universais” de ZYGMUNT BAUMAN (2001) é fruto desta tentativa, uma vez que antes dela não existiam de forma consciente e organizada, e muito menos havia uma preocupação científica e doutrinária em estabelecer marcos teóricos fundantes, a fim de justificar o pensamento dominante da classe que estava no poder.

Era preciso, pois, difundir os valores e a ideologia da classe dominante (*in casu*, a burguesa) por todos os centros de poder, ou centros de comando sociais, dos quais emanavam as ordens a serem cumpridas pelo

restante da sociedade, de forma impositiva e verticalizada. Paralelamente, só seria possível o assentamento da ideologia se estes valores fossem absorvidos, introspectados pelos sujeitos-destinatários como corretos e desejáveis. A adesão (ou aderência) subjetiva traria a cimentação necessária ao estabelecimento da nova ordem desejada, e isso só seria possível com o auxílio dos filósofos e estudiosos, que encaparam o trabalho de criar e divulgar as bases teóricas justificadoras e hábeis à manutenção da ordem que se pretende dominante.

Atente-se para o fato de que, como salienta uma das autores desta artigo (LIRA: 2015) as relações de trabalho instituídas na modernidade - datadas e não transhistóricas -, são relações de poder. É que a burguesia não veio para ser hegemônica num determinado país ou região, veio para ser hegemônica no mundo. Eis a razão pela qual se valeu dos filósofos para traçar uma ética *omnicomprensiva*, como, em seguida, valeu-se dos juristas para traçar, as regras jurídicas sobre as quais as pessoas e a sociedade deveriam seguir.

O trabalho contraditoriamente livre/subordinado, instituído para disciplinar relações ontologicamente desiguais, só poderia permanecer na medida em que as classes dominadas se apropriassem dos valores das classes dominantes, daí o Hino da Fábrica Moderna, a Evangelização do chamado “trabalho livre”. Uma arquitetura político-jurídica que serviu de base para UNIVERSALISAR/LEGITIMAR o modo de produção capitalista que, por seu turno, subordina a força do trabalho ao capital.

## **2. A heterogenização/complexificação, fragmentação/desprolateralização do trabalho industrial fabril**

Aqui se pretende realçar, primeiro, o fato de a teoria jurídico-trabalhista clássica tratar fenômenos como terceirização, desregulamentação das relações de trabalho como causa das metamorfoses em curso e da clandestinização das relações de trabalho. No entanto, são elas consequências, sobretudo, da passagem do sistema fordista para o sistema de acumulação flexível; reflexos de uma etapa ainda mais complexa e sofisticada,

que reúne as forças produtivas e as relações de produção, no cenário do capitalismo ultraliberal<sup>4</sup> (HARVEY: 2012).

Parte-se, assim, do pressuposto teórico de que os valores eleitos como imperativos categóricos universais não são fruto de uma evolução natural, mas impostos conscientemente e de forma externa pela ideologia dominante. Em cada época, os centros de poder são usados para transmitir e cristalizar subjetiva e objetivamente os valores pretendidos pela classe dominante. Assim o foi no início da modernidade, com a ascensão da burguesia. Assim o foi em cada transformação do capitalismo, que se torna mais agressivo a cada crise cíclica, inclusive quando atingiu o denominado ultraliberalismo global. E assim está sendo nesta época de imposição de precarizações, de supostas “flexibilizações”, de retirada de direitos e de retrocesso social, que nada mais refletem senão a superior hierarquização dos valores da mais-valia burguesa, e da lucratividade, sobre a proteção e a dignidade humana.

A heterogenização/complexificação, fragmentação/desprolateralização do trabalho industrial fabril denunciada por RICARDO ANTUNES (2015) tem gerado uma clandestinização sem precedentes nas relações de trabalho contemporâneas. Daí a urgência de denunciar os valores e a ideologia da classe dominante, responsável direta por esta tragédia social, e a importância da desconstrução da figura do “trabalho livre/subordinado”, pretendida também por um dos autores deste texto, em diversos de seus títulos, e que embasa as análises e linhas doutrinárias consideradas pelos estudiosos do Programa de Pós Graduação em Direito do Trabalho da UFPE e, especialmente, pelo Grupo de Pesquisa Direito do Trabalho e Teoria Social Crítica.

É preciso ter em conta que se trata, em verdade, de uma figura aporética criada artificialmente, e alçada ao posto de matiz vertebral de todas as relações laborais, e ainda do próprio ramo jurídico que foi criado para justificá-la. A opção burguesa por este modelo foi consciente, não evolutiva, e objetivou justificar o modelo de relação laboral pretendido, enquanto espinha dorsal da criação do próprio direito do trabalho e, em

---

<sup>4</sup> Neste sentido, o pensamento desenvolvido por um dos autores deste artigo, EVERALDO GASPAR DE ANDRADE, no artigo “As relações individuais e coletivas de trabalho no contexto da dualização do assalariado, da teoria organizacional crítica e das teorias dos movimentos sociais: para uma reconfiguração hermenêutica sobre o fenômeno terceirização” (2014)

última análise, da própria noção de poder, já que a relação de trabalho é de subordinação, antes de tudo, uma relação de poder.

### **3. A obsolescência da teoria jurídico-trabalhista clássica: entre o contorno da crise e a economia social e solidária proposta pela teoria jurídico-trabalhista crítica**

#### **3.1. A obsolescência da teoria jurídico-trabalhista clássica**

A contemporaneidade trouxe, ainda, profundas transformações, por meio de instrumentos como a parassubordinação e a flexissegurança, criando uma falsa sensação de maior proteção e menos subordinação, quando, na verdade, a subordinação estrutural e econômica é cada vez maior e mais agressiva, atingindo níveis alarmantes de desigualdade, concentração de renda e de poder. Há uma imposição objetiva e subjetiva para que o indivíduo, de forma consciente, pretenda inserir-se, de qualquer forma e sob quaisquer condições, neste modo de relacionar-se imposto pelo capitalismo liberal, aderindo aos valores dominantes e reduzindo, cada vez mais, sua liberdade criativa, sua subjetividade.

Neste ponto, vale lembrar o que diz FOUCAULT (2006) sobre a docilidade dos corpos, e a necessidade de normalização e normatização dos comportamentos, tornando-os previsíveis e ajustados à formatação social pretendida, comportamento que se repete desde o início do capitalismo liberal até o momento atual de hiperprecarização das relações, especialmente com a imposição da Lei 13.467/2017, conhecida como *reforma trabalhista*, e a recentíssima liberação da terceirização para todas as atividades, inclusive as finalísticas, revelando clara opção política do Supremo Tribunal Federal em seu julgamento.

Neste contexto, urge analisar e reconhecer os discursos teóricos que são perpetrados pela classe dominante para adesão subjetiva dos destinatários aos seus valores, nem sempre verídicos e reais, quando confrontados cientificamente. O trabalho formal assalariado, objeto central da proteção jurídica trabalhista, não corresponde hoje à principal forma de inserção social, ocupando espaço minoritário, em detrimento dos diversos modelos de subempregos, dos desempregados, dos não-empregáveis, dos associados e dos trabalhadores que, tendo alcançado nível de formação acadêmica diferenciada, já não se submetem à subordinação em sen-



tido clássico, e que, ao largo, exercem atividade cada vez mais controlada e subordinada pelo mercado, pelo modelo e por auto cobranças derivadas da captura da subjetividade.

Neste novo panorama, é preciso atentar para novas formas de resistência aos modelos implantados, especialmente quando exercidas de forma coletiva, e com a utilização de novos instrumentos e meios de comunicação, de forma a criar um novo contraponto à altura do ultraliberalismo global, da hiperprecarização de direitos, do esvaziamento da segurança das relações laborais e do desprezo à subjetividade do trabalhador.

Urge, assim, redefinir o próprio direito do trabalho, desconstruindo a base ideológica sobre o qual fora construído, ampliando o seu objeto, para além do superado trabalho livre/subordinado, inclusive no que se refere ao trabalho associado, verdadeiramente livre e potencialmente dignificante, capaz de emancipar efetivamente aquele que sobre ele se debruça, os seus e o espaço que ocupa.

### ***3.2 Economia social e solidária. a proposta da teoria jurídico-trabalhista crítica***

Para tanto, é preciso resgatar princípios desvalorizados na sociedade, primordialmente o *Princípio da Solidariedade*, ressignificando-o para que possa reassumir lugar de destaque como arcabouço teórico de legitimação de novas relações laborais, inclusive – e especialmente – através do fomento da *Economia Solidária*.

Desta forma, o vínculo social solidário, e o princípio que o embasa, mostra-se como uma excelente alternativa de resposta e/ou resistência à ânsia capitalista contemporânea. Historicamente, vê-se que a economia solidária já foi utilizada diversas outras vezes como instrumento de luta e emancipação contra hegemônica:

Muito embora o tema Economia Social ou Solidária se encontre inserido nas diversas correntes do pensamento socialista, desde o socialismo utópico, ele transita, do ponto de vista teórico, também no âmbito do projeto neossocial-democrata. Naquele, desde os primórdios do socialismo utópico às experiências anarquistas; no segundo, desde as cooperativas de produção e suas diversas experiências, tal como defendia o padre Vincent (VICENTE: 1984), en-

quanto alternativas para combater simultaneamente o liberalismo, o socialismo e o anarquismo (ANDRADE: 2014, 137).

Paul Singer, referência no estudo e implementação das experiências de economia solidária no Brasil, em conferência sobre o tema, chegou a defender o caráter revolucionário desta opção, para quem “a história levou a economia solidária a ser uma das revoluções que eu chamo de revoluções tranquilas, sem brigas, mas que estão em muitos lugares do mundo, mudando o mundo”.<sup>5</sup> Inspirada pelo socialismo, enquanto crítica ao capitalismo, revela-se essencialmente democrática, podendo ser entendida, ainda segundo o autor, como a realização da democracia no trabalho.

O capitalismo seria, pois, incompatível com a democracia pura. Daí questionar-se, inclusive, se há ou já houve algum Estado realmente democrático no mundo, ou, em análise interna, se o Brasil já fora, em algum tempo histórico, efetivamente democrático. Cremos que não, especialmente quando se considera a democracia como cooperação solidária entre os cidadãos, que exercem o poder de forma direta e apenas segundo os interesses gerais.

O fim do socialismo real, materializado pela queda do Muro de Berlim, findou a existência de qualquer resistência à expansão e hegemonia capitalista, agora globalizado, financeirizado e ainda mais cruel. No entanto, a solidariedade, enquanto cooperação e democracia, nasce do próprio capitalismo, de forma inerente e igualmente globalizada. Quanto mais predatório, quanto maior a desigualdade e a exploração do homem pelo capital, maior a necessidade deles de unirem e reestabelecerem o vínculo de solidariedade, como forma de sobrevivência. Cabe a nós fomentarmos e possibilitarmos essa união solidária.

Ainda, a economia solidária deve ser entendida como um *complexo movimento político e social*, e não como mera forma de obtenção de renda. Há, por trás da opção por este modelo, caracterizado basicamente pela horizontalidade e autogestão, com relações baseadas na democracia e cooperação, e pela ausência de competição, uma opção política, social e cultural consciente, que vai além da forma de produzir e comercializar, para atingir os campos da sustentabilidade, da proteção coletiva das minorias e dos mais fragilizados, do consumo consciente, da proteção do

---

<sup>5</sup> Conferência de encerramento do I CONPES, proferida em 19 de junho de 2015. SINGER, PAUL: 2015, in SOUZA, ANDRÉ RICARDO DE e ZANIN, MARIA: 2017

meio ambiente, da melhoria da qualidade de vida individual e coletiva, através da organização da comunidade em torno da atividade econômica mais relevante de cada lugar. Muda-se o paradigma da competição para o da cooperação, e esta alteração, alicerçada no princípio da solidariedade social, permite o fortalecimento coletivo e cria uma forte barreira à precarização imposta pela ideologia da classe dominante.

A economia solidária vem sendo utilizada como instrumento de resistência ao capitalismo espoliante nas mais variadas épocas. Nos últimos anos, assumiu características polivalentes, sempre baseada na autogestão, e, embora exercida, primordialmente, por trabalhadores de baixa renda e minorias, é crescente a sua utilização por outros setores produtivos. Sobre o tema, LUIZ INÁCIO GERMANY GAIGER, historiador e sociólogo gaúcho que se debruça ardentemente:

Na paisagem social dos últimos anos, é visível a presença crescente de grupos informais, associações e empresas de trabalhadores, organizadas em bases cooperativas e em regime de autogestão. Embora sua forma mais comum sejam as cooperativas (de produção, prestação de serviços, comercialização ou crédito), tais princípios têm sido observados em distintas organizações econômicas, num verdadeiro poliformismo institucional, de empreendimentos situados em diferentes setores produtivos – da produção familiar à indústria de transformação – envolvendo diversas categorias de trabalhadores (GAIGER: 2016, on line).

Na realidade, vive-se uma verdadeira reinvenção da economia solidária. Permanecem os princípios da autogestão e da democracia, porém ampliados e englobando conceitos como sustentabilidade, responsabilidade ambiental e pessoal, incentivo aos produtos locais e ao pequeno produtor, organicidade, e tantas outras formas de proteção do produtor, de sua família, da comunidade em que está inserido e do meio ambiente que o cerca, com ênfase no princípio da solidariedade social, como forma de emancipação individual e coletiva, e modo de resistência ligado aos novos movimentos sociais e políticos, em resposta à reestruturação do capital financeiro global e das novas relações de trabalho.

Sobre a escala crescente deste tipo de economia, tem-se que:

O aparecimento, em escala crescente, de empreendimentos populares baseados na livre associação, no trabalho cooperativo e na autogestão, é hoje fato indiscutível em nossa paisagem social, ademais de ser um fenômeno observado em muitos países, há pelo menos uma década. Essas iniciativas econômicas representam uma opção ponderável para os segmentos sociais de baixa renda, fortemente atingidos pelo quadro de desocupação estrutural e pelo empobrecimento (GAIGER, 2005).

Também afirma o autor referenciado que:

em contraposição à economia do capital, em que o fruto do trabalho e o produtor direto estão apartados, a economia popular solidária estaria a caminho de constituir-se numa economia do trabalho [...] Os empreendimentos solidários buscam fazer da cooperação uma alavanca que sustente o seu desempenho e os qualifique como agentes, a título pleno, da economia contemporânea. Preocupam-se com a eficiência e com a realização de benefícios que garantam a sua viabilidade financeira. Almejam ultrapassar o nível de subsistência e manejar estratégias de crescimento (GAIGER, 2005: 5).

### ***3.3. As proposições teórico-dogmáticas para sua consolidação/expansão nos caminhos de uma produção não capitalista***

Não obstante, para que a economia solidária seja efetivamente capaz de atuar como instrumento de resistência hábil à força do capitalismo ultraliberal globalizado e feroz (já que, até agora, ele não conta com um adversário à altura), é preciso que haja um arcabouço teórico e ideológico forte o suficiente para conseguir a aderência subjetiva dos sujeitos.

É preciso entender a eleição de outras formas de estruturas laborais que se encontram fora do sistema capitalista como concorrencial, ou seja, como opção ideológica ao fomento de outras formas de trabalho que estejam fora do sistema capitalista, para além dele, acuidando-se para o fato de que, muitas vezes, o próprio capitalismo, ao prever o potencial destrutivo de determinado fator ou instituto, apropria-se do mesmo, inserindo-o em suas entranhas e fazendo-o perder a própria natureza revolucionária.

O aparecimento destes outros espaços e atores sociais, à margem do capitalismo e do próprio direito do trabalho, implica, como defendido pelo coautor deste texto, no reconhecimento de um outro ambiente social, marginalizado, não identificado e não legitimado pelo direito do trabalho tradicional. Neste outro espectro, desenvolvem-se novos contingentes de “atividades empresariais fundadas na autogestão, na solidariedade e na democratização das relações de trabalho, como: o voluntariado e toda uma variedade de organizações não governamentais; o cooperativismo; as empresas de economia social; a possibilidade de regular a informalidade; as diversas alternativas de intercâmbio de produtos, serviços e convivência social, separadas do tradicional sistema capitalista; as novas opções de seguridade social, baseadas numa equitativa distribuição de rendas, para manter a dignidade das pessoas, sobretudo para aquelas que não terão a possibilidade de conquistar um trabalho ou uma ocupação configurada dentro das versões tradicionais” ( ANDRADE: 2005, p. 255).

O próprio surgimento da economia solidária remete à resistência, tendo sido criada pelos próprios operários, nos primórdios do capitalismo industrial, como forma de resposta à extrema pobreza e ao alto grau de desemprego resultantes da inserção desenfreada e desregulamentada de máquinas e motores a vapor. Para BOAVENTURA DE SOUSA SANTOS (2005, p.80), “as cooperativas eram tentativas por parte dos trabalhadores de recuperar trabalho e autonomia econômica, aproveitando as novas forças produtivas. Sua estruturação obedecia aos valores básicos do movimento operário de igualdade e democracia, sintetizados na ideologia do socialismo”. E todo esse movimento trouxe coesão, força, e reconhecimento de auto importância, expandido e fortalecendo sindicatos e o movimento de luta por direitos.

É, pois, fruto inerente do próprio sistema a ser combatido, mas para tanto precisa alijar-se dele. Isto porque, mesmo sendo hegemônico (hoje, de forma absolutamente global), o capitalismo não impediria o nascimento de outros modos de produção, por ser incapaz de abarcar em si toda a população economicamente ativa (e, para nós, também a inativa, enquanto desempregados e não empregáveis). Ainda para aquele autor, a economia solidária cresce em função das crises cíclicas do próprio sistema capitalista, e pode ser viabilizada como alternativa real através da conscientização e engajamento social. (SANTOS: 2015).

Assim, a resistência só virá de forma ativa e consciente, através da luta social. É preciso fomentar os novos vínculos, reduzir a competitividade, focar na solidariedade e sair do círculo opressor do ultraliberalismo global, ampliando o cânone protetivo do direito do trabalho para além do trabalho dogmatizado que não é livre, e só é (ultra) subordinado. E ainda, também a atuação sindical deve ser ampliada, para abarcar igualmente os trabalhadores associados, especialmente em conjunto com os novos movimentos sociais, unindo-se em uma rede de proteção e força revolucionária capaz de recuperar a dignidade do trabalhador, em seu sentido amplíssimo.

Daí a opção deste estudo em eleger o Princípio da Solidariedade como *a priori* de toda a reinvenção proposta, como forma de possibilitar a mitigação da subordinação direta enquanto elemento necessário à proteção do direito do trabalho, escasseando, ainda, a força punjante da subordinação perversa que aumenta a pressão capitalista e retira do trabalhador a sua voluntariedade, os seus desejos e a sua própria humanidade.

Apesar de pouco prestigiado, justamente por ir de encontro às bases do próprio capitalismo ultra competitivo e explorador, este princípio resgata os vínculos sociais de cooperação e democracia, e o fato de já ter sido eleito pelo legislador constituinte como direito fundamental aumenta exponencialmente a sua capacidade de resistência.

INGO WOLFGANG SARLET (2006), ao classificar em dimensões progressivas acumulativas os direitos fundamentais, define os direitos de solidariedade (ao lado dos da fraternidade) como de terceira dimensão, visando a proteção dos variados grupos humanos, de forma profusa, e portanto de titularidade coletiva ou difusa, com implicação universal (ou, no mínimo transindividual), e responsabilidade igualmente universalizada.

Desta forma, sugere-se, neste estudo, a utilização do caráter de mundialização dos direitos de solidariedade (e, conseqüentemente, do princípio que a ele se refere), como arcabouço teórico para a resistência à altura ao capitalismo liberal igualmente mundializado. E, em consequência, diante da existência deste sustentáculo teórico, analisar as reais possibilidades de utilização da Economia Solidária, em seus contornos contemporâneos, como instrumento de efetivação da solidariedade em face do capitalismo.

Por conseguinte, o próprio conceito de solidariedade precisa ser revisitado e redimensionado, especialmente sob a ótica social, comunitária, enquanto proteção e fortalecimento coletivo da comunidade, e do espaço que a cerca, de forma sustentável, buscando a emancipação e a realização subjetiva do trabalhador. A seu turno, também a resistência deve ser coletivizada e globalizada, para que se possa oferecer um contraponto à altura do ultraliberalismo global. Se não há fronteiras para o trabalho, para o capital ou para o lucro, não pode haver limitação ao exercício da resistência à opressão, nem mesmo espacial.

### **3.4. O direito à cidade como espaço de resistência. para reinventar a luta emancipatória**

Neste íterim, necessário um pouco mais de cautela acerca do conceito de espaço, e o que se entende sobre ele. HENRI LEFEBVRE (2008), filósofo e sociólogo francês, referência no que se passou a designar “direito à cidade”, título de uma de suas obras mais festejadas, atenta para o fato de que é preciso sair do senso comum espacial, para quem o espaço é apenas físico, inerte e objetivo, indo muito além da questão geográfica. Para este autor, o qual traz consigo o conceito de *Espaço de Resistência*, é preciso atentar para a importância do espaço, enquanto ente ativo, efetivamente produzido pelo homem, e que reflete a vida e as questões sociais.

No que tange à influência do capitalismo sobre os espaços urbanos, numa ótica marxista não ortodoxa, com protagonismo no sujeito, o autor traz à luz a noção de *espaço de resistência*, em seus amplos significados, enquanto espaço geográfico, político, social e econômico. Defende que o espaço é produzido pelo homem, e reproduz as lutas entre capital e trabalho, as desigualdades, a luta de classes, e a opção por resistir à imposição da ideologia dominante. E coloca novamente nas mãos do proletariado, tradicional ou contemporâneo, o protagonismo na luta revolucionária em face do capitalismo.

A idéia de espaço deve ser, pois, ampliada, para inserir aspectos políticos, econômicos e sociais. O espaço não é fixo nem inerte, não é fornecido à coletividade, mas produzido por ela. E, nesta produção do espaço, refletem-se as lutas entre capital e trabalho, as desigualdades, a luta de classes, e a opção por resistir à imposição da ideologia dominante.

Neste sentido:

Atualmente, tornando-se centro de decisão ou antes agrupando os centros de decisão, a cidade moderna intensifica, organizando-a, a *exploração* de toda a sociedade (não apenas da classe operária como também de outras classes sociais não dominantes). Isto é dizer que ela não é um lugar passivo da produção ou da concentração dos capitais, mas sim que o urbano intervém como tal na produção (nos *meios* de produção) (LEFEBVRE: 2008).

Ainda, ao discorrer sobre a produção do espaço urbano pós industrialização, é claro ao incluir na morfologia dos espaços a questão dos meios de produção e da exploração do trabalho social, para quem o centro urbano faz parte dos meios de produção:

O duplo processo de industrialização e de urbanização perde todo o seu sentido se não se concebe a sociedade urbana como objetivo e finalidade da industrialização, se se subordina a vida urbana ao crescimento industrial. Este fornece as condições e os meios da sociedade urbana. Proclame-se a racionalidade industrial como necessária e como suficiente e se estará destruindo o sentido (a orientação, o objetivo) do processo. A industrialização produz a urbanização inicialmente de modo negativo (explosão da cidade tradicional, de sua morfologia, de sua realidade prático-sensível). Após o que, está-se perto da obra. A sociedade urbana começa sobre as ruínas da cidade antiga e de sua vizinhança agrária. No decorrer dessas mudanças, a relação entre a industrialização e a urbanização se transforma. A cidade deixa de ser o recipiente, e espectáculo passivo dos produtos e da produção. O *centro da decisão*, aquilo da realidade urbana que subsiste e se fortalece na sua deslocação, entra a partir de então para *os meios da produção e para os dispositivos da exploração do trabalho social* por aqueles que detém a informação, a cultura, os próprios poderes de decisão. Só uma teoria permite utilizar os dados práticos e realizar efetivamente a sociedade urbana (LEFEBVRE: 2008,138).

E segue, mais à frente, pontuando que a exclusão demográfica espacial dos trabalhadores, mais tarde, fora misturada à exclusão econômica-social, retirando-lhes a capacidade de enfrentar o capitalismo, e que, somente o reconhecimento dos direitos emancipatórios, dentre eles o direito ao trabalho (digno) e à cidade (à vida urbana) trará de volta a



força de luta revolucionária característica da classe operária, tradicional ou contemporânea. Neste sentido:

A classe operária sofre as consequências da explosão das antigas morfologias. Ela é vítima da segregação, estratégia de classe permitida por essa explosão. (...) A antiga miséria proletária se atenua e tende a desaparecer nos grandes países industriais. Uma nova miséria se estende, que toca principalmente o proletariado sem poupar outras camadas e classes sociais: a miséria do habitat, a miséria do habitante submetido a uma cotidianidade organizada (na e pela sociedade burocrática do consumo dirigido). Para aqueles que ainda duvidariam de sua existência como classe, a segregação e a miséria em seu 'habitat' designam na prática a classe operária. Em condições difíceis, no seio dessa sociedade que não pode opor-se completamente a eles e que no entanto lhes barra a passagem, certos direitos abrem caminho, direitos que definem a civilização (...). Mudariam a realidade se entrassem para a prática social: direito ao trabalho, à instrução, à educação, à saúde, à habitação, aos lazeres, à vida. Entre esses direitos em formação figura o direito à cidade (não à cidade arcaica, mas à vida urbana (...))(LEFEBVRE: 2008).

Cabe, pois, ao proletariado o papel de resistência e de luta revolucionária. Neste sentido:

Só o proletariado pode investir sua atividade social e política na realização da sociedade urbana. Só ele também pode renovar o sentido da atividade produtora e criadora (...). Isso exige, ao lado da revolução econômica, (planificação orientada para as necessidades sociais) e da revolução política (controle democrático do aparelho estatal, autogestão generalizada), uma revolução cultural permanente (LEFEBVRE: 2008).

E nesta necessidade premente de democracia e autogestão como arma de resistência, a opção pela economia solidária, utilizada tradicionalmente pelos excluídos como forma de proteção, é redimensionada, para abarcar novos setores produtivos até ser coletivizada enquanto movimento político de resistência e proteção do trabalho, do sujeito e do local onde vive e produz, resignificando a subordinação e ampliando o objeto

do direito do trabalho para, desconstruindo a teoria jurídica tradicional, incluir o trabalho associado em sua proteção, enquanto forma de trabalho efetivamente emancipatório e subjetivamente dignificante. Ao lado da garantia de uma renda mínima universal, que possibilite a subsistência digna, o homem será realmente livre para escolher como, onde, quando e se irá ocupar-se no trabalho.

O fomento da economia solidária revela-se, assim, meio capaz de trazer a emancipação política, econômica, coletiva e subjetiva do homem. Como já dito, o próprio capitalismo força a intervenção e o surgimento deste tipo de vínculo solidário, como mecanismo de sobrevivência, sobretudo através do desemprego e dos empregos precarizados. E como o desemprego é criado de forma intencional pelo neoliberalismo, aumentando exponencialmente a subordinação estrutural, impõe-se a solidariedade para sobrevivência e preservação das próprias vidas humanas.

## **Referências bibliográficas**

ANDRADE, Everaldo Gaspar Lopes de. **O Direito do Trabalho na filosofia e na teoria social crítica: Os sentidos do trabalho subordinado na cultura e no poder das organizações**. São Paulo: LTr, 2014.

ANDRADE, Everaldo Gaspar Lopes de. As relações individuais e coletivas de trabalho no contexto da dualização do assalariado, da teoria organizacional crítica e das teorias dos movimentos sociais: para uma reconfiguração hermenêutica sobre o fenômeno terceirização / dualização do assalariado. **Revista Duc In Altum Caderno de Direito**, vol. 6, nº10, jul.-dez. 2014, texto avulso.

ANDRADE, Everaldo Gaspar Lopes de. **Direito do Trabalho e Pós Modernidade. Fundamentos para uma teoria geral**. São Paulo: LTr, 2005.

COSENTINO FILHO, Carlo Benito. **Os Trabalhadores do conhecimento e o Trabalho Imaterial: as novas possibilidades de reinvenção das lutas coletivas**. 2011. Dissertação (Mestrado em Direito). Programa de Pós-Graduação em Direito da UFPE. Recife, 2011.

COSENTINO FILHO, Carlo Benito. **O Direito do Trabalho na Revolução Informacional e nas Teorias dos Movimentos Sociais: impactos no postulado autonomia, nas relações individuais e coletivas de trabalho**. Recife:

Programa de Pós-Graduação em Direito da UFPE. Tese de Doutorado. Texto Avulso, 2017.

D' ÂNGELO, Isabele Bandeira de Moraes. **O poder disciplinar do empregador e a subordinação do empregado versus gestão participativa: Refutando e redefinindo os fundamentos teóricos do Direito Individual do Trabalho.** 2010. Dissertação (Mestrado em Direito). Programa de Pós Graduação em Direito da UFPE. Recife, 2010.

GAIGER, Luiz Inácio. **A descoberta dos vínculos sociais: Os fundamentos da solidariedade.** São Leopoldo: Unisinos, 2016.

GAIGER, Luiz Inácio. **A economia solidária diante do modo de produção capitalista;** 2003. Disponível em <http://www.uff.br/incubadoraecosol/docs/ecosolv1.pdf>, consultado em 06.11.2017.

HARVEY, David. **Condição Pós-moderna.** São Paulo: Loyola, 2012.

LIRA, Fernanda Barreto. **A Greve e os Novos Movimentos Sociais. Para além da dogmática jurídica e da doutrina da OIT.** São Paulo: LTr, 2009.

LIRA, Fernanda Barreto. **MEIO AMBIENTE DO TRABALHO E ENFERMIDADES PROFISSIONAIS: os rituais do sofrimento e a morte lenta no contexto do trabalho livre/subordinado.** Tese de Dourorado. Texto avulso, 2015.

LEFEBVRE, Henri. **O direito à cidade.** Tradutor: Rubens Eduardo Frias. São Paulo: Centauro, 2008.

LEFEBVRE, Henri. **A produção do espaço.** Trad. Doralice Barros Pereira e Sérgio Martins. 2006. Disponível em <https://grupogpect.info/2014/06/02/livro-a-producao-do-espaco-de-henri-lefebvre/>, consultado em 12.11.2017

SANTOS, Boaventura de Souza [org.]. **Produzir para Viver. Os caminhos da produção não capitalista.** Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005.

SINGER, Paul Israel. **Introdução à Economia Solidária.** São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2002.

## ENTRE A PRECARIZAÇÃO E A REPRESSÃO: A GESTÃO BÉLICA DA MISÉRIA NO CONTEXTO DO RETROCESSO TRABALHISTA

BETWEEN PRECARIZATION AND REPRESSION:  
THE WARLIKE MANAGEMENT OF MISERY IN  
THE CONTEXT OF LABOR SETBACK

*Gustavo Carneiro da Silva<sup>1</sup>*

**Resumo:** Partindo do marco teórico materialista de Georg Rusche e Otto Kirchheimer e dos escritos de Loïc Wacquant, o presente artigo busca realizar um breve histórico da atuação dos aparatos repressivos do Estado brasileiro desde a década de 1990, para então analisar as correlações entre aprofundamento do desmonte das proteções sociais trabalhistas no Brasil após 2014 e o aumento da violência estatal no período. Por fim, busca fazer alguns apontamentos sobre as categorias mobilizadas pelo discurso repressivo do Estado e as mudanças ocorridas com a reestruturação produtiva imposta pelo neoliberalismo e os recentes ataques aos direitos sociais no Brasil.

**Palavras-chave:** Repressão; Encarceramento; Precarização; Trabalho.

**Abstract:** Starting from the materialist theoretical framework proposed by Georg Rusche and Otto Kirchheimer and the writings of Loïc Wacquant,

---

<sup>1</sup> Filiação Institucional: Universidade de São Paulo (USP) – São Paulo, SP, Brasil. Grupo de Pesquisa: Grupo de Pesquisa Trabalho e Capital. Titulação Acadêmica: Bacharel em História. Vínculo Profissional: Servidor público da educação em São Paulo. E-mail: gustavo.carneiro.silva@usp.br

this article seeks to provide a brief history of the Brazilian state's repressive apparatus since the 1990s, in order to analyze the correlation between the dismantling of social protections in Brazil after 2014 and the increase in state violence in the period. Finally, it seeks to make some notes about the categories mobilized by the repressive discourse of the state and the changes that occurred with the productive restructuring imposed by neo-liberalism and the recent attacks on social rights in Brazil.

**Keywords:** Repression; Emprisonement; Precarization; Labor.

\*

*Em homenagem a Marielle Franco  
e Anderson Gomes  
- não esquecemos.*

## **1. Proteção social e sistema punitivo no brasil contemporâneo**

Os estudos dos sistemas punitivos são realizados, em sua grande maioria, de maneira imbricada ao estudo dos delitos, dada a relação de causa e efeito estabelecida entre ambas as dimensões pela concepção dominante. No entanto, conforme afirmaram Georg Rusche e Otto Kirschheimer, apenas o estudo da pena como fenômeno independente, livre do escopo jurídico e ideológico que a transforma em uma simples consequência do delito, é capaz de desnudar seu verdadeiro desenvolvimento histórico e, principalmente, suas verdadeiras funções. Conforme o próprio autor, “todo sistema de produção tende a descobrir as formas punitivas que correspondem às suas relações de produção” (RUSCHE; KIRCHHEIMER, 2004, p. 19-20), sendo tarefa daquele que se debruça sobre o tema encontrar as determinações que regem o sistema punitivo a partir da economia política, para que assim possa ser possível estabelecer o lugar real ocupado pelas penas na totalidade social.

A partir dessa compreensão, o presente trabalho terá como objetivo jogar luz às movimentações do sistema punitivo brasileiro no contexto de crise que se acentuou no país após 2014, especialmente após a deposição da presidenta Dilma Rousseff em 2015. Além do marco teórico

proposto por Rusche e Kirchheimer, julgamos ser de grande importância para o assunto em discussão a perspectiva de análise aberta por Loïc Wacquant, que busca compreender as mudanças na formatação do Estado com a crise do Estado social que se estabeleceu no pós-guerra nos Estados Unidos, relacionando o desmonte dos mecanismos de proteção social do país entre as décadas de 1970 e 1980 com a emergência do encarceramento em massa no mesmo período. Teríamos no período a passagem do Estado social estadunidense para o Estado neoliberal, marcado pela destruição das políticas sociais e pelo proporcional crescimento do sistema punitivo. De acordo com o autor, “à atrofia deliberada do Estado social corresponde a hipertrofia distópica do Estado penal: a miséria e a extinção de um têm como contrapartida direta e necessária a grandeza e a prosperidade insolente do outro” (WACQUANT, 2001, p. 88).

Ao contrário dos Estados Unidos, o Brasil, por conta de sua inserção dependente no capitalismo internacional, nunca teve a implantação plena de um Estado social, e mesmo o processo de neoliberalização passa por idas e vindas nas últimas três décadas (BATISTA, 2015, p. 628). No entanto, o fortalecimento das lutas sociais no Brasil no período final da Ditadura Militar, do qual o maior símbolo são as greves metalúrgicas do final da década de 1970, fez com que uma série de conquistas sociais fossem positivadas na Constituição Federal de 1988, fazendo deste um documento heterogêneo composto tanto por avanços sociais importantes como também por traços profundamente conservadores, decorrentes do caráter negociado da redemocratização brasileira.

Ao longo da década de 1990, os governos brasileiros se empenharam em negar as conquistas sociais presentes no texto constitucional, buscando abrir caminho para a implantação de um projeto neoliberal no país. Conforme síntese de Behring e Boschetti sobre a política levada a frente pelos governos do período, com destaque para os mandatos de Fernando Henrique Cardoso:

Reformando-se o Estado, com ênfase especial nas privatizações e na previdência social, e, acima de tudo, desprezando as conquistas de 1988 no terreno da seguridade social e outros - a carta constitucional era vista como perdulária e atrasada -, estaria aberto o caminho para o novo “projeto de modernidade”. (BEHRING & BOSCHETTI, 2011, p. 148).

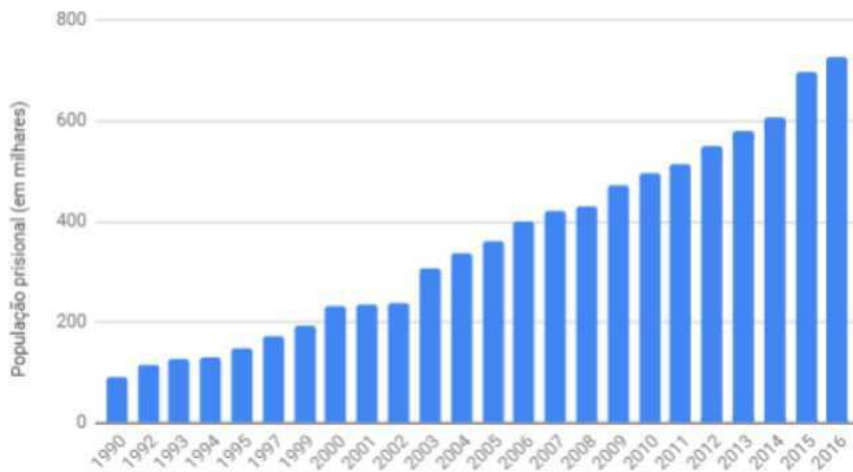
Fernando Henrique Cardoso é sucedido na presidência do Brasil por um ciclo de governos do Partido dos Trabalhadores, que mantém o cerne do projeto econômico que orientava o Estado brasileiro na última década. Apesar dos programas sociais criados durante os governos petistas e do ciclo de crescimento respaldado na alta do preço das *commodities* em nível internacional, foram preservados os pressupostos assentados pela macroeconomia do Plano Real, mantendo-se a desigualdade estrutural, a superexploração do trabalho e a vulnerabilidade diante das movimentações do mercado financeiro. Em suma, “as tendências estruturais responsáveis pela perpetuação da pobreza e da desigualdade social não foram alteradas” (SAMPAIO JR., 2017, p. 145).

Esse quadro é muito bem ilustrado pela manutenção do processo de dilapidação do fundo público de financiamento da seguridade social em prol do pagamento de juros da dívida pública, decorrente da financeirização crescente da economia nas últimas décadas (MACHADO; MENDES; CARNUT, 2018, p. 361). Como exemplos, temos o fortalecimento das renúncias fiscais em saúde, mecanismo de desfinanciamento da saúde pública e de beneficiamento do setor privado através de renúncias fiscais em gastos com saúde, que passou de R\$ 8,6 bilhões em 2003 para R\$ 25,4 bilhões em 2013 (OCKÉ-REIS & GAMA, 2016), e a Desvinculação de Receitas da União (DRU), importante fonte de desidratção do orçamento da seguridade social criada em 1994 com o objetivo de desvincular as receitas destinadas constitucionalmente para esse fim, e renovada sucessivamente desde então através de emendas constitucionais.

No mesmo período, acompanhando o enfraquecimento das conquistas sociais da década de 1980 e a formatação do Estado brasileiro sob o tripé macroeconômico do Plano Real, pudemos ver um recrudescimento da violência estatal. A década de 1990 foi marcada por episódios como o Massacre do Carandirú, em 1992, e o Massacre de Eldorado dos Carajás, em 1996. Um dos elementos que melhor ilustram a escalada de violência por parte do Estado brasileiro no período é o crescimento da população carcerária, visto que a pena privativa de liberdade, vista como *ultima ratio* pela teoria penalista liberal, passa por uma crescente banalização no período. Mesmo com as insuficiências estatísticas referentes ao tema, especialmente antes do início da publicação do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (Infopen) em 2006, podemos ver a curva do

encarceramento brasileiro durante esses anos, marcada por um crescimento constante e vertiginoso, como demonstra o gráfico abaixo:

### O Grande Encarceramento Brasileiro



Fonte: Ministério da Justiça e Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (após 2006)

Assim, a população carcerária do país passou de 90 mil em 1990, segundo os dados oficiais, para 622,2 mil em 2014. De acordo com o último Infopen, em 2016 tínhamos mais de 726,7 mil presos no país, conformando a terceira maior população carcerária do mundo, atrás apenas de Estados Unidos e China. Em que pese a presença majoritariamente masculina no sistema prisional brasileiro, as taxas de encarceramento feminino são ainda mais assustadoras durante o período: enquanto a taxa total de aprisionamento cresceu 119% entre 2000 e 2014, a taxa de encarceramento feminino cresceu 460%. Entre homens e mulheres, o perfil do alvo preferencial do sistema punitivo é semelhante, dando a tônica do uso do encarceramento em massa como mecanismo de gestão da miséria no país: jovens, pobres e negros e negras.

Somado ao encarceramento, a escalada de violência dos sistemas penais subterrâneos, isto é, das agências penais executivas que exercem uma espécie de poder punitivo paralelo em sua prática cotidiana (ZAFFARONI; BATISTA; ALAGIA; SLOKAR, 2011, p. 53), também foi um dado crescente no período, como mostram as grandes cifras da letalidade policial em todo o país. Essa violência também foi patrocinada



pelos governos do período, inclusive durante o ciclo de poder do Partido dos Trabalhadores, como a banalização do emprego das Forças Armadas em atividades de segurança pública, através da prerrogativa presidencial de emitir decretos de Garantia da Lei e da Ordem (GLO), e a política de ocupação territorial dos morros cariocas pelas forças de segurança através da instalação das Unidades de Polícia Pacificadoras (UPPs), iniciada pelo governo do RJ em 2008 com grande apoio do governo de Luiz Inácio Lula da Silva. Sobre as UPPs, sintetiza Marielle Franco:

A abordagem das incursões policiais nas favelas é substituída pela ocupação do território. Mas tal ocupação não é do conjunto do Estado, com direitos, serviços, investimentos, e muito menos com instrumentos de participação. A ocupação é policial, com a caracterização militarista que predomina na polícia do Brasil. Está justamente aí o predomínio da política já em curso, pois o que é reforçado mais uma vez é uma investida aos pobres, com repressão e punição. Ou seja, ainda que se tenha um elemento pontual de diferença, alterando as incursões pela ocupação, tal especificidade não se constituiu como uma política que se diferencie significativamente da atual relação do Estado com as favelas. (FRANCO, 2014).

Diante disso, entendemos que tanto a busca de Rusche e Kirchheimer pelos determinantes do sistema punitivo oriundos da economia política, como o esforço de Loïc Wacquant para compreender o processo de formatação do Estado neoliberal e seus novos métodos de gestão da pobreza através do encarceramento, se mantêm importantes para compreendermos a correlação entre o crescimento do sistema punitivo e os ataques às proteções sociais do Brasil após a década de 1990. Assentadas essas ideias, nos cabe agora contextualizar as mudanças ocorridas no Brasil após o aprofundamento da crise atual, em especial a partir de 2014, para então realizar apontamentos sobre a situação do sistema punitivo nesse quadro.

## **2. O golpe institucional de 2015: aceleração do ajuste**

A partir de 2014, os efeitos da profunda crise econômica aberta em 2008 começam a ser sentidos com mais clareza no Brasil. A contração da economia chinesa e a perspectiva de aumento dos juros nos Estados

Unidos deixam a economia brasileira à deriva, após anos de crescimento respaldado em aspectos conjunturais da economia internacional e no aprofundamento de mecanismos de dependência do país. Diante do novo contexto, as pressões por um ajuste neoliberal mais draconiano aumentam, tendo como objetivos centrais, segundo Plínio de Arruda Sampaio Jr.:

Adequar a economia às novas tendências da divisão internacional do trabalho; adaptar a sociedade e as instituições nacionais às novas exigências do capital internacional; e ajustar o nível tradicional de vida dos trabalhadores aos novos imperativos da exploração capitalista. (SAMPAIO JR., 2017, p. 211)

O governo de Dilma Rousseff, recém eleita para seu segundo mandato, busca se adequar a tais pressões tomando uma série de medidas no sentido de tal ajuste neoliberal, como a limitação do seguro-desemprego através (Lei n. 13.134/2014) e a permissão para que o capital estrangeiro tivesse liberdade de investir no setor de assistência à saúde (Lei n. 13.097/2015). Tal movimento é ilustrado pela nomeação de Joaquim Levy para o Ministério Fazenda, ex-economista chefe do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão do governo Fernando Henrique Cardoso e ex-diretor superintendente do Banco Bradesco.

O ajuste imposto pelo governo, no entanto, não atende ao grau de intensidade e velocidade exigidos por distintas frações do capital diante da crise econômica, dando início à uma profunda crise política no país que culmina em uma unidade de ação das frações burguesas, conseguindo depor Dilma Rousseff em agosto de 2016. Assim, demonstrando a blindagem da democracia neoliberal aos anseios populares (DEMIER, 2017, p. 14), 54,5 milhões de votos são duplamente ignorados pelo sistema político brasileiro, primeiro na implementação de um programa totalmente alheio ao que havia sido propagandeado durante as eleições pelo partido vencedor, e depois na deposição sem fundamentação jurídica de uma presidenta eleita por pressão das frações dominantes do capital. Assume a presidência, então, o vice-presidente Michel Temer, cacifado para o posto após seu partido, PMDB, lançar um documento intitulado “Uma Ponte Para o Futuro”, no qual deixa claro seu comprometimento com o ajuste

fiscal e as contrarreformas desejadas pelas frações do capital que deram a tônica desse processo político.

Após o golpe institucional, o novo governo coloca em prática as reformas anti-populares prometidas anteriormente. Entre as inúmeras medidas com esse caráter, temos os três cavalos de batalha eleitos por Michel Temer e seus apoiadores como as reformas necessárias para que o ajuste fosse exitoso. A reforma da previdência é um deles, medida essa que não pôde ser aprovada dada a fragilidade do governo, atolado em escândalos de corrupção e a menor taxa de aprovação da história. Outro foi o Novo Regime Fiscal, implementado através da Emenda Constitucional n. 95/2016, apelidado de “PEC do Fim do Mundo” por significar o congelamento completo dos gastos sociais em favor do capital financeiro por 20 anos, instituindo uma austeridade permanente, independentemente da conjuntura econômica do momento.

A outra medida eleita como central pelo novo governo ilegítimo, objeto de maior atenção no presente trabalho, foi a destruição das proteções sociais garantidas pela legislação trabalhista brasileira através da Lei n. 13.467/2017, apelidada por seus defensores de “Reforma Trabalhista”. Aprovada sob um governo empossado mediante um golpe, a toque de caixa por um Congresso de legitimidade questionável, eivada de aspectos de ilegitimidade já muito bem apontados por autores como Jorge Luiz Souto Maior (2017), a nova lei tem como objetivo reverter o processo de constitucionalização do direito do trabalho ocorrido no período anterior, em especial a partir da jurisprudência e da doutrina, eliminando quaisquer entraves normativos para o aprofundamento da exploração do trabalho no Brasil.

Diante do exposto, analisaremos agora as movimentações ocorridas no campo do sistema punitivo durante o período aberto com as eleições de 2014 e, principalmente, com a deposição da presidenta Dilma Rousseff, buscando relacioná-las com os demais ataques às proteções sociais ocorridos, em especial a Lei n 13.467/2017.

### **3. A gestão bélica da miséria na era do retrocesso social**

Após as eleições polarizadas de 2014, Dilma Rousseff assume seu segundo mandato em 2015. Em conjunto com o comprometimento com o ajuste fiscal, conforme mencionado anteriormente, o novo governo anun-

cia como uma de suas principais metas o Plano Nacional de Segurança Pública. Propagandeado como novidade, o plano se apresentou como um museu de grandes novidades, sendo estruturado em torno do fortalecimento da lógica bélica que impera nas políticas de segurança pública brasileira das últimas décadas. Apesar de fazer menção à necessidade de reinserção social dos presos e de melhoria do sistema prisional, o plano não demonstrava qualquer proposta relacionada à lógica do confronto responsável pelo encarceramento em massa e pela enorme violência estatal dos últimos anos. Conforme comunicação do próprio Partido dos Trabalhadores,

o projeto pretende fortalecer as fronteiras, combater as organizações criminosas, garantir a melhoria do sistema prisional, a segurança pública para grandes eventos, a criação do Sistema Nacional de Informação em Segurança Pública, o enfrentamento às drogas e a redução da criminalidade. (CAMBRAIA, 2015).

No âmbito do “enfrentamento às drogas”, José Eduardo Cardozo, à frente do Ministério da Justiça, afirmou que “precisamos tratar como criminosos e narcotraficantes com rigor e os usuários de drogas devem ser tratados com reinserção social” (CAMBRAIA, 2015), mantendo o discurso de tolerância zero com os traficantes enquanto trata os usuários como problemas de saúde. Esse discurso, sem endereçar a questão racial e de classe por trás dos estereótipos do “traficante perigoso” e do “usuário dependente” construídos na América Latina a partir da década de 1970 (DEL OLMO, 1990, p. 47), acaba fortalecendo a dicotomia entre um estereótipo criminalizador endereçado aos pobres e negros (ainda que portadores de pouca quantidade de substância proibida, apenas para o uso), e um estereótipo da dependência endereçado aos brancos ricos e de classe média.

Mesmo com relação aos usuários, o governo demonstrou o abandono de qualquer perspectiva inclusiva com a Resolução 01/2015 do Conselho Nacional de Políticas Sobre Drogas, vinculado ao Ministério da Justiça. Na referida resolução, buscou-se a regulamentação das comunidades terapêuticas no âmbito do Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas (Sisnad), alçando-as ao posto de possíveis concretizadoras de políticas públicas, permitindo inclusive a transferência de recursos pú-

blicos para as mesmas. Essa medida aprofunda a lógica de privatização do cuidado, desobrigando o governo de propor uma política pública realmente inclusiva para o atendimento dos usuários, priorizando, dentro da lógica do ajuste fiscal já mencionado, sua transformação em fonte de lucro para agentes privados. A medida torna-se ainda mais preocupante quando vemos as inúmeras denúncias de violações de direitos humanos feitas contra tais estabelecimentos, como demonstra relatório emitido pelo Conselho Federal de Psicologia:

A realidade encontrada evidencia questões, convoca à reflexão e exige uma tomada de posição por parte do Estado e da sociedade brasileira. O que se faz, a assistência que vem sendo ofertada, na maioria desses lugares, fundamenta-se em princípios que contrariam os pressupostos que orientam as políticas públicas, a saber: o respeito à cidadania dos usuários. (...) Amplamente divulgadas como a solução para o problema das drogas, essas instituições se inscrevem no campo das práticas sociais invisíveis ou subterrâneas. (...) Há claros indícios de violação de direitos humanos em todos os relatos. De forma acintosa ou sutil, esta prática social tem como pilar a banalização dos direitos dos internos. (CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA, 2011, p. 189).

Em fevereiro de 2016, o Supremo Tribunal Federal dá mais uma contribuição à relativização das garantias penais e ao fortalecimento do autoritarismo estatal no Brasil através do julgamento do HC 126.292. Preso à lógica utilitarista imposta pela Operação Lava Jato e pelos grandes veículos de imprensa, no referido julgamento o STF desconsiderou o texto claro do art. 5º, LVII, da Constituição Federal, validando a execução provisória da pena de privação de liberdade diante de sentença condenatória proferida em segunda instância (IBCCRIM, 2016). Em documento endereçado posteriormente aos ministros do STF, as Defensorias Públicas de São Paulo e Rio de Janeiro demonstram os efeitos colaterais da referida decisão sobre uma série de acusados que perderiam sua liberdade já com a decisão em segunda instância, mesmo com as chances de ter tal decisão revertida nos tribunais superiores. Das decisões analisadas pelas Defensorias, 49% tiveram o *habeas corpus* concedido pelos tribunais superiores. Em uma decisão baseada na casuística e na pressão midiática, o STF atentou contra uma garantia fundamental, levando à perda da liber-

dade de inúmeras pessoas que poderiam ter decisões favoráveis em seus recursos, agravando ainda mais o problema carcerário no país.

Em maio de 2016, após votação na Câmara dos Deputados, Dilma Rousseff é afastada da presidência através do golpe institucional que seria consumado em agosto do mesmo ano, com a votação final do processo de impeachment pelo Senado Federal. O novo governo, comandado por Michel Temer, dá a tônica de como seria tratada a questão da segurança pública e do encarceramento em massa já no primeiro dia, ao nomear Alexandre de Moraes para o Ministério da Justiça. Ex-Secretário da Segurança Pública de São Paulo, ele tem como característica um discurso extremamente repressor, com sua gestão à frente da Secretaria de Segurança Pública de São Paulo tendo sido marcada por operações policiais midiáticas, elevação nos índices de letalidade e de violência policial no estado, e leniência frente a episódios como a chacina de Osasco e Barueri em 2015. Pouco depois de assumir o Ministério, ainda em maio de 2016, Alexandre de Moraes mostrou seu cartão de visitas em uma entrevista coletiva, ao defender a medida inconstitucional de pôr fim à progressão de regime para os condenados por crimes hediondos, entre os quais o tráfico de drogas, tipo penal responsável por 28% das prisões no Brasil (MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, 2018).

Uma das medidas de Alexandre de Moraes à frente do Ministério da Justiça foi a indicação de Roberto Allegretti, coronel da reserva da Polícia Militar de São Paulo, para o comando da Secretaria Nacional de Política sobre Drogas. A indicação de um militar para chefiar a pasta responsável pela política de drogas do Ministério da Justiça evidencia o aprofundamento da lógica de tratamento da questão das drogas como assunto unicamente dos aparatos de segurança. Tal perspectiva encontrou grande ressonância em diversos locais do Brasil, como por exemplo no município de São Paulo, onde o prefeito João Dória (PSDB, partido da base do governo Michel Temer) desmontou as políticas de saúde e assistência social levadas a frente sob o programa De Braços Abertos da gestão anterior, empreendendo uma escalada repressiva contra os dependentes de crack nas áreas centrais da cidade, que envolveu de internações compulsórias à demolição de um prédio com os moradores ainda dentro do edifício.

Sob o novo governo, a atuação do Ministério da Justiça foi marcada também por uma blindagem ainda maior ao controle externo. O Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, antigo órgão

do Ministério voltado à colaboração com especialistas de diversas áreas, foi esvaziado de suas atribuições. A insistência do Ministério em ignorar os apontamentos feitos pelo Conselho, como no decreto de indulto de 2016, um dos mais restritos do ponto de vista das liberdades individuais desde a Constituição de 1988, levou à renúncia de sete conselheiros em fevereiro de 2017, coroando uma gestão ministerial denominada pelo Instituto Brasileiro de Ciências Criminais como a institucionalização do caos (IBCCRIM, 2017).

No âmbito legislativo, a base governista também começou a se movimentar para aprovar legislações orientadas pelo recrudescimento da repressão. Nesse contexto, por exemplo, novas movimentações ocorreram com projetos como a PEC n. 33/2012, de autoria do senador Aloysio Nunes (PSDB), que visa reduzir a maioria penal no Brasil e teve como relator nomeado pela Comissão de Constituição e Justiça do Senado o parlamentar Ricardo Ferraço (PSDB), também responsável pela relatoria da Lei n. 13.467/2017 (a “reforma” trabalhista).

Também foi editado o Decreto Presidencial de 17/01/2017, autorizando a entrada das Forças Armadas nos presídios brasileiros no contexto dos grandes conflitos das facções nas unidades penitenciárias do Norte e Nordeste. Tais conflitos deram origem ao “maior espetáculo de horror da história brasileira recente” (PAES MANSO; NUNES DIAS, 2018, p. 34), de acordo com a literatura sobre o tema, com 56 mortes em um conflito no Complexo Penitenciário Anísio Jobim (Compaj) no Amazonas, no primeiro dia de 2017. A crise penitenciária, fruto de uma política desumana de encarceramento em massa aliada ao completo descaso do Estado brasileiro frente à população por ele privada de liberdade, tinha como resposta o aprofundamento das mesmas medidas que a criaram, sendo tratadas com mais discursos populistas de tolerância zero, mais militarização, e ainda menos permeabilidade dos órgãos oficiais às demandas das entidades que atuam na área, como nas 16 medidas contra o encarceramento em massa propostas por mais de 50 entidades em 2017 (IBCCRIM, 2017b).

Em fevereiro de 2018, em meio a uma intensa campanha midiática em torno de uma suposta perda de controle do estado do Rio de Janeiro para o crime (ainda que as estatísticas criminais do período não tenham refletido isso), o governo tomou a medida mais grave de toda sua gestão no tocante à segurança pública: por meio do Decreto n. 9.288/2018, Michel Temer decreta intervenção federal no Rio de Janeiro, nomeando

para o cargo de interventor o general do Exército Walter Souza Braga Netto. Com isso, o Exército passa a ter comando direto todo o aparato de segurança pública do estado, em uma medida questionada por sua inconstitucionalidade.

Até o meados do mês de agosto de 2018, os números da intervenção federal eram assustadores, de acordo com o Observatório da Intervenção: 88 violações aos direitos humanos; 607 mortes decorrentes de atuação policial; 235 operações nas favelas do Rio de Janeiro, marcadas pela violência e pelo cerceamento de direitos básicos da população moradora, como o próprio direito de ir e vir; e 44 agentes de segurança mortos. Até o mesmo momento, um ano e seis meses depois do início da intervenção, ainda permanecia impossível mensurar o montante de recursos públicos gastos no empreendimento, dada a completa falta de transparência do Estado com a ausência da prestação de contas.

Foi sob a tutela da intervenção federal que o Rio de Janeiro foi palco de um crime bárbaro que se tornou símbolo do desgoverno brasileiro em sua política bélica de segurança pública. Em 14 de março de 2018, foram executados de maneira brutal, em uma via pública de grande movimento na capital carioca, a vereadora Marielle Franco e o motorista Anderson Gomes. Dona da quinta maior votação para a Câmara dos Vereadores do Rio de Janeiro, Marielle teve uma carreira política marcada pela denúncia das graves violações cometidas pelo aparato de segurança do estado. Quatro dias antes de ser morta, Marielle havia denunciado publicamente as violações cometidas por membros do 41º Batalhão da Polícia Militar contra os moradores da comunidade do Acari, palco de uma chacina brutal no mesmo ano. Quase seis meses depois do crime, as investigações aparentam estar longe de uma conclusão, em que pese o crescimento dos indícios de participação de agentes do Estado em sua execução.

#### **4. Apontamentos sobre a relação entre a precarização trabalhista e a criação do inimigo interno**

Feito o apanhado anterior dos (des)caminhos tomados pelo atual governo, faremos agora breves apontamentos sobre um dos fundamentos da política de segurança pública narrada, que é a criação da figura de um inimigo interno que deve ser exterminado pelas forças de segurança ou



neutralizado pelo sistema prisional, e os retrocessos trabalhistas levados à frente pelo mesmo governo.

A reestruturação produtiva que vem ocorrendo desde a década de 1990 teve um profundo impacto sobre o cotidiano das famílias dos estratos mais pobres da sociedade. Se as gerações que imigraram para os grandes centros urbanos no contexto das décadas de 1970 e 1980 buscaram no emprego industrial a estabilidade e a ascensão econômica gradual, tais aspirações foram abaladas com o novo paradigma trabalhista que é introduzido a partir da década de 1990.

A alta do desemprego, da rotatividade laboral e da precarização dos postos de trabalho fez com que as gerações mais novas se vissem sem as mesmas perspectivas que guiaram a vida de seus pais, sendo obrigadas a buscarem outros meios de ascensão social (FELTRAN, 2011, p. 104). Nesse contexto, temos no mesmo período o crescimento da adesão de jovens às fileiras da economia ilícita, impulsionada pela conjunção da degradação do mercado de trabalho com a expansão do consumo de cocaína, capaz de oferecer um lucro rápido e uma ascensão social inalcançável por outros meios para a juventude das comunidades mais vulneráveis (BATISTA, 2003, p. 93).

No mesmo contexto, ganha força o discurso criminalizador calcado na dualidade entre o estereótipo do “trabalhador” e o do “criminoso”. Dentro dessa lógica, o “trabalhador” deve ser defendido da figura do “criminoso”, devendo o último ser alvo das políticas estatais de neutralização. Enquanto o “trabalhador” é portador de direitos, o “criminoso” não tem qualquer direito, visto colocar em risco o modo de vida daqueles que vivem suas vidas de maneira honesta, transformando-se no inimigo a ser combatido em uma verdadeira guerra interna (CARVALHO, 2010, p. 20).

Operando dentro desse binômio, as forças repressivas do Estado operam a partir do fator genérico de tais categorias, ampliando-as e retraindo-as de acordo com o contexto. Em muitos casos, são enquadrados na categoria dos “criminosos” famílias ou comunidades inteiras, com qualquer relação com o crime, por mais tênue e indireta que seja, servindo como justificativa para as mais diversas violações dos direitos. Nesse quadro, abordagens truculentas, invasões de domicílio, detenções injustas e até mesmo a perda da vida se tornam um perigo constante para aqueles que recebem tal etiqueta social, na qual elementos como classe social, cor

da pele e local de moradia definem quais serão os alvos prioritários da ação policial (DAVIS, 2003, p. 113).

Diante disso, entendemos que o retrocesso trabalhista levado a frente pelo governo de Michel Temer, em especial através da Lei n. 13.467/2017 e da ampliação da terceirização através da Lei n. 13.429/2017, tende a agravar tais problemas. Figuras como o trabalho intermitente, o trabalho terceirizado irrestrito e as dispensas em massa sem necessidade de negociação com a entidade sindical tendem a agravar ainda mais a precarização do trabalho no Brasil. Diante de tamanha degradação do mercado de trabalho formal, a alternativa pelas redes das economias ilícitas se mostra ainda mais fortalecida, como demonstram as experiências da década de 1990. Conforme afirma Gabriel Feltran,

quando o trabalho é reduzido a ganho, passa a se situar no mesmo registro de quaisquer atividades que ofertem renda. Assim, o trabalho, nos ambientes em que essa figuração avança, tende a rever seu sentido de coesão de uma comunidade (os ‘trabalhadores’) e, conseqüentemente, deixa de estruturar um projeto comum. Essa revisão é ainda mais notável quando se observa que seu oposto passa a operar: o próprio tráfico de drogas passa a nomear suas atividades a partir do léxico do trabalho (‘a firma’, ‘o gerente’, ‘os turnos’, ‘os patrões’); os meninos que traficam drogas chamam sua atividade de ‘trabalho’ - o que é muitíssimo recorrente nas periferias e cada vez mais compreensível. (FELTRAN, 2011, p. 167).

Além disso, é flagrante a contradição entre o discurso impulsivador da repressão estatal e as medidas do mesmo Estado no campo das relações de trabalho. O primeiro se mantém estruturado em torno da contraposição entre “trabalhadores” e “bandidos”, apelando para a lógica do inimigo interno a ser combatido, como demonstram as medidas expostas na seção anterior do presente trabalho. Por outro lado, as medidas do governo no campo trabalhista levam a um crescimento da rotatividade laboral e da degradação do mercado de trabalho, enfraquecendo a categoria do “trabalhador” na medida em que transforma aquele que depende da venda de sua força de trabalho em uma espécie de empreendedor de si mesmo, que deve se contentar com o privilégio da servidão de ter um emprego precário enquanto existe um mar de desempregados esperando por

uma vaga. Assim, os discursos emanados do Estado colocam a população mais vulnerável em uma linha tênue entre a precarização e a repressão.

## 5. Considerações finais

Pensamos que a resolução dessa aparente contradição dos discursos estatais, por dentro do direcionamento imposto pelas forças que regem o Estado brasileiro, não pode ser outro que o alargamento do discurso repressivo, com a criminalização e a repressão surgindo como contenção diante do caos social que se avizinha com a desregulamentação das relações trabalhistas no país e a destruição dos mecanismos estatais de proteção social. O contexto eleitoral que vivido em 2018 demonstrou que a continuidade e o aprofundamento desse quadro, estão garantidos. Da esquerda à direita, salvo raríssimas exceções, as propostas sobre temas de segurança públicas giraram em torno da política do medo e da reprodução da lógica punitivista (BORGES & JARDIM, 2018). Ganhou o candidato que mais representava o fortalecimento da violência estatal contra os pobres. A gestão bélica da miséria se mantém mais vigente do que nunca.

## Referências bibliográficas

BATISTA, Flávio Roberto. Os limites do bem-estar no Brasil. In: KASHIURA JR., Celso Naoto; AKAMINE JR., Oswaldo; MELO, Tarso de (Org.). **Para a crítica do direito**. São Paulo: Outras Expressões/Dobra Editorial, 2015, p. 613-639.

BATISTA, Vera Malaguti. **Difíceis ganhos fáceis: drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

BEHRING, Elaine; BOSCHETTI, Ivanete. **Política Social - fundamentos e história**. São Paulo, Cortez, 2011.

BORGES, Pedro; JARDIM, Suzane. Da direita à esquerda, a política do medo e a reprodução do discurso punitivista. **Alma Preta**. 2 ago. 2018. Disponível em: <<https://www.almapreta.com/editorias/realidade/da-direita-a-esquerda-a-politica-do-medo-e-a-reproducao-do-discurso-punitivista>>. Acesso em 23/08/2018.

CAMBRAIA, Danielle. Plano Nacional de Segurança Pública é prioridade do governo federal. **Partido dos Trabalhadores**, 10 mai. 2015. Disponível em: <<http://www.pt.org.br/plano-nacional-de-seguranca-publica-e-prioridade-do-governo-federal/>>. Acesso em 23/08/2018.

CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da lei 11.343/2006**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA. **Relatório da 4ª Inspeção Nacional de Direitos Humanos: locais de internação para usuários de drogas**. Brasília: Conselho Federal de Psicologia, 2011.

DAVIS, Angela. **Are Prisons Obsolete?**. Nova York: Seven Stories Press, 2003.

DEL OLMO, Rosa. **A face oculta da droga**. Rio de Janeiro: Revan, 1990.

DEMIER, Felipe. Democracia blindada, contrarreformas e luta de classes no Brasil contemporâneo. **Argumentum**. Vitória: UFES, v. 9, n. 2, mai./ago. 2017, p. 8-19.

FELTRAN, Gabriel de Santis. **Fronteiras de Tensão: Política e violência nas periferias de São Paulo**. São Paulo: UNESP, 2011.

FÓRUM 21 et al. **Austeridade e retrocessos - Finanças públicas e política fiscal no Brasil**. set. 2016. Disponível em: <<http://brasildebate.com.br/wp-content/uploads/Austeridade-e-Retrocesso.pdf>>. Acesso em 23/08/2018.

FRANCO, Marielle. **UPP - A redução da favela a três letras: uma análise da política de segurança pública do estado do Rio de Janeiro**. 2014. Dissertação (Mestrado em Administração). Faculdade de Administração, Ciências Contábeis e Turismo, Universidade Federal Fluminense, Rio de Janeiro, 2014.

INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS. O pêndulo do Supremo. **Boletim do IBCCRIM**. São Paulo: IBCCRIM, n. 281, abr. 2016, p. 1.

INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS. A institucionalização do caos. **Boletim do IBCCRIM**. São Paulo: IBCCRIM, n. 292, mar. 2017, p. 1.

INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS et al. **16 medidas contra o encarceramento em massa**. Abr. 2017. Disponível em: <<https://www.ibccrim.org.br/medidas-sistemapenal2017/>>. Acesso em 23/08/2018.

MACHADO, Felipe Galvão; MENDES, Áquilas Nogueira; CARNUT, Leonardo. As formas político-jurídicas do Estado no capitalismo contemporâneo e as renúncias fiscais em saúde. In: **Saúde em Debate**. Rio de Janeiro: CEBES, v. 42, 2018, p. 354-363.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (Infopen) 2016**. 2018. Disponível em: <<http://depen.gov.br/DEPEN/noticias-1/noticias/infopen-levantamento-nacional-de-informacoes-penitenciarias-2016>>. Acesso em 23/08/2018.

OCKÉ-REIS, Carlos Octávio; GAMA, Filipe Nogueira. **Radiografia do Gasto Tributário com Saúde – 2003-2013**. Nota Técnica nº 16. Brasília: Ipea, 2016.

PAES MANSO, Bruno; NUNES DIAS, Camila. **A Guerra: A ascensão do PCC e o mundo do crime no Brasil**. São Paulo: Todavia, 2018.

RUSCHE, Georg; KIRCHHEIMER, Otto. **Punição e Estrutura Social**. Rio de Janeiro: Revan, 2004.

SAMPAIO JR., Plínio de Arruda. **Crônica de uma crise anunciada**. São Paulo: SG-Amarante, 2017.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **A “CLT de Temer” (& Cia. Ltda.)**, 15 jul. 2017. Disponível em: <<https://www.jorgesoutomaiior.com/blog/a-clt-de-temer-cia-ltda>>. Acesso em 22/08/2018.

WACQUANT, Loïc. **As prisões da miséria**. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

ZAFFARONI, Eugenio; BATISTA, Nilo; SLOKAR, Alejandro; ALAGIA, Alejandro. **Direito Penal Brasileiro**. Rio de Janeiro: Revan, v. 1, 2011.

***Legislações e jurisprudências citadas:***

BRASIL. Lei n. 13.097, de 19 de janeiro de 2015. Diário Oficial da União, 20/01/2015.

BRASIL. Lei n. 13.134, de 16 de junho de 2015. Diário Oficial da União, 17/06/2015.

BRASIL. Emenda Constitucional n. 95, de 15 de dezembro de 2016. Diário Oficial da União, 15/12/2016.

BRASIL. Decreto Presidencial de 17 de janeiro de 2017. Diário Oficial da União, 18/01/2017.

BRASIL. Lei n. 13.429, de 31 de março de 2017. Diário Oficial da União, 31/03/2017.

BRASIL. Lei n. 13.467, de 13 de julho de 2017. Diário Oficial da União, 14/07/2017.

BRASIL. Decreto n. 9.288, de 16 de fevereiro de 2018. Diário Oficial da União, 16/02/2018.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Habeas Corpus nº 126.292. Julgamento em 17/02/2016. Diário Oficial da Justiça, 17/05/2016.

## REFORMA TRABALHISTA: UM “AJUSTE JUSTO” PARA QUEM?

LABOUR REFORM: A “FAIR ADJUSTMENT” FOR WHOM?

*Natália Das Chagas Moura<sup>1</sup>*  
*Maria Rosaria Barbato<sup>2</sup>*

**RESUMO:** Afigura-se importante averiguar as reais motivações que coneceram a reforma trabalhista e os atores econômicos e políticos envolvidos com a célere tramitação da Lei 13.467/2017 no Congresso Nacional. Vislumbra-se nas centenas de dispositivos celetistas alterados ou inseridos pela lei o anseio de flexibilizar e desregular direitos trabalhistas em consonância com preceitos neoliberais norteados pela concorrência, produtividade e acumulação de renda e riquezas. O contrato de trabalho intermitente ilustra esse afinado ajuste das políticas públicas e econômicas com o ideário do capital neoliberal, especialmente, na sua especificidade de fetichizar ainda mais a natureza do salário. Neste estudo, almeja-se investigar se o receituário proposto pelo Banco Mundial (BIRD) em dois relatórios, acerca dos gastos públicos e da agenda da produtividade, publicados em novembro de 2017 e março de 2018, respectivamente, está em harmonia com as razões que engendraram alterações tão desastrosas

---

<sup>1</sup> Mestranda em Direito do Trabalho na Universidade Federal de Minas Gerais sob a orientação da prof<sup>a</sup>. Maria Rosaria Barbato, na Área de Concentração “Direito e Justiça”, na Linha de Pesquisa “História, Poder e Liberdade”. Advogada especializada em Direito e Processo do Trabalho pela PUC-Minas. E-mail: natmoura7@hotmail.com

<sup>2</sup> Doutora em Direito. Professora Adjunta. Subchefe do Departamento de Direito do Trabalho e Introdução ao Estudo do Direito. Professora do corpo permanente do Programa de Pós-Graduação de Direito da UFMG e membro do colegiado. E-mail: mr\_barbato@hotmail.it

em termos de retirada de direitos e prejuízos para os trabalhadores. Valse, para tanto, da análise dos relatórios oficiais publicados por este Banco sobre dados, pesquisas, direitos, programas sociais, políticas públicas e econômicas, pelo exame de bibliografia com aporte teórico adequado ao tema examinado, e, ainda, serão analisados dispositivos legais.

**Palavras-chave:** Reforma Trabalhista; Neoliberalismo; Banco Mundial (BIRD); Contrato de Trabalho Intermitente; Caráter Fetichista do Salário.

**Abstract:** It is important to ascertain the real motivations that conceived of the labour reform and the economic and political actors involved in the speedy process of Law 13.467/2017 in the National Congress. The desire to flexibilize and deregulate labour rights in line with neoliberal precepts guided by competition, productivity and accumulation of income and wealth is seen in the hundreds of provisions that have been amended or inserted by the law. The intermittent labour contract illustrates this refined adjustment of public and economic policies to the ideology of neoliberal capital, especially in its specificity to further fetishize the nature of wages. In this study, it is sought to investigate whether the World Bank (IBRD) proposed budget in two reports on public expenditures and the productivity agenda, published in november 2017 and march 2018, respectively, is in harmony with the reasons that led to such changes disastrous in terms of withdrawal of rights and at the expense of workers. The analysis of the official reports published by this Bank on data, research, rights, social programs, public and economic policies, analysis of bibliography with a theoretical input appropriate to the subject examined, and will also analyze articles of law.

**Keywords:** Labour Reform. Neoliberalism. World Bank (IBRD). Intermittent Labour Contract. Further Fetishize of Wages.



## 1. Introdução

A Lei 13.467/2017 é a controversa e contestada lei da reforma trabalhista. Trata-se de uma lei aprovada sem o diálogo com instâncias representativas dos trabalhadores e com a sociedade civil, sendo, portanto, altamente autoritária, acarretando sérias implicações nos contratos de trabalho.

A reforma trabalhista foi abalizada por preceitos neoliberais em que os princípios concorrenciais e de produtividade prevaleceram como norteadores das relações trabalhistas. Para Dardot e Laval (2016, p. 17) “o neoliberalismo pode ser definido como o conjunto de discursos, práticas e dispositivos que determinam um novo modo de governo dos homens segundo o princípio universal da concorrência. Verifica-se um aprofundamento da coisificação do trabalhador, como ocorre, por exemplo, no contrato de trabalho intermitente e na ausência da comutatividade contratual<sup>3</sup>. Nesse tipo de contrato, legalizado pela reforma trabalhista, o trabalhador não tem ciência prévia de quantas horas trabalhará em determinado dia, semana ou mês, ou quantos dias ou semanas laborará em certo mês, conseqüentemente, não é a ele precisado quanto auferirá de remuneração, podendo ocorrer a inusitada situação de receber menos que um salário mínimo em determinado mês. Conseqüentemente acarreta insegurança pessoal e financeira, apesar de o trabalhador ser formalmente contratado por variados empregadores.

Torna-se imprescindível investigar as reais motivações que engendraram a reforma das leis trabalhistas, e, especialmente, revelar os atores internacionais interessados numa profunda flexibilização e desregulamentação do Direito do Trabalho brasileiro, para que se possa desmistificar o mantra de que a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) era uma velha senhora e não mais passível de regulamentar a relação capital trabalho, sendo desnecessário, portanto, “modernizá-la” e atualizá-la conforme os princípios neoliberais.

O principal objetivo perseguido pelos atores políticos e econômicos envolvidos com a célere aprovação da lei da reforma trabalhista foi o de implantar políticas públicas e econômicas de austeridade, com a

---

<sup>3</sup> Entende-se por comutatividade contratual o conhecimento das partes de suas obrigações e direitos na oportunidade da conclusão do contrato

consequente redução de gastos públicos e aumento da competitividade empresarial promovida por uma intensa agenda de produtividade.

Nesse diapasão, ressalta-se a importância de denunciar o antigo e recorrente ataque que o capital internacional promove em face do Direito do Trabalho, ao culpabilizá-lo pelo desemprego, alta rotatividade e baixos salários, subvertendo a lógica de sua finalidade e especialidade.

Pretende-se, portanto, demonstrar como a reforma trabalhista cumpriu o receituário neoliberal ao legalizar o contrato intermitente (art. 443 §3º c/c art. 452-A da CLT), permitindo que o trabalhador possa estar formalmente contratado, mas não receber absolutamente nenhum valor em contrapartida. Esse tipo de contrato também denominado *zero hora* evidencia ainda mais o caráter fetichista do salário, ao passo que torna invisível o trabalho não pago, expressão máxima da mais valia. Utilizar-se-á como método da pesquisa a análise bibliográfica, sobretudo os ensinamentos de Marx, de dados legislativos, bem como os relatórios oficiais do Banco Mundial sobre a redução dos gastos públicos no Brasil e da agenda da produtividade, do crescimento e do emprego.

## **2. A reforma trabalhista e os interesses neoliberais**

Um dos objetivos da reforma que consta, inclusive, de sua justificativa, consiste na necessidade de modernização da Consolidação das Leis do Trabalho, ao fundamento de ter se tornado uma lei anacrônica. Tal argumento é falacioso ao se considerar que, conquanto esta consolidação de leis tenha sido publicada em 1943, sofreu centenas de alterações, tendo sido, portanto, atualizada ao longo do tempo.

As medidas, propostas com argumentos encantadores, representam, no final das contas, um cavalo de Tróia. A finalidade declarada, entre outras, como o canto das sereias, é a modernização, cortina de fumaça atrás da qual se esconde a tendência de compatibilizar as relações de trabalho com as necessidades da empresa, que cada vez mais pressiona os trabalhadores para aceitar condições precárias. (BARBATO, 2018 apud DA SILVA, 2018, p. 6).

Em pesquisa realizada por Jorge Luiz Souto Maior, apenas duas centenas de artigos da CLT não sofreram alterações legislativas ou não

foram interpretados via jurisprudência desde a publicação da CLT até a publicação da lei da reforma trabalhista:

Dos 921 artigos que constavam da CLT, em 1943, somente 625 diziam respeito aos direitos trabalhistas propriamente ditos, pois os demais regulavam o processo do trabalho. Desses 625, apenas 255 não foram revogados ou alterados total ou parcialmente de maneira expressa por leis posteriores, editadas nos mais diversos governos; e 65 não foram recepcionados pela Constituição de 1988, como reconhece doutrina e jurisprudência, expressamente. Os 188 artigos restantes estão integrados a institutos que passaram, considerando o conjunto normativo, por diversas modificações. (MAIOR, 2017).

A conjuntura política no país que permitiu a aprovação em tempo recorde da reforma trabalhista foi articulada pelo setor econômico, representado por partidos políticos franqueadores do impeachment, e blindados por uma mídia conservadora e de classe.

A reforma trabalhista foi gestada, primordialmente, para reduzir custos e encargos do empresariado em detrimento dos valores sociais e democráticos que estruturam o país como um Estado Democrático de Direito.

Um problema identificado nesse rápido processo de aprovação dessa legislação deletéria para a classe que trabalha foi a parca resistência oposta aos gerenciadores e detentores do capital. Nesse aspecto, Dardot e Laval (2016, p. 7) apontam que o neoliberalismo não é apenas uma ideologia, mas uma política econômica que “ampliou sua influência ao mundo inteiro, estendendo a lógica do capital a todas as relações sociais e a todas as esferas da vida”. Ademais ressaltam o sofrimento causado aos trabalhadores pela subjetivação neoliberal, a qual se funda na “generalização da concorrência como norma de conduta e da empresa”, e advertem acerca dos efeitos subjetivos para a sociedade neoliberal ao aderir aos princípios neoliberais:

Não devemos ignorar as mutações subjetivas provocadas pelo neoliberalismo que operam no sentido do egoísmo social, da negação da solidariedade e da redistribuição e que podem desembocar em movimentos reacionários ou até mesmo neofascistas. As condições de um confronto de grande amplitude entre lógicas con-

trárias e forças adversas em escala mundial estão se avolumando. (DARDOT; LAVAL, 2016, p. 9).

Em verdade, a reforma trabalhista se constitui como um projeto das classes dominantes que estão majoritariamente representadas nos poderes executivo e legislativo, sobretudo, após o impeachment da Presidenta Dilma Rousseff em 2016, haja vista a agilidade com que aprovaram essa lei.

Há longos anos fora desnudada a sobreposição da classe dominante sobre os desprovidos dos meios de produção. Em 1846 Marx e Engels concluíram *A ideologia alemã*, obra que apresentou a definição clássica de dominação ideológica, nesse sentido:

As ideias da classe dominante são, em cada época, as ideias dominantes; isto é, a classe que é a força material dominante da sociedade é, ao mesmo tempo, sua força espiritual dominante. A classe que tem à sua disposição os meios de produção material dispõe, ao mesmo tempo, dos meios de produção espiritual, o que faz com que a ela sejam submetidas, ao mesmo tempo e em média, as ideias daqueles aos quais faltam os meios de produção espiritual. (MARX, 1993, p. 72).

Marx e Engels acertadamente revelam que as ideias dominantes de cada época são as ideias da classe dominante. Por mais resistência que a classe trabalhadora apresente, foi sempre muito custoso se opor aos interesses do capital.

Em crítica contundente ao relatório da reforma trabalhista apresentado à Câmara dos Deputados pelo deputado federal pelo PSDB Rogério Marinho, Maria Rosaria Barbatto ensina:

Para o relator da reforma na Câmara, Marinho, a mesma seria fruto daquilo que os alemães definem como o *zeitgeist*, *espírito do tempo*. Entretanto, com todo respeito ao relator, o verdadeiro sentido da palavra alemã, *zeitgeist*, expressa um conjunto dominante de ideias e crenças cuja expressão é de responsabilidade com relação ao tempo em que se vive e um compromisso com a história. Natalino Irti, jurista italiano discípulo de Emilio Betti, alertava no seu texto “*A idade da codificação*” que as normas jurídicas andam por um caminho de descompromisso com a história, “se tornando

expressão de vontade de grupos de poder econômico, técnico e político, cuja racionalidade não tem outro referente que a funcionalidade das normas em relação a determinados escopos”. (BARBATO, 2018 apud DA SILVA, 2018, p. 7).

Para Jorge Luiz Souto Maior a reforma trabalhista significou uma derrota para a classe trabalhadora, ao passo que boa parte dela, na concepção desse autor, sequer compreendeu seu real alcance:

A ‘reforma’ trabalhista foi, declaradamente, um efeito da luta de classes, mas uma luta em que apenas um dos lados, o grande capital, apresentou realmente as suas armas, já que, do outro lado, o que havia eram trabalhadores e desempregados pulverizados, uma parte dos quais demonstrou sim uma grande disposição de luta, nas maiores paralisações em muitos anos, mas não a organização coletiva e sindical dedicada a levar essa disposição adiante, e outra parte dos quais envolvidos no projeto individual básico da sobrevivência, partindo de um grau tão duro de precarização das condições de trabalho e de vida que não pôde nem mesmo visualizar a tempo a dimensão do ataque que sofria. (MAIOR, 2017, p. 15).

A reforma trabalhista foi norteadada por interesses neoliberais, apresentados pela voracidade do capital financeiro internacional. A própria rapidez com que aprovaram a lei da reforma traduz-se na ausência de diálogo democrático com os trabalhadores e suas instâncias representativas. Segundo Dardot e Laval (2016, p. 8) “o sistema neoliberal está nos fazendo entrar na era pós-democrática”.

Esses autores revelam como o sistema neoliberal se arquiteta em torno de forças internacionais e nacionais para gerenciar as forças econômicas:

O sistema neoliberal é instaurado por forças e poderes que se apoiam uns nos outros em nível nacional e internacional. Oligarquias burocráticas e políticas, multinacionais, atores financeiros e grandes organismos econômicos internacionais formam uma coalização de poderes concretos que exercem certa função política em escala mundial. Hoje, a relação de forças pende inegavelmente a favor desse bloco oligárquico. Além dos fatores sociológicos e políticos, os próprios móveis subjetivos da mobilização são enfraquecidos

pelo sistema neoliberal: a ação coletiva se tornou mais difícil, porque os indivíduos são submetidos a um regime de concorrência em todos os níveis. As formas de gestão na empresa, o desemprego e a precariedade, a dívida e a avaliação, são poderosas alavancas de concorrência interindividual e definem novos modos de subjetivação. A polarização entre os que desistem e os que são bem-sucedidos mina a solidariedade e a cidadania. Abstenção eleitoral, dessindicalização, racismo, tudo parece conduzir à destruição das condições do coletivo e, por consequência, ao enfraquecimento da capacidade de agir contra o neoliberalismo. (DARDOT; LAVAL, 2016, p. 8-9).

A lei 13.467/2017 foi publicada em 14 de julho de 2017, com *vacatio legis* de 120 dias, logo, entrou em vigor em 11 de novembro de 2017.

O Direito do Trabalho brasileiro é comumente apontado por organismos internacionais como um direito forte e inflexível. Os índices de desemprego, salários baixos, assim como a rotatividade de empregos são creditados na conta da legislação trabalhista, em face da suposta rigidez normativa e dos princípios protetivos do Direito do Trabalho.

A culpabilização do Direito do Trabalho pelas mazelas que afligem os trabalhadores remonta há longos anos. Existe uma tendência à criminalização desse direito social que foi criado exatamente para proteger os trabalhadores das forças desproporcionais do capital. Em síntese, como bem ressaltado por Tarso Genro, ao prefaciar o livro de Antonio Baylos, *Direito do Trabalho: modelo para armar*, o Direito do trabalho foi eleito o “inimigo número um do neoliberalismo” (GENRO, 1999 apud BAYLOS, 1999, p.18).

Contudo, as verdadeiras razões pelas quais o Direito do Trabalho foi criado são, muitas vezes, desprezadas. Valdete Souto Severo (2017, p. 30) ressalta que “a proteção que faz surgir o Direito do Trabalho é a proteção contra a exploração econômica, mas é também, desde o início, o reconhecimento social de que essa relação implica uma troca desigual: tempo de vida/força física em troca de remuneração/valor monetário.”

Afigura-se, entretanto, imprescindível demonstrar as reais motivações que engendraram a reforma das leis trabalhistas, tais como, exemplificativamente, a Lei nº. 13.429 (Lei da terceirização) em março de 2017, a Lei nº. 13.446 (Rentabilidade de contas FGTS) em maio de 2017, a Lei nº 13.456 (Prazo de vigência do Programa Seguro-Emprego) em junho de

2017 e a Lei n.º 13.467 (conhecida como a Lei da Reforma trabalhista) em julho de 2017.

Essa série sequenciada de alterações legislativas foi articulada em afinado concerto entre os poderes legislativo e executivo, resguardados pela suprema corte, com o objetivo de cumprir o receituário neoliberal internacional visando implantar políticas públicas e políticas econômicas de austeridade (KLIASS, 2018).

Apontar os atores internacionais que estão à frente dessa governança global torna-se indispensável para compreender acerca de quais interesses a reforma trabalhista foi gestada e implementada.

Maurício Godinho Delgado denuncia a atuação concertada de organismos internacionais, em sua maioria, entidades bancárias oficiais, baseada num ideário ultraliberal e monetarista, da qual emana uma série de orientações econômicas e de políticas públicas, buscando disciplinar o mercado mundial. Nesse sentido ensina:

São os organismos que contam com forte influência no conjunto do sistema econômico e político, agindo não somente com entidades de poderoso calibre monetário, mas ainda como instituições reguladoras do próprio sistema financeiro internacional. Curiosamente, são instituições financeiras do tipo imperial ou semi-imperial, que propagam a desregulamentação econômico-financeira ao longo da terra, naquilo que se contraponha às próprias regras e receituários que estipulam. Postam-se como liberais no que tange à desregulamentação de regras e defesas contrárias ao ideário que propagam; porém tornam-se inflexíveis, rigorosíssimas e altamente interventivas no que diz respeito à implementação da agenda financeira e anti-social que estipulam. Neste rol, situam-se, ilustrativamente, o Banco Mundial (BIRD), o Fundo Monetário Internacional (FMI), o Banco de Compensações Internacionais (BIS), o Banco Interamericano de Desenvolvimento Econômico (BID), além de outras entidades afins. (DELGADO, 2006, p. 85).

Tornou-se notório o receituário conhecido como Consenso de Washington, em 1989, seguido da publicação em 1991 do relatório sobre o desenvolvimento mundial do Banco Mundial, os quais buscavam firmar prescrições de políticas e reformas propostas pelos organismos multila-

terais na renegociação das dívidas externas dos países da América Latina (DELGADO, 2006, p. 95).

As políticas de austeridade promovem reformas que pressionam por um “Direito do Trabalho de exceção”:

A narrativa brasileira, que é, também, com as devidas diferenças, a de muitos outros países, se insere num contexto mais amplo, em que as políticas de austeridade, impostas pela sobrevivência do sistema econômico e financeiro, têm estimulado reformas que pressionam por um Direito do Trabalho de exceção, cujo objetivo é proporcionar a transferência em cascata de custos e responsabilidades da produção para a sociedade.

De forma análoga, em décadas anteriores, países europeus passaram por reformas semelhantes, invasivas e precarizantes, que afetaram profundamente o seu tecido social, ao argumento de que o relatório da Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico de 1994 (acolhido como guia pelas grandes instituições como Fundo Monetário, Banco Central Europeu, Comissão Europeia) apontou a rigidez trabalhista como causa do desemprego na Europa. Sob essa perspectiva, foram impostas rigorosas políticas de austeridade pela União Europeia aos países-membros. A estratégia aprofundou as desigualdades já existentes e, como posteriormente constatado, não trouxe o suposto crescimento econômico esperado, revelando a falência da política da Troika por cujas consequências os países europeus ainda estão pagando. (BARBATO, 2018 apud DA SILVA, 2018, p. 5).

Alain Supiot cunhou a expressão *darwinismo normativo* para demonstrar como os organismos internacionais manipulam e arquetetam as legislações trabalhistas em benefício do capital, fazendo do *Direito* uma mercadoria num “mercado de normas” como vem ocorrendo todos os anos quando o Banco Mundial publica seu programa *Doing Business*:

“A respeito do Mercado Total, o Direito (assim como a religião, as ideias e as artes) é considerado como um produto competitivo em escala mundial, no qual agiria a seleção natural das ordens jurídicas mais adaptadas à exigência do rendimento financeiro. (...) A fim de ajudar os ‘consumidores de direito’ a fazerem sua escolha neste ‘mercado de normas’, o Banco Mundial publica todos os anos, desde 2004, no âmbito de seu programa *Doing Business*,



um relatório avaliando os direitos nacionais, tendo por referência a eficácia econômica. A base de dados cifrado assim mostrados é destinada a fornecer as ‘medidas objetivas’ do Direito de cento e setenta e oito países (rebatizados como ‘economias’). Ela contém, essencialmente, indicadores estatísticos da ‘inflexibilidade’ dos direitos trabalhistas desses países.” (SUPIOT, 2012 p. 58-59).

### 3. Os “ajustes” do Banco Mundial

Nesse mesmo intercâmbio de influências neoliberais, em 2015 o então Ministro da Fazenda, Joaquim Levy, encomendou ao Banco Mundial um estudo acerca da qualidade dos gastos públicos do governo federal. Paulo Kliass referiu-se a esse documento oficial como o “receituário do desastre” que promoverá um “austericídio” (KLIASS, 2017).

Apenas dez dias após a vigência da lei da reforma trabalhista o Banco Mundial publicou importante relatório oficial: *Um Ajuste Justo: Análise da eficiência e equidade do gasto público no Brasil* (BRASIL, 2017).

A mais importante conclusão desse relatório foi no sentido de que “o governo brasileiro gasta mais do que pode e, além disso, gasta mal” (BANCO MUNDIAL, 2017, p. 7).

Em suma, esse relatório afiança as flexibilizações e desregulações promovidas pela Lei 13.467/2017.

Nas palavras de KLIASS (2017) o relatório do Banco Mundial é “uma agenda de aprofundamento do desmonte que vem sendo promovido em nossa estrutura de direitos sociais. É também uma agenda de ampliação da destruição das bases de potencial recuperação de uma estratégia desenvolvimentista em nosso País”.

KLIASS, sinteticamente, expõe os principais ataques sugeridos pelo Banco Mundial, além da proposta, é claro, da necessidade de uma reforma previdenciária:

O documento continua difundindo heresias por muitas outras esferas da administração pública. Assim, ele sugere o fim da gratuidade no ensino superior; a redução das despesas com servidores públicos; mudanças no sistema de proteção social (abono salarial, seguro desemprego e acesso ao FGTS); fim da obrigatoriedade de os municípios gastarem 25% de sua receita em educação; redução drástica nos gastos com saúde, em especial com o SUS; eliminação

dos incentivos fiscais para micro e pequenas empresas (SIMPLES); entre tantas outras maldades (KLIAS, 2017).

No que tange aos direitos trabalhistas o cinismo que estampa esse relatório é revelado nas primeiras linhas do documento oficial, o qual estabelece como estratégia “desenhar e implementar um “ajuste justo” que coloque as contas fiscais do Brasil de volta em uma trajetória sustentável, ao mesmo tempo em que protege os pobres, é um grande desafio.” (BANCO MUNDIAL, 2017, p. 1).

Registra-se que em diversos países foram adotadas políticas de austeridade seguidas de reformas trabalhistas visando, dentre outros objetivos, aumentar a competitividade empresarial, promover o crescimento do emprego e combater o desemprego. No entanto, conforme informações apresentadas por Marcio Pochmann, a Organização Internacional do Trabalho ao analisar resultados recentes das reformas trabalhistas na experiência internacional em 110 países constatou que:

Reformas trabalhistas realizadas em 110 países entre 2008 e 2014 envolveram 643 mudanças nos sistemas laborais nacionais, sendo 50% das mudanças efetuadas para proteger e 50% para liberar o funcionamento do mercado de trabalho.

Conclusões: 1. Não houve efeito estatístico relevante sobre o nível de emprego. 2. O desemprego, em contrapartida, seguiu inalterado. 3. Mudanças protetoras do mercado de trabalho contiveram a precarização do emprego, ao contrário daquelas liberalizantes. (POCHMANN, 2017).

Nessas mesmas pesquisas, Pochmann informa que o Fórum Econômico Mundial concluiu que “o movimento de flexibilização do mercado de trabalho nos países não tem sido acompanhado da elevação da competitividade” (POCHMANN, 2017).

O relatório do Banco Mundial preenche suas páginas com inverdades e contradições visando convencer o cidadão brasileiro de que a multiplicidade de programas de apoio ao mercado de trabalho e assistência social desestimula famílias mais pobres a buscarem seu próprio sustento:

A proteção social é um sistema integrado de assistência social, programas para o mercado de trabalho e sistemas previdenciários.

Esses elementos interagem para proteger os indivíduos em momentos de necessidade e influenciam as escolhas das pessoas e a produtividade do trabalho. No Brasil, há muitos programas, mas a coordenação entre eles é insuficiente, o que gera duplicidade de esforços e ineficiências, pois recursos são transferidos aos não pobres. Os programas são, em sua maioria, elaborados isoladamente, sem considerar sua interação. As sobreposições são muitas, com milhões de famílias aptas a receberem vários benefícios que atendem aos mesmos objetivos, ao passo que as lacunas de cobertura deixam outros domicílios em situação de pobreza. A multiplicidade e incoerência dos instrumentos geram riscos de gastos excessivos e podem reduzir os incentivos para que as famílias mais pobres busquem seu próprio sustento no mercado de trabalho. (BANCO MUNDIAL, 2017, p. 87).

Esse mesmo relatório concluiu que os atuais programas para o mercado de trabalho introduzem incentivos perversos que resultam em baixa produtividade. Para tanto apontou o seguro desemprego como causador do alto nível de rotatividade entre emprego e desemprego. Além disso, arrematou subvertendo a finalidade dos programas sociais:

Os trabalhadores possuem altos incentivos para serem demitidos e acessarem os benefícios substanciais resultantes da demissão. Por outro lado, a inflexibilidade dos contratos de trabalho e a alta incidência de ações trabalhistas incentivam os empregadores a realizar acordos de demissão e recontratar os funcionários sob regras diferentes, em vez de tentar renegociar seus contratos“ (BANCO MUNDIAL, 2017, p. 95-96).

Após o apontamento das críticas aos programas sociais brasileiros, o relatório apresentou a seguinte agenda de políticas públicas denominadas “opções para melhorar o apoio aos desempregados: FGTS e Seguro-Desemprego”:

**136. Seria possível introduzir mudanças nos parâmetros do FGTS e do Seguro-Desemprego para reduzir os incentivos perversos e melhorar sua eficácia.** A medida mais importante e urgente seria o sequenciamento do acesso aos dois programas. Em vez de permitir o acesso simultâneo às contas de FGTS e ao Seguro-Desemprego

após uma demissão não voluntária, o sistema poderia exigir que os trabalhadores esgotassem seu saldo de FGTS antes de se beneficiarem do Seguro-Desemprego. Poderia ser imposto um limite aos saques mensais do FGTS durante o período de desemprego, e tal limite sofreria reduções ao longo do tempo. A maior parte dos programas de apoio a desempregados inclui uma taxa de reposição decrescente durante o período total de pagamento. Exigir que os trabalhadores esgotem suas contas de FGTS criaria uma urgência que neutralizaria o “risco moral” de apoio financeiro durante o período de desemprego.

**137. O Seguro-Desemprego poderia sustentar o FGTS e oferecer mais apoio aos que ganham menos.** A proposta também tem o mérito de reservar recursos do fundo de riscos compartilhados (ou seja, o FAT, que, como todos os tipos de seguro social, pode observar déficits entre contribuições e pagamento, que são sustentados por transferências orçamentárias) para os que, mais provavelmente, esgotarão seus saldos de FGTS antes de encontrar outro emprego. Esse grupo inclui pessoas cujas qualificações são menos procuradas pelo mercado, trabalhadores de mais baixa renda que não conseguem acumular grandes saldos em suas contas individuais, ou pessoas que passaram por repetidas demissões. Conforme ocorre em países que combinam poupanças individuais com fundos de riscos compartilhados, o número de vezes que um indivíduo pode acessar os benefícios de tal fundo poderia ser limitado em determinado período. Além disso, o acesso poderia ser condicionado à intensidade da busca por um novo emprego, à aceitação de ofertas de trabalho, ou à participação em programas de treinamento, aconselhamento ou apoio, bem como à combinação desses serviços públicos de apoio ao desempregado.

**138. A coordenação entre o FGTS e o Seguro-Desemprego ofereceria às famílias um conjunto de ferramentas mais resilientes para administrar uma série de riscos ao emprego.** Em qualquer país – mesmo em períodos de crescimento e estabilidade econômica – há um nível eficiente de rotatividade, à medida que os trabalhadores trocam de emprego e que as empresas abrem ou fecham suas portas. Contudo, no Brasil a rotatividade parece ser excessiva, o que reduz os incentivos para investir em formação continuada e, portanto, impede o aumento da produtividade. O sequenciamento do acesso ao FGTS e ao Seguro-Desemprego poderia contribuir para a produtividade ao apoiar a mobilidade dos funcionários em situações de choque idiossincráticas e aumentar esse apoio nos períodos

mais longos de desemprego, ou quando o choque para a economia for sistêmico, como se verifica após longas recessões ou crises econômicas. O sistema misto de proteção ao desempregado do Chile, por exemplo, inclui gatilhos que podem estender o período total de pagamento quando o índice de desemprego no país superar determinado nível. (BANCO MUNDIAL, 2017, p. 100). (destaque no original).

Vê-se que a agenda de políticas públicas e econômicas coaduna-se, em sua plenitude, com os interesses do capital financeiro internacional, haja vista a esterilização dos recursos financeiros promovida por grandes corporações financeiras, pois como bem pontuado por Ladislau Dowbor:

O sistema financeiro passou a usar e drenar o sistema produtivo, em vez de dinamizá-lo (...) Por enquanto interessa-nos constatar que os recursos existem, mas a sua produtividade é esterilizada por um sistema generalizado de especulação que drena as capacidades de investir na economia real. Igualmente importante, os próprios recursos públicos, ou seja os nossos impostos, alimentam hoje esta máquina. (DOWBOR, 2017, p. 32-33).

Amparado por essa mesma lógica conservadora de redução de gastos públicos, o Banco Mundial prescreveu para o Brasil uma série de *ajustes* nas políticas de condução de programas sociais e direitos trabalhistas, parte dos quais, infelizmente, o Governo brasileiro já acatou com as alterações nas leis trabalhistas no ano de 2017.

Maurício Godinho Delgado destaca a uniformização ultraliberal das burocracias estatais, sobretudo nos países periféricos como forma de preservar a hegemonia cultural do neoliberalismo:

O pensamento econômico liberalista extremado – com seu receituário esterilizante do potencial de atuação do Estado, inclusive quanto a investimentos públicos, de desregulação generalizada dos distintos segmentos da economia, de elevação persistente do rendimento do capital financeiro, de contração radical do crédito às empresas e aos consumidores, de debilitação dos níveis de crescimento econômico e de emprego –, todo este pensamento unitário de manifesto conteúdo anti-social passa a ter influência cada vez mais nas burocracias estatais. (DELGADO, 2006, p. 92).

Muito importante, também, para demonstrar os interesses envolvidos na aprovação célere da reforma trabalhista com o objetivo de colocar o Brasil em situação de *disputa* no competitivo “mercado de normas” internacionais, atrativo ao capital financeiro internacional, traz-se à baila outro relatório oficial do Banco Mundial, denominado, “Emprego e crescimento: a agenda da produtividade”.

Esse relatório foi publicado em 07 de março de 2018 e dentre as principais proposições desse documento oficial estão o aumento da abertura comercial do Brasil e a redução dos salários dos trabalhadores. (BANCO MUNDIAL, 2018, p. 32; 67).

O discurso adotado nesse relatório está afinado com a agenda do neoliberalismo e do capitalismo improdutivo, pois segundo DOWBOR (2017, p. 91) a atual lógica de acumulação do capital não financia a produção e não investe em políticas sociais, portanto, não gera empregos e não promove o consumo interno.

Conforme consta do resumo do relatório do Banco Mundial “este relatório analisa alguns dos fatores que podem estar por trás desse cenário de baixa produtividade no Brasil”. Esse organismo multilateral sugere alterar a relação entre as empresas e o Estado “passando de uma relação de vantagens e privilégios para uma relação que busque nivelar o mercado, incentivando a iniciativa e apoiando trabalhadores e empresas que se ajustam às demandas do mercado”. (BANCO MUNDIAL, 2018, p. 3).

O capítulo quatro desse documento oficial expõe as causas do baixo crescimento da produtividade e da necessidade de melhorar o funcionamento dos mercados financeiro e de trabalho.

A avaliação de Paulo Kliass (2018) sobre este relatório revelou que a conclusão do Banco Mundial consiste numa contradição do que seria necessário para a recuperação da economia e a geração de emprego como forma de contornar as políticas de “autericídio”. Nas palavras do autor, “o diagnóstico do banco e suas sugestões vão exatamente na contramão de tudo aquilo que nos parece necessário para recuperar nosso país”. E mais, segundo Kliass:

O Banco Mundial insiste em retornar aos velhos tempos das recomendações da ortodoxia. Tudo elaborado na mais absoluta sintonia com os interesses dos países do centro do capitalismo, com o intuito de manter a distância com relação aos países chamados pe-

riféricos. Mas, então o que fazer para aumentar a produtividade da economia e superar as dificuldades atuais? A tecnocracia baseada em Washington não tem dúvidas: o caminho passa por dois tipos de medidas. São elas: i) reduzir os níveis salariais dos trabalhadores; e, ii) aumentar a abertura comercial do Brasil para com o resto do mundo. Uma loucura! (KLIASS, 2018).

A primeira proposição do Banco para agenda do crescimento é a abertura comercial do país, pois, segundo o relatório “em comparação a outros países, a abertura comercial do Brasil é limitada e reflete uma posição de política altamente intervencionista e protetora” (BANCO MUNDIAL, 2018, p. 32).

Para Kliass (2018),

O Banco tenta nos iludir com o falso argumento de que a abertura comercial também teria o efeito de colaborar para a redução das desigualdades de renda. Mas é amplamente sabido que o principal fator para a inclusão e diminuição das disparidades foi a recuperação dos salários, bem como a melhoria e a ampliação do acesso aos serviços públicos.

A segunda medida apontada pelo Banco Mundial para a retomada da produtividade no Brasil, visando fomentar a agenda do crescimento, consiste na revisão das políticas de salário mínimo, pois segundo as informações desse banco, os “salários mínimos elevados e obrigatórios elevam os custos dos trabalhadores menos qualificados, incentivando a substituição do trabalho por tecnologias que economizam mão-de-obra ou empurrando os trabalhadores para a informalidade”. (BANCO MUNDIAL, 2018, p. 67). No que tange à legislação trabalhista a conclusão do relatório é, no mínimo, simplista:

Em relação às leis trabalhistas, pesquisas recentes do Banco Mundial indicam que, nos municípios brasileiros que aplicam essas leis com mais rigor, os trabalhadores pouco qualificados que realizam tarefas rotineiras e manuais são prejudicados quando as empresas adotam novas tecnologias digitais; já os trabalhadores altamente especializados, que realizam tarefas não-rotineiras e cognitivas, são beneficiados. Em outras palavras, as leis que deveriam proteger os trabalhadores dos efeitos da concorrência e da atua-

lização tecnológica acabam prejudicando os pouco qualificados e exacerbando as desigualdades. (BANCO MUNDIAL, 2018, p. 67).

Imprescindível ressaltar as proposições do Banco Mundial acerca das reformas das leis trabalhistas, pois são eivadas de preceitos neoliberais, impondo a concorrência e o mercado como parâmetros das relações sociais em detrimento dos direitos trabalhistas e humanos.

No ano passado, o Brasil começou a enfrentar as deficiências de suas políticas de mercado de trabalho. Em 2017, o Brasil adotou mudanças importantes em suas leis trabalhistas.<sup>66</sup> O governo espera que essas mudanças - juntamente com uma nova lei que abre mais espaço para a terceirização e contratos de trabalho temporário - deem mais flexibilidade aos contratos firmados entre empregadores e trabalhadores, incentivando a criação de novos empregos e oportunidades de aprendizado no local de trabalho. As mudanças também visam abrir mais espaço para negociações coletivas nas empresas, abolindo as contribuições sindicais obrigatórias e tornando os sindicatos mais ágeis e passivos de responsabilização. Espera-se que as reformas facilitem os ajustes das empresas e criem novas oportunidades, especialmente para os menos qualificados, oferecendo opções alternativas de emprego formal. Também se espera que as reformas tornem as relações no local de trabalho menos adversas e diminuam a judicialização abusiva, limitando o alcance da jurisdição e atribuindo custos para desincentivar litígios frívolos ou oportunistas. A necessidade de concorrer pelas contribuições pode deixar os sindicatos mais sensíveis às necessidades dos trabalhadores. Com o tempo, o maior alinhamento entre empregos e empregados e relações mais cooperativas nos locais de trabalho devem aumentar o tempo de permanência no emprego, baixar a (alta) taxa de rotatividade de mão-de-obra e aumentar a produtividade e o aprendizado no local de trabalho. No entanto, ainda não está claro se as reformas de 2017 na educação e no mercado de trabalho do Brasil serão suficientes para ajudar o país a enfrentar os desafios das rápidas mudanças tecnológicas e a mitigar os potenciais efeitos negativos da integração dos mercados externo e interno sobre grupos específicos de trabalhadores. (BANCO MUNDIAL, 2018, p. 68).



#### 4. O contrato de trabalho intermitente e a reforma trabalhista

Foram mais de duzentos dispositivos da CLT modificados ou inseridos pela Lei 13.467/2017, no entanto, em razão da vasta discussão possível em razão de tantas alterações, elege-se como parâmetro para situar a reforma trabalhista na lógica normativa neoliberal, o contrato de trabalho intermitente, em especial, por atender aos anseios propostos pelo relatório do Banco Mundial de redução de salários.

Utiliza-se do contrato intermitente para ilustrar o quanto a reforma trabalhista atingiu os trabalhadores de formas distintas. O trabalho intermitente promove uma profunda disjunção subjetiva entre os trabalhadores intermitentes, haja vista que não se constituem em uma categoria homogênea, pois, em grande parte, possuem formação e qualificação profissionais distintas, além de não terem condições similares de vida oriundas da mesma profissão. Isso é um problema grave para a coalização dos trabalhadores em torno de interesses comuns e para se colocarem como resistência constituída e organizada.

Outra questão que se verifica com a legalização do trabalho intermitente reside nas consequências do não reconhecimento de si do próprio trabalhador, ao passo que, em um mesmo dia, na condição de trabalhador intermitente, pode exercer tarefas variadas tais como, ser motorista de uma empresa de aplicativo de transporte, garçom numa loja do McDonald's, e entregador de pipoca em um cinema. Desse modo, vislumbra-se o trabalhador intermitente como um trabalhador sem identidade, em prejuízo da consciência de classe, o que torna uma quase objeção para a articulação em torno de uma classe em defesa dos interesses coletivos<sup>4</sup>.

Patrícia Maeda (2017, p. 323) apresenta importante argumento jurídico passível de constituir a inconstitucionalidade do contrato de trabalho intermitente, além de outras inconstitucionalidades verificáveis, ao aduzir que esse contrato afronta a dignidade humana ao considerar o trabalhador como “mero objeto, como ferramenta, equipamento, ma-

---

<sup>4</sup> Para maior aprofundamento acerca da relação entre reconhecimento e fortalecimento sindical cfr. BARBATO, Maria Rosaria; MAIOLINI, Danielle Mendes. Novas perspectivas de atuação do sindicato como ator social: entre a redistribuição e o reconhecimento na luta pela Justiça Social. In: SALEME, Edson Ricardo; BARACAT, Eduardo Milleo; BARBATO, Maria Rosaria (Coord.). **Direito do trabalho e meio ambiente do trabalho**//(Recurso eletrônico on-line) organização CONPEDI/UNICURITIBA, 2016, p. 6-21.

quinário, à disposição da atividade econômica empresarial”. Argumenta ainda que esse tipo de contrato causa enorme insegurança ao trabalhador, pois “não há comutatividade no contrato de trabalho intermitente, pois o empregado não sabe o quanto vai trabalhar, em que dias, e, portanto, o quanto receberá como salário. Nem mesmo o contrato civil permite este desnível entre as obrigações e os deveres das partes”.

A inserção do contrato de trabalho intermitente na legislação trabalhista pátria está em consonância com os princípios neoliberais que nortearam a aprovação da Lei 13.467/2017, em especial, por remunerar o trabalhador apenas pelo tempo realmente trabalhado, extirpando das obrigações do empregador o pagamento pelo tempo à disposição.

Segundo a norma celetista, “considera-se como intermitente o Contrato de Trabalho no qual a prestação de serviços, com subordinação, não é contínua, ocorrendo com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade” (art. 443, §3º da CLT).

Dentre as disposições normativas que disciplinam esse novo tipo de contrato de trabalho (artigo 452-A da CLT e seus nove parágrafos) destaca-se a criação de uma penalidade pecuniária, segundo a qual, “aceita a oferta para o comparecimento ao trabalho, a parte que descumprir, sem justo motivo, pagará à outra parte, no prazo de trinta dias, multa de 50% (cinquenta por cento) da remuneração que seria devida, permitida a compensação em igual prazo” (art. 452-A, §4º da CLT).

Trata-se de uma multa pelo descumprimento do avençado entre as partes. Contudo, torna-se imprescindível destacar que em caso de descumprimento da obrigação por parte do empregador, dificilmente o trabalhador irá requerer a aplicação da penalidade, por temer a dispensa do emprego. Ademais, é mais provável que essa multa seja aplicada ao trabalhador por não comparecer ao trabalho após ter se obrigado, pois o empregador detém um amplo cadastro de reservas, assim, uma vez ofertado o trabalho para determinado trabalhador, dificilmente irá descontratar, em face da “pessoalidade mitigada” característica do trabalho intermitente, haja vista a altíssima rotatividade de trabalhadores realizando as mesmas tarefas e atividades para algumas empresas. Vê-se, que a inserção dessa penalidade vai ao encontro das disposições do relatório do Banco Mundial que recomenda a desburocratização e flexibilização do contrato de trabalho, pois, segundo o Banco, “os empregadores no Brasil sofrem muito mais restrições do que em outros países em relação ao uso

de mão-de-obra terceirizada e contratos de trabalho fixos e temporários” (BANCO MUNDIAL, 2018, p. 67).

Maurício Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado (2017, p. 154) criticam esta tipologia contratual, pois na concepção dos autores, caso os dispositivos legais sejam lidos literalmente conduzirão ao rompimento “de dois direitos e garantias justralhistas importantes, que são da estrutura central do Direito do Trabalho: a noção de duração do trabalho (e de jornada) e a noção de salário”.

No contrato de trabalho intermitente o trabalhador pode estar formalmente contratado, mas não receber nenhum valor em contrapartida, caso não tenha prestado serviço, haja vista que o contrato pode permanecer válido em períodos de inatividade. Exatamente por essas razões que o contrato de trabalho intermitente é também conhecido como contrato *zero hora*. Esse novo tipo de contrato, excepciona-se da regra geral do contrato de trabalho ordinário, em que o trabalhador está à disposição do empregador quando se encontra aguardando ou executando ordens, nos termos do art. 4º da CLT. Ademais, como o trabalhador nesse contrato intermitente recebe apenas pelas horas efetivamente trabalhadas há uma transferência de riscos do empreendimento para o trabalhador em contradição ao disposto do art. 2º da mesma lei, mas, em contrapartida, alinham-se às diretrizes propostas pelo Banco Mundial, quais sejam, o aumento da produtividade e a redução de salários.

Para Homero Batista Mateus Da Silva (2017, p. 73) a lei da reforma trabalhista oficializou o “bico” e o contrato-zero. Segundo o autor “a ideia do art. 452-B (sic) nada mais é do que a elaboração de um cadastro com os dados do empregado para, se houver trabalho, ele ser acionado, mas sem o compromisso de ser chamado e sem o compromisso de atender ao chamado”. Esse tipo de contratação consiste numa violência contratual ao vincular o trabalhador a um contrato, em que ele é o único que, na realidade, terá obrigações a cumprir.

Uma especificidade do contrato de trabalho intermitente refere-se às férias, pois segundo o parágrafo nono do art. 452-A da CLT é assegurado o direito ao gozo das férias, conquanto não seja resguardada a devida remuneração do período usufruído. Logo, a legislação preservou, tão somente, o direito do trabalhador de não ser convocado para o trabalho, como bem observado por Patrícia Maeda (2017, p. 317). Também nesse aspecto resta cristalino o prejuízo do trabalhador intermitente que teve

seu direito de férias esvaziado em contrariedade à Constituição Federal que estabelece o direito a férias remuneradas. Essa previsão normativa coaduna-se com o receituário ultraliberal do Banco Mundial (2018, p. 67) que sugere que “salários mínimos elevados e obrigatórios elevam os custos dos trabalhadores menos qualificados, incentivando a substituição do trabalho por tecnologias que economizam mão-de-obra ou empurrando os trabalhadores para a informalidade”, especialmente, quando se verifica que os trabalhadores intermitentes são exatamente esses trabalhadores mais precarizados e com qualificação profissional deficiente.

O contrato de trabalho intermitente cria, portanto, a figura do trabalhador ultraflexível e evidencia ainda mais o caráter fetichista do salário. (MARX, 2015, p. 610).

Marx fazia duras críticas ao salário como remuneração da força de trabalho, uma vez que oculta parte do trabalho prestado e não pago, sobretudo no trabalho remunerado por hora e o sobretrabalho.

Com a inserção do contrato de trabalho intermitente, essa fetichização do salário se aprofundou, ao passo que no contrato de trabalho ordinário o tempo à disposição era remunerado. Já no trabalho intermitente, o trabalhador mantém-se como formalmente contratado, mas, apesar de estar à disposição do empregador, pode ter o salário totalmente não pago, caso não haja efetiva prestação de serviços. Ademais, embora haja previsão legal de observar o pagamento do salário mínimo hora (art. 425-A, §5º, CLT), a insegurança jurídica e financeira é manifesta, uma vez que não se garante o recebimento do salário mínimo mensal, ao trabalhador que laborar poucas ou nenhuma hora em determinado mês.

Marx (2015, p. 609) examinou como o valor e o preço da força de trabalho se apresenta na forma transformada como salário. Para tanto evidenciava o fetiche do valor do trabalho, ou seja, demonstrava o quanto a força de trabalho é remunerada na realidade, e o quanto, ela cria de mais-valor. No que tange ao salário por hora e o sobretrabalho, dispunha:

Se o salário por hora é fixado de maneira que o capitalista não se vê obrigado a pagar um salário diário ou semanal, mas somente as horas de trabalho durante as quais ele decida ocupar o trabalhador, ele poderá ocupá-lo por um tempo inferior ao que serviu originalmente de base para o cálculo do salário por hora ou para a unidade de medida do preço do trabalho. Sendo essa unidade de

medida determinada pela proporção valor diário da força de trabalho/ jornada de trabalho de um dado número de horas, ela perde naturalmente todo sentido assim que a jornada de trabalho deixa de contar um número determinado de horas. A conexão entre o trabalho pago e o não pago é suprimida. O capitalista pode, agora, extrair do trabalhador uma determinada quantidade de mais-trabalho, sem conceder-lhe o tempo de trabalho necessário para sua autoconservação. Pode eliminar toda regularidade da ocupação e, de acordo com sua comodidade, arbítrio e interesse momentâneo, fazer com que o sobretrabalho mais monstruoso se alterne com a desocupação relativa ou total. Pode, sob o pretexto de pagar o “preço normal do trabalho”, prolongar anormalmente a jornada de trabalho sem que haja qualquer compensação correspondente para o trabalhador. Isso explica a rebelião (1860) absolutamente racional dos trabalhadores londrinos, empregados no setor de construção, contra a tentativa dos capitalistas de impor-lhes esse salário por hora. A limitação legal da jornada de trabalho põe fim a esse abuso, embora não, naturalmente, ao subemprego resultante da concorrência da maquinaria, da variação na qualidade dos trabalhadores empregados e das crises parciais e gerais. (Marx, 2015, p. 616).

Na análise do “salário por peça” Marx (2015, p. 621) o identificava como uma variação do salário por tempo: “o salário por peça não é senão uma forma modificada do salário por tempo, assim como o salário por tempo, a forma modificada do valor ou preço da força de trabalho”.

Para Marx (2015, p. 622) “a diferença de forma no pagamento do salário não modifica em nada sua essência”, em outras palavras, o caráter fetichizado de encobrir o trabalho não pago subsiste tanto no salário por tempo quanto no salário por peça. Em síntese, segundo as concepções do autor “a forma do salário por peça é tão irracional quanto a do salário por tempo (...) e que o salário por peça, portanto, não é mais do que uma forma modificada do salário por tempo”. (Marx, 2015, p. 623).

Importante registrar que além do trabalho intermitente ser remunerado apenas pelas horas efetivamente trabalhadas, não raro os contratos intermitentes referem-se a tarefas e atividades remuneradas por produtividade, o que corrobora a conclusão marxiana do caráter fetichista do salário tanto na sua forma salário por tempo, como no salário por peça.

## 5. Considerações finais

Os interesses nacionais não foram contemplados nas prescrições dos relatórios do Banco Mundial examinados. Pelo contrário a geração de renda e riqueza, a retomada do crescimento econômico e a geração de empregos dependem da preservação do mercado interno, da distribuição de renda, da valorização do salário mínimo, dos incentivos para a iniciativa privada e da promoção de programas sociais de combate à fome, à miséria e do acesso à moradia.

Os *ajustes* recomendados pelo Banco Mundial ao Brasil referem-se a uma série de políticas de austeridade a serem implantadas pelo Estado, haja vista que a proposta visa a redução de gastos públicos com programas sociais, a não sobreposição dos programas seguro desemprego e FGTS, a redução de investimento na educação superior com a herética proposta do fim do ensino superior gratuito, a redução nos gastos com saúde, além da diminuição de despesas com servidores públicos.

Como demonstrado, a reforma trabalhista foi pautada por interesses neoliberais e gerenciada por organismos internacionais. A legalização do contrato intermitente, em sintonia com a redução de salários e com a flexibilização de direitos trabalhistas, é parte importante da adesão às medidas de austeridade propostas pelo Banco Mundial.

Ademais tanto a Organização Internacional do Trabalho quanto o Fórum Econômico Mundial, ao examinar experiências recentes de reformas trabalhistas em cento e dez países concluíram que não houve aumento do nível de emprego, que as flexibilizações não tiveram como consequência o aumento da competitividade, além do desemprego ter seguido inalterado. Dessa forma, o próprio histórico econômico e social de inúmeros países que adotaram medidas de austeridade demonstra não se tratar do melhor caminho a ser percorrido, uma vez que não se alcançaram os objetivos pretendidos.

Repensar a experiência vivenciada por outros povos afigura-se importante meio de resistência como forma de construir aportes teóricos consistentes para enfrentar as alterações nas leis trabalhistas.

Como bem cunhado por Paulo Kliass trata-se de um verdadeiro “austericídio”, pois a adesão das políticas neoliberais e a imposição da lógica econômica internacional desagua na constituição de uma sociedade também neoliberal, regida pelos princípios da concorrência e da produtividade. Como consequência: a resistência é minada em face do desenla-

çamento dos vínculos de solidariedade que são, por si só, antagônicos aos preceitos neoliberais.

## Referências bibliográficas

BANCO MUNDIAL. **Emprego e crescimento: a agenda da produtividade** (Português). Disponível em <<http://documents.worldbank.org/curated/en/203811520404312395/pdf/123969-WP-PUBLIC-PORTUGUESE-P162670-EmpregoeCrescimentoAAgendadaProdutividade.pdf>> Acesso 30 jun. 2018.

BANCO MUNDIAL. **Um ajuste justo: análise da eficiência e equidade do gasto público no Brasil**: Volume I: síntese (Português). Disponível em <<http://documents.worldbank.org/curated/en/884871511196609355/pdf/121480-REVISED-PORTUGUESE-Brazil-Public-Expenditure-Review-Overview-Portuguese-Final-revised.pdf>> Acesso 30 jun. 2018.

BARBATO, Maria Rosaria. Prefácio. *In*: **Reformas institucionais de austeridade, democracia e relações de trabalho** (Org). DA SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo; EMERIQUE, Lilian Balmant; BARISON Thiago. LTr, 2018. P. 7-10.

BOTTOMORE, Tom. **Dicionário do pensamento marxista**. 2. Ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2012, p. 488.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Diário Oficial da União, Brasília, 05 out. 1988.

BRASIL. **Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017**. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nos 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Diário Oficial da União, Brasília, 14 jul. 2017.

DELGADO, Maurício Godinho. **Capitalismo, Trabalho e Emprego**. São Paulo: LTr, 2006.

DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil**. São Paulo: Ltr, 2017.

DOWBOR, Ladislau. **A era do capital improdutivo**: a nova arquitetura do poder, sob dominação financeira, sequestro da democracia e destruição do planeta. São Paulo: Autonomia Literária, 2017.

GENRO, Tarso. Prefácio. **Um futuro por armar** – estudo preliminar. *In: Direito do trabalho*: modelo para armar. BAYLOS, Antonio. LTr, 1999. P.13-46.

HARVEY, David. **Para entender o capital**. Livro I. São Paulo: Boitempo Editorial, 2013.

KLIASS, Paulo. Menores salários, propõe o Banco Mundial. **Outras Palavras**, 14 mar. 2018. Disponível em: <<https://outraspalavras.net/brasil/menores-salarios-propoe-o-banco-mundial/>> Acesso 29 jun. 2018.

KLIASS, Paulo. Nada de novo no coração do Banco Mundial. **Outras Palavras**. 30 nov. 2017. Disponível em: <<https://outraspalavras.net/outrasmidias/destaque-outras-midias/nada-de-novo-no-coracao-do-banco-mundial/>> Acesso 29 jun. 2018.

MAEDA Patrícia. Contrato de trabalho intermitente. *In: Resistência: aportes teóricos contra o retrocesso trabalhista*. (Org). MAIOR, Jorge Luiz Souto; SEVERO, Valdete Souto. São Paulo: Expressão Popular, 2017. P. 317-325.

MAIOR, Jorge Luiz Souto; ROCHA, Bruno Gilga Sperb. A história da ilegitimidade da lei n. 13.467/17. *In: Resistência: aportes teóricos contra o retrocesso trabalhista*. (Org). MAIOR, Jorge Luiz Souto; SEVERO, Valdete Souto. São Paulo: Expressão Popular, 2017. P. 15-28.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. “A CLT é velha”. História contemporânea do trabalho no Brasil. **Blog Jorge Luiz Souto Maior**, 27 mar. 2017. Disponível em: <https://www.jorgesoutomaior.com/blog/i-a-clt-e-velha>. Acesso 30 ago. 2018.

MANCUSO, Eduardo. Para compreender Marx por meio de suas obras. **Outras Palavras**, 28 jun. 2018. Disponível em: <<https://outraspalavras.net>>



net/destaques/para-compreender-karl-marx-por-meio-de-suas-obras/> Acesso 29 jun. 2018.

MARX, Karl. **A ideologia alemã**. 9ª ed. São Paulo: Hucitec, 1993.

MARX, Karl; **O Capital. Crítica da economia política**. Livro I. São Paulo: Boitempo Editorial, 2015.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Relatório VI - Proteção dos trabalhadores num mundo em transformação**. CIT 104ª Sessão, 2015. Disponível em <[http://www.ilo.org/public/portugue/region/eurpro/lisbon/pdf/relatorio104\\_vi\\_pt.pdf](http://www.ilo.org/public/portugue/region/eurpro/lisbon/pdf/relatorio104_vi_pt.pdf)> Acesso 02 jun. 2018.

POCHMANN Marcio. **Reforma Trabalhista, Nível de Emprego e Condições de Trabalho**. Maio, 2017. Disponível em: file:///C:/Users/Natalia/Downloads/DOC\_PARTICIPANTE\_EVT\_4245\_1495539740282\_K-Comissao-Permanente-CAE-20170523EXT019\_parte7989\_RESULTADO\_1495539740282%20(1).pdf. Acesso 29 ago. 2018.

SEVERO, Valdete Souto. A hermenêutica trabalhista e o princípio do direito do trabalho. *In*: **Resistência: aportes teóricos contra o retrocesso trabalhista**. (Org). MAIOR, Jorge Luiz Souto; SEVERO, Valdete Souto. São Paulo: Expressão Popular, 2017. P. 29-45.

SILVA, Homero Batista Mateus da. **Comentários à reforma trabalhista**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

SOUZA JÚNIOR, Antonio Umberto de; SOUZA, Fabiano Coelho de; NETO, Platon Teixeira de Azevedo. **Reforma trabalhista: análise comparativa e crítica da lei nº 13.467/2017**. São Paulo: Rideel, 2017.

SUPIOT. Alain. **O espírito da Filadélfia**. A justiça social diante do mercado total. Porto Alegre: Editora Sulina, 2014.

## **CAPITALISMO FLEXÍVEL E PERIFÉRICO: O SENTIDO DA REFORMA TRABALHISTA NO BRASIL E UM BALANÇO DE SEUS RESULTADOS**

FLEXIBLE AND PERIPHERAL CAPITALISM: THE MEANING OF  
LABOR REFORM IN BRAZIL AND A BALANCE OF ITS RESULTS

*Pietro Rodrigo Borsari<sup>1</sup>*  
*Pedro Daniel Blanco Alves<sup>2</sup>*

**Resumo:** O presente trabalho objetiva, a partir da articulação entre o movimento do capitalismo contemporâneo e sua versão periférica brasileira com a conjuntura econômica e política do Brasil no momento histórico da aprovação da Lei 13.467/2017, oferecer uma interpretação do sentido da “reforma trabalhista” de 2017, apresentando um balanço parcial de seus impactos para a classe trabalhadora.

**Palavras-chave:** Reforma trabalhista brasileira; Lei 13.467/2017; Desemprego; Política econômica; Macroeconomia.

**Abstract:** This paper aims, based on the articulation between the contemporary capitalist movement and its Brazilian peripheral version with the economic and political conjuncture of Brazil at the historical moment of the

<sup>1</sup> Economista e Matemático. Mestre e Doutorando em Desenvolvimento Econômico na área de Economia Social e do Trabalho pela Unicamp. Coordenador do Grupo de Trabalho da Reforma Trabalhista do Centro de Estudos Sindicais e de Economia do Trabalho, Campinas/SP. E-mail: pietrorb@gmail.com

<sup>2</sup> Advogado. Pós-graduando em Economia do Trabalho e Sindicalismo pela Unicamp. Especialista em Direito do Trabalho pela USP, onde integra o Grupo de Pesquisa Trabalho e Capital, São Paulo/SP. E-mail: pedrodalves@gmail.com

approval of law 13.467/2017, to offer an interpretation of the meaning 2014 “labor reform”, presenting a partial balance of its impacts for the working class.

**Keywords:** Brazilian labor reform; Law 13.467/2017; Unemployment; Economic policy; Macroeconomics.

\*

## 1. Introdução

No seio do capitalismo contemporâneo, marcado por suas formas de acumulação flexíveis em que as relações de trabalho são continuamente tensionadas para se adequarem às formas de acumulação do capital, encontra-se a faceta periférica do sistema, como é o caso da economia brasileira, constituída por um excedente estrutural de mão de obra, baixos salários, heterogeneidade ocupacional, desigualdade social e regional e elevada taxa de informalidade do trabalho. A partir desse pano de fundo estrutural, é possível dizer que mudanças potencialmente significativas se encontram previstas como decorrência da Lei 13.467/2017 para a sociedade brasileira.

De todas as “reformas” já ocorridas na legislação trabalhista desde o regime civil-empresarial-militar, a de 2017 corresponde à mais contundente, alterando-a com profundidade. Em sua brevíssima tramitação legislativa, prometeu a recuperação dos crescentes níveis de desemprego, por este fato responsabilizando o ordenamento jurídico até então vigente, “rígido” e “não moderno”, como se houvesse uma relação direta entre direitos sociais e a conjuntura encontrada na economia. Diz o relatório do projeto de lei<sup>3</sup>, assinado por seu relator na Câmara, que “a legislação trabalhista” seria “geradora de injustiças, estimulando o desemprego e a informalidade”, a partir do que a nova lei viria a contribuir “para gerar mais empregos formais e para movimentar a economia”, sem o comprometimento dos “direitos tão duramente alcançados pela classe trabalhadora”.

Contudo, um ano após a aprovação da lei, a recuperação econômica e a geração de empregos não podem ser verificadas na leitura dos dados

---

<sup>3</sup> Relatório da comissão especial destinada a proferir parecer ao projeto de lei nº 6.787/2016, do Poder Executivo, elaborado pelo relator deputado Rogério Marinho.

disponíveis. Essa constatação corrobora com o que diversos estudos comparados e a teoria macroeconômica heterodoxa já sustentavam, isto é, que não há relação direta possível entre flexibilização da legislação trabalhista e taxa de desemprego. Não obstante, um balanço parcial da “reforma” já pode ser realizado considerando aspectos que vão além do saldo de empregos. Ainda que determinados efeitos só poderão ser adequadamente percebidos a partir de um decorrer de tempo mais longo, bem como diante de um cenário de crescimento econômico futuro, há, no entanto, outros resultados que já apontam para aquilo que a literatura crítica à reforma trabalhista anunciava: a diminuição de direitos e a precarização das relações de trabalho constituem seu eixo central.

## **2. Morfologia do capitalismo contemporâneo**

Esta seção tem por objetivo sintetizar a morfologia do capitalismo contemporâneo nos países centrais para, assim, enquadrar a economia brasileira no âmbito do movimento mais geral de acumulação de capital. A relevância deste preâmbulo se dá pela impossibilidade de se compreender por completo os tensionamentos do capital na periferia do sistema sem que se articule com suas tendências mais gerais e a divisão internacional do trabalho.

Por um lapso temporal singelo, o capitalismo no centro do sistema mostrava traços virtuosos e domesticados na era do fordismo<sup>4</sup>. A regulação pública das relações de trabalho, a repressão dos movimentos de capitais e o trauma das guerras pareciam dar sustentação ao ciclo de crescimento observados nas economias de capitalismo avançado nas três décadas que sucederam a segunda guerra mundial. Porém, não tardou muito e as limitações da valorização do capital naquelas condições se tornavam evidentes: inflação persistente, Estados endividados e queda da rentabilidade das empresas são alguns dos sinais de esgotamento do período, que culminou no

---

<sup>4</sup> O padrão fordista de produção, que foi sendo conformado ao longo do século XX, tem como elementos característicos a produção em massa e em série, marcada pelo uso de linhas de montagem e produtos com certo grau de homogeneidade; o controle de tempos e atividades por meio de cronômetro (taylorismo); a fragmentação do trabalho e das funções; a drástica separação entre concepção e execução do trabalho; as fábricas concentradas e verticalizadas; a consolidação do trabalhador coletivo fabril não especializado (ANTUNES, 2002, p. 25).

abandono unilateral da conversibilidade do dólar em ouro por parte dos Estados Unidos em 1973.

A crise que se instaurava diante do acirramento global da concorrência no último terço do século XX exigia formas de enfrentamento e saídas por parte dos blocos de interesse transnacionais (BIT)<sup>5</sup>, que articularam uma reestruturação produtiva na forma predominante da produção em redes ou cadeias globais de produção, engendrando um processo de acumulação flexível (1992) – *toyotismo* – em que poder de mercado e poder político são indissociáveis. Tais cadeias se caracterizam por forte desverticalização da produção, integração entre os participantes, concentração das empresas líderes nas atividades de maior valor agregado e assimetria e centralização do poder. Esse movimento é retroalimentado pelas mudanças na governança corporativa das principais empresas transnacionais (ETN), processo conhecido como financeirização da corporação não financeira<sup>6</sup>, com crescente importância dos ativos intangíveis e financeiros na receita e na própria estratégia das ETN, marcado também pela elevada distribuição de lucros aos acionistas via dividendos e recompras de ações – ideologia de maximização do valor ao acionista. O que se pretende mostrar é que a reconfiguração do capital engendrou uma dinâmica em que o processo produtivo e do trabalho se tornou ainda mais vulnerável, repercutindo no aumento da polarização e precarização do trabalho nas partes mais frágeis das cadeias produtivas, ou seja, nas regiões periféricas do sistema.

A manifestação originária das cadeias globais de produção remonta à década 1980, quando empresas sediadas nos Estados Unidos, no Japão e, mais tarde, na Europa Ocidental, adotaram a estratégia de desverticalização, que consistia em se concentrar nas atividades de maior valor agregado (pesquisa, desenvolvimento, design, marca, marketing, posse de patentes e propriedade intelectual, etc.) e se desfazer de grande parte das atividades de manufatura de produtos acabados por meio de terceirização e subcontratação para regiões com menores custos produtivos (COX; WARTENBE,

<sup>5</sup> Os blocos de interesse transnacionais são compostos por empresas transnacionais financeiras e não financeiras, Estados-nação e outros atores relevantes (COX; WARTENBE, 2018).

<sup>6</sup> O uso de subcontratações, terceirizações e subsidiárias ganharia, assim, novo impulso com a financeirização, pois esta fomenta o movimento em direção à desagregação das unidades, dado que a lógica das finanças permite que cada parte possa ser vista como um centro de lucro – e assim ser referenciada no mercado financeiro (FAVEREAU, 2016, p. 27-28).

2018). A integração ou não dos diferentes países à forma de produção em rede reconfigurou a divisão internacional do trabalho, de acordo com a posição alcançada em cada de cadeia de produção. O que se observa, em geral, é a transferência da manufatura para a Ásia, Europa Oriental e algumas partes da América Latina (México, principalmente), sendo que a apropriação de elos mais importantes da cadeia de valor ficou bastante restrita a novos participantes – Coreia do Sul e Formosa –, permanecendo, portanto sob o comando das grandes potências capitalistas, como Estados Unidos, Alemanha, Japão, Inglaterra e França.

O caso mais emblemático do novo paradigma pode ser encontrado nos EUA e na Inglaterra, em que o modelo estratégico de crescimento da corporação baseado em reter lucro e reinvestir foi perdendo espaço para a nova estratégia de focar nas competências essenciais e maximizar o valor ao acionista (LAZONICK; O’SULLIVAN, 2000; MILBERG; WINKLER, 2009). As grandes empresas, inclinadas a comandar as cadeias globais de valor, a realizar operações de subcontratação e a reduzir os custos e constrangimentos da própria produção, se imbuíram da lógica e dos critérios das *finanças* no sentido de priorizar os retornos de curto prazo e expurgarem tanto quanto possível os riscos associados ao negócio para fora – terceirização, *offshoring*, etc., que, em última instância, recai sobre os trabalhadores mais suscetíveis. Para poder otimizar a descentralização produtiva, essas corporações dependem “da reunião centralizada de fluxos de caixa e do investimento deles em ativos líquidos para uma realocação mais fácil do capital” (GUTTMAN, 2008, p. 14), o que expressa a relação simbiótica entre globalização produtiva e financeirização na corporação não financeira.

Com o processo acentuado de transnacionalização das operações de produção nas últimas décadas, obviamente as estratégias das corporações transnacionais não mais se restringem aos seus países de origem e, ao empreenderem o deslocamento da produção e aproximação dos mercados de consumo, incitam a disputa entre as diferentes nações a fim de elegerem o ambiente mais hospitaleiro para suas instalações, em termos de impostos, regulação do trabalho, custo do trabalho e outros benefícios. Há, portanto, um ciclo vicioso em que o capital é usado para conseguir poder político e este é instrumento para se fazer mais capital (ZINGALES, 2017). A competição intercapitalista acontece, então, não somente em preço e qualidade, mas também em regulação. Porém, conquanto a busca por menores preços e melhor qualidade possa estar associada à melhoria do padrão de vida da

população, a disputa por regulação favorável, por sua vez, cria uma corrida em direção “ao fundo do poço”, no sentido de que para atrair os investimentos dessas empresas em seus territórios, os países teriam que achatar cada vez mais os custos trabalhistas e benefícios fiscais. Precisamente, aqui se enquadram os tensionamentos em torno da reforma trabalhista no Brasil, que não datam da presente década, mas dos anos 1990.

As transformações apontadas fazem parte do modo de acumulação flexível do capital, termo empregado por Harvey (1992) para caracterizar um processo que se opõe à rigidez do modelo fordista e se baseia na flexibilização dos processos produtivos de trabalho, engendrando novas formas de gestão, novos mercados de produtos e novas formas de oferta de serviços financeiros. Em síntese: inovações organizacionais, tecnológicas, comerciais e financeiras (HARVEY, 1992, p. 141). Um dos principais eixos da nova estratégia das empresas, a partir dos anos 1980 foi, justamente, a flexibilidade. Para Boltanski e Chiapello (2009), a flexibilidade pode ser decomposta entre flexibilidade interna e externa. A interna corresponderia à profunda transformação do trabalho e das técnicas de trabalho no interior das organizações, desdobramento em trabalhadores polivalentes, com capacidade de autocontrole e de desenvolvimento de autonomia. A flexibilidade externa diz respeito à flexibilidade quantitativa para ajustar o volume de mão de obra adequada para cada momento da atividade econômica e é alcançada por meios de contratos “frágeis” (de fácil rompimento), uso abundante de subcontratações e com as horas de trabalho das mais flexíveis possível (*part time*, bancos de horas, escalas variáveis, contrato temporário, contrato intermitente, etc.).

O argumento central desta seção é, portanto, que a acumulação flexível descrita – produção flexível, formação de cadeias de produção desverticalizadas, financeirização, subcontratação, etc. – requer, na medida em que se desenvolve, a flexibilização tanto do sistema produtivo (máquinas e equipamentos versáteis, de ajustes rápidos e simplificados) quanto das *relações de trabalho*, pois somente por intermédio de uma força de trabalho flexível que se conseguiria atender aos objetivos de uma produção flexível. Objetivamente, contratos, jornadas e remunerações do trabalho devem ser flexibilizados para adequarem-se ao movimento geral da acumulação vigente. Assim, em uma estrutura enxuta, em relação ao tamanho médio das plantas produtivas e em termos de quadro de trabalhadores, mobilizam-se os operários de acordo com as oscilações de demanda, por meio do uso

de horas extras e formas atípicas de contratação, como o trabalho temporário e as subcontratações, por exemplo. Portanto, os direitos também devem ser flexibilizados, observando-se uma desregulamentação do direito do trabalho, instrumentalizando o capital para operar conforme a nova fase (ANTUNES, 2002).

### **3. A acumulação flexível e a periferia do sistema capitalista**

A morfologia do capital sintetizada até aqui diz respeito, fundamentalmente, aos países de capitalismo avançado e suas formas de enfrentamento da crise do capital que se iniciou a partir do último terço do século XX. No entanto, a reconfiguração observada traz implicações para os outros países na medida em que ocorrem as aberturas comerciais, produtivas e financeiras em cada economia. O que é importante ter em conta é que os impactos para o trabalho oriundos dos movimentos e tensionamentos do capital são distintos entre os países do centro e os da periferia do capitalismo, onde se encontra o Brasil. Oliveira (2003) postula a dupla determinação que deve ser levada em conta no estudo do desenvolvimento de um país: em primeira instância pela estrutura social e econômica do passado (não são mero reflexo da economia mundial) e, em última instância, pela etapa do capitalismo mundial (levando em conta o grau de avanço do capitalismo nas nações dominantes).

Com efeito, a estrutura social e econômica do passado remonta para um país agrário, primário exportador dependente da demanda externa, com elevada exclusão social e desigualdade, escravista e que passou por um intenso processo de industrialização ao longo do século XX – em especial, no período 1930-1980 – em que não deu conta de incorporar o processo como um todo, ou seja, disputar na fronteira tecnológica com investimentos em pesquisa e desenvolvimento e geração de novas tecnologias, além da convivência inseparável de formas arcaicas ou pré-capitalistas de produção e reprodução social com formas modernas ou capitalistas. Esse conjunto sintético de traços históricos da sociedade e economia brasileira implicam determinadas características estruturais para o mercado de trabalho, indispensáveis para compreender a relevância das alterações impostas pela reforma trabalhista. Para destacar as principais, o mercado de trabalho brasileiro é marcado por um excedente estrutural de mão de obra, por baixos salários, pela heterogeneidade ocupacional e, também, por



elevada informalidade, ilegalidade e rotatividade do trabalho (OLIVEIRA; HENRIQUE, 2010; KREIN; BIAVASCHI, 2015).

O excedente de mão de obra é estrutural na economia brasileira por ser uma característica jamais superada pelo país, traduzindo-se na oferta ilimitada de trabalho que dá condição para a manutenção dos salários em níveis baixos (OLIVEIRA; HENRIQUE, 2010). A condição de vida no campo da população rural e a estrutura fundiária que reproduz a grande propriedade foram alguns dos principais fatores responsáveis pela dificuldade do campo em reter a população e suavizar o ritmo de migração e urbanização das cidades. O êxodo rural entre as décadas de 1950 e 1980 foi de uma intensidade brutal, levando mais de 35 milhões de brasileiros a “tentarem” a vida na cidade nesse curto intervalo de tempo (IBIDEM). A enorme quantidade de pessoas em busca de meios de sobrevivência nas cidades, combinada com a estrutura produtiva e a frágil representação sindical, submetia a classe trabalhadora a aceitar salários baixos nos empregos que conseguiam, frequentemente em situação de informalidade e desproteção social.

A elevada taxa de informalidade – trabalhadores por conta própria sem CNPJ e empregados sem carteira de trabalho assinada – e a alta rotatividade do mercado de trabalho brasileiro são expressões de sua flexibilidade e constituem aspectos estruturais em que a reforma trabalhista não se propõe a enfrentar, muito pelo contrário, traz medidas que atuam no sentido de ampliar a flexibilidade do trabalho. Diante da dificuldade de encontrar um emprego com registro formal ou de formalizar um trabalho por conta própria, uma parcela significativa da população brasileira se produz socialmente mediante um cenário de vulnerabilidade. A alta rotatividade, por sua vez, reflete a capacidade do capital em se desfazer do trabalhador tão rapidamente quanto lhe for conveniente e, no momento seguinte, contratar novamente, de acordo com a flutuação da atividade econômica (demanda) do setor.

A heterogeneidade ocupacional é verificada na distribuição dos trabalhadores de forma desigual entre setores de alta e baixa produtividade do trabalho, resultando em disparidades salariais, ainda que haja predominância dos baixos salários. De um lado, uma parcela da sociedade está empregada em ocupações que exigem média ou alta qualificação, em setores de maior produtividade, na iniciativa privada ou no setor público. De outro lado, uma fração muito mais expressiva da população se ocupa de trabalhos em setores de baixa produtividade e intensivo em mão de obra, oscilando

entre o formal e o informal, com reduzidos salários e elevada insegurança no emprego – tanto na permanência quanto na remuneração. Há, no Brasil, por exemplo, (1) mais de 6 milhões de pessoas que se ocupam de serviços domésticos para sobreviverem, que correspondia a aproximadamente 7% da população ocupada e média de R\$ 822,00 por mês em 2014; (2) quase 10 milhões de ocupados no setor de agricultura (e aquicultura), no mesmo ano, recebendo R\$ 1.186,00, em média (PNAD Contínua 2º trimestre 2018, IBGE, Tabelas geradas pelo Sistema SIDRA). O destaque para o ano 2014 é justamente para sublinhar o argumento de que mesmo no “auge” do ciclo virtuoso do mercado de trabalho do período recente, as características estruturais do mesmo não foram superadas.

Isto posto, a questão de maior importância e complexidade é entender quais são as resultantes da interação entre o movimento contemporâneo mais geral do capital (Seção 1) e a estrutura social, econômica e do trabalho no Brasil. Seguramente, não há resposta simples para esse problema. Para nosso propósito, apontar alguns aspectos mais fundamentais que oferecem suporte à interpretação do *sentido* da reforma trabalhista parece suficiente. Nesse sentido, destacaremos três elementos a serem sucintamente discutidos no restante desta seção e também na seguinte (Seção 3): (1) diferentemente de grande parte dos países europeus, dos EUA, entre outros, as formas de contrato de trabalho *atípicas* (trabalho temporário e *part-time*, por exemplo), que são compatíveis com a facilidade de ajuste da força de trabalho ensejada pela acumulação flexível e financeirizada, não assumiram papel relevante na dinâmica do mercado de trabalho formal brasileiro; (2) com o acirramento da competição intercapitalista a nível global e suas consequentes transformações já resumidas, a questão do desenvolvimento socioeconômico ganha novos contornos e a Lei 13.467 não oferece qualquer enfrentamento no sentido de elevar a competitividade da economia brasileira ou estimular o seu mercado interno; (3) o tensionamento do capital por condições de acumulação mais adequadas ao seu caráter flexível, financeirizado, desverticalizado e centralizado encontra, no Brasil, na década de 1980, um momento da política e do sindicalismo singular e bastante diferente do que passava em outros países.

### 3.1. A já flexível relação de trabalho no Brasil

Um dos dramas dos mercados de trabalho da Europa, cujos casos paradigmáticos são Espanha, Portugal, Polônia e Holanda, são os contratos de trabalho temporário ou *part-time* que, diante do contrato por tempo indeterminado, se apresentam como formas *atípicas* de contratação. Os trabalhadores que trabalham sob os contratos atípicos geralmente enfrentam problemas da ordem da *subutilização* de sua capacidade de trabalho, o que costuma implicar em uma remuneração abaixo da desejada. Ainda, a fragilidade desses contratos acentua o grau de incerteza quanto ao futuro do trabalhador, visto que os contratos temporários carregam em si um prazo de encerramento e, no caso dos contratos por tempo parcial, a facilidade de ajuste do empregador é muito mais acentuada, portanto é um contrato marcado por alta rotatividade.

Essas formas de contratação costumam assumir traços de precariedade, como nos casos em que os exemplos acima são mais frequentes (Polônia, Portugal, Espanha), embora nesses países a flexibilidade ensejada pelos contratos atípicos de trabalho não resulte necessariamente em rebaixamento salarial ou desproteção social (Holanda). Em pesquisa realizada pelo Eurofound<sup>7</sup> (2015), os trabalhadores foram perguntados quanto ao *motivo* de estarem empregados em contratos temporários, entre os anos de 2001 e 2012, para 27 países da União Europeia (UE 27). Cerca de 1/5 das respostas apontava a condição de *treinamento* ou de período *probatório*, ou seja, não seria necessariamente a escolha do trabalhador, mas uma questão transitória na perspectiva de um contrato por tempo indeterminado. Menos de 15% disse que não estava buscando um emprego com contrato por tempo indeterminado. Todavia, a resposta predominante (por volta de 65%) se refere ao fato de que os trabalhadores não conseguiam encontrar empregos com contrato por tempo indeterminado e, por essa razão, aceitaram um contrato temporário. Isto elucida o caráter indesejável desse tipo de contrato, inclusive no mercado de trabalho Europeu que, via de regra, apresenta uma estruturação e salários acima da média do caso brasileiro.

No Brasil, a forma predominante de contratação é de *contrato por tempo indeterminado*, representando 79,3% do total de contratos em 2016, conforme os últimos dados públicos da RAIS, expostos da Tabela 1. Em

---

<sup>7</sup> European foundation for the improvement of living and working conditions.

seguida, aparece a vínculo empregatício *estatutário efetivo*, com 16,72% no mesmo ano. Juntos, esses vínculos correspondem aos chamados *contratos típicos* e são a regra do mercado de trabalho formal brasileiro, visto que totalizam 96% de todos os vínculos. Ou seja, apesar dos contratos atípicos serem mais precários em relação aos contratos típicos – menor tempo médio de permanência no emprego, menor rendimento médio, com mais presença de mulheres, jovens e pessoas com baixa escolaridade, como mostra Krein et al. (2018) –, eles não assumem a mesma importância relativa do que na maioria dos países Europeus, Estados Unidos, Austrália, Chile e outros países latino-americanos.

**Tabela 1. Vínculos empregatícios ativos em 31/dez, por tipo de vínculo**

Tipo de vínculo empregatício	2002		2014		2016	
	Nº	Partic.	Nº	Partic.	Nº	Partic.
CLT	21.758.316	75,89%	39.186.985	79,48%	36.232.407	79,30%
Estatutário	5.263.383	18,36%	7.768.118	15,68%	7.641.533	16,72%
Servidor Público demissível	1.099.116	3,83%	1.241.009	2,76%	949.913	2,08%
Temporário	114.092	0,40%	71.454	0,16%	58.022	0,13%
Avulso	183.737	0,64%	156.502	0,39%	109.409	0,24%
CLT Determinado	195.044	0,68%	380.920	0,78%	348.201	0,76%
Diretor	11.535	0,04%	18.496	0,05%	16.123	0,04%
Contratos especiais setor público	44.981	0,16%	386.736	0,70%	335.772	0,73%
<b>Total</b>	<b>28.670.204</b>	<b>100,00%</b>	<b>49.210.220</b>	<b>100,00%</b>	<b>45.691.380</b>	<b>100,00%</b>

**Fonte:** RAIS/MTE. **Elaboração** própria. **Nota:** Exclusive contrato aprendiz.

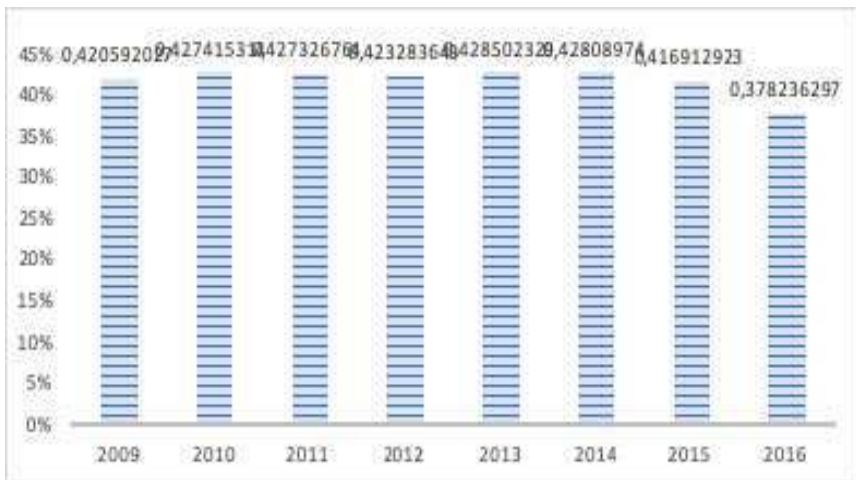
O que se pretende mostrar é a característica *já flexível* do mercado de trabalho brasileiro, mesmo antes da lei 13.467/2017, que se expressa fundamentalmente nas formas de elevadas taxas de rotatividade no mercado de trabalho formal e do enorme grau de informalidade e ilegalidade do mercado de trabalho como um todo.

A rotatividade expressa o grau em que os vínculos de emprego resistem às oscilações dos ciclos de atividade da economia, ou seja, quando a economia desacelera, qual a capacidade de retenção dos empregos, no tempo, por parte das empresas? Uma taxa de rotatividade elevada indica que

essa capacidade é baixa, não por “maldade” do capital, mas por um desenho institucional de regulação do trabalho que não desestimula suficientemente o empregador a preservar o emprego por um tempo maior, até que a economia volte a aquecer.

Segundo a metodologia de cálculo do DIEESE, a taxa de rotatividade do mercado de trabalho formal é determinada pelo menor de duas razões em dado período: total de admissões sobre o estoque total de empregos formais ou total de desligamentos sobre o mesmo estoque. Na última década, a taxa de rotatividade descontada esteve ligeiramente acima, em média, dos 40%, como pode ser observado no Gráfico 1. Nesse sentido, rotatividade e flexibilidade do mercado de trabalho guardam relação estrita, pois a alta taxa de rotatividade do assalariado formal expressa que o capital já goza de ampla liberdade para romper o vínculo de emprego (KREIN; BIAVASCHI, 2015).

**Gráfico 1. Taxa de rotatividade descontada, vínculos celetistas, 2009-2016**



**Fonte:** Rais/MTE. Elaboração própria. **Nota:** a taxa de rotatividade de descontada exclui os desligamentos por falecimento, aposentadoria, transferência e demissão a pedido do trabalhador.

A flexibilidade do mercado de trabalho brasileiro se expressa também sob a forma de informalidade. No setor privado, no 2º trimestre de 2018, dos 50 milhões de empregados, aproximadamente um terço trabalho era sem carteira assinada; dentre os 23 milhões de trabalhadores por conta própria, apenas 4,4 milhões (19,3%) possuem CNPJ<sup>8</sup>; dos 4,3 milhões de empregadores, mais de 20% operam sem CNPJ. Acrescentam-se, ainda, as relações de emprego disfarçadas – fraudulentas, ilegais – em que estão presentes os elementos constitutivos de uma relação de trabalho (prestação de trabalho pessoal, a outrem, de forma não eventual, subordinada e remunerada), mas o trabalhador não é contratado como um trabalhador formal. Ao invés, o empregador utiliza-se de subterfúgios para burlar tal condição de relação de emprego, dentre os quais se destacam a contratação como pessoa jurídica<sup>9</sup> (PJ) e os falsos cooperados<sup>10</sup>. Em especial, o caso dos empregados disfarçados de PJ é o mais significativo, com uma aproximação podendo ser obtida a partir dos dados da RAIS: o total de PJ sem empregados (ou inativo) foi de mais de 4 milhões para o ano de 2016; além dos mais de 7 milhões de Microempreendedores Individuais (Portal do Empreendedor, total de empresas optantes no SIMEI em agosto/2018), que não se sabe ao certo qual parcela corresponde a relação de emprego disfarçada ou não.

Esses números se apresentam como um traço distintivo dos mercados de trabalho tipicamente desestruturados da periferia capitalista, em particular do Brasil e da América Latina. Portanto, quando o movimento mais geral do capital – conforme descrito na Seção 1, com seu caráter financeiroizado, flexível, organizado fundamentalmente por blocos de interesse e grandes empresas transnacionais na forma de cadeias globais de valor – se expande para a periferia nas constantes reconfigurações da divisão internacional do trabalho, acaba por encontrar formas pretéritas de organização da produção em grandes proporções que convivem simbioticamente, com formas mais modernas, padrão típico de países de capitalismo atrasado.

---

<sup>8</sup> Vale dizer, há uma parcela dos trabalhadores por conta própria que contribuem para a previdência social mesmo sem ter CNPJ, o que diminui o grau de desproteção social para esses trabalhadores informais.

<sup>9</sup> Processo conhecido como “pejotização”. Ver Krein et al. (2018, p. 48-50).

<sup>10</sup> Trata-se da situação em que uma cooperativa é utilizada como intermediária para fornecer ao beneficiário da força de trabalho atividades típicas de uma relação de emprego direta, sem que os princípios do cooperativismo sejam observados (KREIN; BIAVASCHI, 2015, p. 12).

A reforma trabalhista busca *ampliar* a liberdade de ação dos empregadores em ajustar a força de trabalho de acordo com os ciclos de atividade dos negócios, tratando de transmitir *ainda mais* o caráter flexível do modo de produção contemporâneo para o trabalho: a acumulação de capital flexível requer, tanto quanto possível, que todas as variáveis associadas ao processo produtivo sejam subordinadas e adaptáveis ao seu próprio ritmo de produção. Pressupõe-se, assim, a força de trabalho como outra mercadoria qualquer: a proteção social aparece, diante do capital, como formas de rigidezes para sua liberdade de ação. Ampliar a flexibilidade das relações de trabalho significa legalizar práticas que já acontecem na ilegalidade e expandir os dispositivos de ajuste da força de trabalho (novas modalidades de contratação mais voláteis e maior possibilidade de manuseio do tempo do trabalho), de modo a formar uma espécie de *cardápio* (KREIN et al. 2018, p. 120) de opções para o empregador, de acordo com as necessidades específicas de cada negócio ou setor. Parte das práticas de ilegalidade e informalidade do mercado de trabalho brasileiro, mais recorrentes nas pequenas e médias empresas, são trazidas pela reforma trabalhista, portanto, para dentro dos marcos legais e colocadas à disposição de todos os empregadores.

### **3.2. Redução dos custos do trabalho e competitividade**

Um dos argumentos centrais dos defensores da reforma trabalhista referia-se ao “ganho de competitividade” que a mesma geraria, pois com a “adequação” das leis trabalhistas de acordo com as “relações modernas de produção”, as empresas conseguiriam ser mais competitivas no cenário externo. O que está implícito nesse raciocínio é que a reforma proporcionaria uma redução de custos do trabalho. O que se ignora nessa formulação, no entanto, é o significado de competição via rebaixamento dos custos com o trabalhador nos termos do desenvolvimento socioeconômico de uma nação. Dois simples exemplos ilustram o ponto a que queremos chegar: (i) o trabalhador alemão está, ao mesmo tempo, entre os mais produtivos e mais caros do mundo, ou seja, custos do trabalho não guardam uma relação direta com competitividade; portanto, é necessário levar em conta outras dimensões de uma economia – muito mais complexas – se deseja-se elevar a produtividade média do trabalhador brasileiro e engendrar uma dinâmica de ganho de competitividade nos marcos do capitalismo contemporâneo; (ii) as remunerações médias dos trabalhadores de empresas como a

Embraer estão entre as maiores empresas brasileiras, o que não impede que ela seja a terceira maior empresa do setor aeroespacial do mundo.

A dinâmica de concorrência levada a cabo pelas principais potências e suas empresas transnacionais dita os parâmetros de integração das demais economias em relação à estrutura global de produção. Quando um país opta por uma inserção nas cadeias globais de produção fundada nos setores de atividade econômica intensivos em mão de obra, ou seja, os setores têxteis, de alimentos ou de calçados, por exemplo, no fundo, trata-se de uma competição com outros países produtores desses mesmos bens, como Vietnã, Bangladesh ou Paquistão, em que o preço da força de trabalho acaba sendo, de fato, fator decisivo. No entanto, uma inserção dessa qualidade abdica de qualquer projeto de desenvolvimento possível para um país de tamanho continental que já passou por um largo processo de industrialização, ainda que sem dar conta de estrutura uma dinâmica própria de financiamento e geração de tecnologia de ponta. De fato, a concorrência via salários é uma competição “espúria” (GIMENEZ; SANTOS, 2018), tendo em vista o elevado poder das empresas líderes das cadeias globais de valor e sua capacidade de transferir grande parte dos riscos do negócio, forçar o rebaixamento dos custos do trabalho e espremer tanto quanto possível as margens de lucro das empresas localizadas nas etapas de menor valor agregado da cadeia. Logo, o estabelecimento de condições mais atrativas para o capital internacional se instalar nos países periféricos em termos de isenção fiscal e esvaziamento da regulação do trabalho, por exemplo, ensejam um processo de disputa entre países que caminha no sentido de uma “corrida para o fundo do poço”<sup>11</sup>.

### **3.3. Circuitos de acumulação do capital e custos do trabalho**

A transnacionalização das grandes empresas dos países de capitalismo avançado e a financeirização da economia (Seção 1) são movimentos do capital em sua incessante busca de valorização. Determinadas características favorecem a consecução de sua “lei geral” – a acumulação, nos termos de Marx – e, portanto, são desejadas e, frequentemente, forçadas nos espaços de atuação do capital, seja na esfera produtiva, comercial ou financeira. No circuito do capital comercial, o que importa é a livre circulação

---

<sup>11</sup> O termo mais difundido na literatura econômica é, no inglês, *race to the bottom*.



de mercadorias entre os países, ou seja, que as importações e exportações sejam livres, idealmente, de restrições ou tributações por parte dos Estados. Trata-se da abertura comercial. No circuito do capital-dinheiro, almeja-se a mobilidade de capitais sem que o Estado coloque empecilhos para o ir e vir do capital em sua forma mais líquida. Esses dois processos ganharam os nomes contemporâneos de, respectivamente, *abertura comercial* e *abertura financeira ou abertura das contas de capitais*, e assumiram a agenda da maioria dos países periféricos a partir do último quarto do século XX, em que os órgãos multilaterais (Fundo Monetário Internacional e Banco Mundial) exigiam tais condicionalidades para a concessão de empréstimos e refinanciamentos às economias endividadas.

No entanto, é precisamente no circuito da produção que a acumulação do capital mais se beneficia de medidas que promovam um rebaixamento dos custos do trabalho que, no limite, pode alcançar apenas o mínimo necessário para a reprodução social da força de trabalho. As medidas podem ser as mais diversas possíveis, como a qualificação da mão de obra por parte do Estado ou a supressão de direitos trabalhistas. Não obstante, no caso da Lei 13.467/2017, embora haja diferentes dispositivos que reduzem os custos trabalhistas direta<sup>12</sup> ou indiretamente<sup>13</sup>, seu sentido mais geral é da acentuada flexibilização das relações de trabalho, que pode ser traduzida no brutal aumento de poder do capital na determinação das condições de contratação, uso e remuneração do trabalho (KREIN; BALTAR, 2013).

Se no capitalismo contemporâneo, conforme entendido neste ensaio, o capital promove o tensionamento de adequação das relações de trabalho à sua forma de acumulação flexível e financeirizada nos territórios em que atua, por que foi somente em 2017<sup>14</sup> que tantas demandas latentes por flexibilização foram implementadas, nos termos da Lei 13.467/2017? Esta pergunta buscará ser respondida na seção seguinte.

---

<sup>12</sup> Exemplo: suspensão da obrigatoriedade do pagamento da jornada *in itinere*.

<sup>13</sup> Exemplo: obstrução do acesso dos trabalhadores à Justiça do Trabalho.

<sup>14</sup> Vale dizer, uma série de alterações legais na regulação do trabalho já ocorreram na década de 1990 (FILGUEIRAS, 2012) e, em menor medida, nos anos 2000 (KREIN; BIAVASCHI, 2015). No entanto, as medidas podem ser consideradas tímidas perto da profunda alteração empreendida na Lei 13.467/2017.

#### **4. Por que agora? Economia política e síntese dos fatores conjunturais**

Por mais que as décadas de 1980, 1990 e 2000 tenham sido marcadas por diversas investidas sobre os direitos sociais, conquanto abrigassem historicamente a promulgação e amadurecimento institucional da Constituição Federal de 1988, por meio da qual pactuaram-se nacionalmente as bases de uma sociedade democrática com profunda consistência em relação à capilaridade dos direitos fundamentais, não houve até a consolidação do golpe de 2016 um cenário conjuntural em que pudesse ser viabilizada transformação tão contundente da regulação do trabalho no país.

A “reforma trabalhista” de 2017 é fruto direto das condições oportunizadas pela presença bélica do conjunto de instituições que mitigaram, com fiel e permanente apoio midiático, a ação dos movimentos sociais e sindicais, pautadas pela política econômica de austeridade que permeou o segundo mandato de Dilma Rousseff. No período, um indicador da atuação institucional na coarctação da resistência sindical pôde ser conferido no campo de tensionamento jurisdicional, como no caso, dentre numerosos exemplos, da decisão do STF no recurso extraordinário 693.456/RJ (com repercussão geral), em que foi considerado constitucional o corte de ponto de servidores públicos que aderissem à greve, ou na decisão monocrática proferida na reclamação 24.597/SP, proibindo-se a greve dos servidores do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto da USP.

A política de austeridade implementada no período, por meio, dentre outros aspectos, da contração de gastos públicos (de 12,8% em 2014 para 2,1% em 2015) e com a reformulação de regras de acesso a benefícios sociais – tais quais pensão por morte, auxílio doença, seguro-desemprego e seguro defeso, alteradas pelas MPs 664 e 665/2014 –, além de se mostrar incapaz, como objetivado, de conter o déficit público, convertendo a desaceleração econômica já observada em 2014 na profunda recessão dos anos consecutivos, representando a maior crise do país no século XX, fracassou em relação à estabilização das variáveis macroeconômicas, refletindo em uma dramática ampliação do desemprego, com conseqüente redução da renda e ampliação da desigualdade (MELLO; ROSSI, 2018, p. 273-279).

Compreendendo-se, portanto, a questão da regulação do emprego, patente na reforma da legislação trabalhista, como um traço conjuntural da economia política, eis que de maneira reiterada é associada pela linha

ortodoxa (à qual o presente estudo não guarda relação) aos elevados índices de desocupação (FERREIRA, 2014, p. 9-10), a presente seção visa destacar os principais elementos conjunturais que viabilizaram a profunda reformulação da CLT e sua tramitação acelerada no Congresso, privilegiando os aspectos econômico, político e de organização dos trabalhadores.

#### **4.1 Aspectos econômicos**

Dados da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua (PNAD Contínua 2º trimestre 2018, IBGE, Tabelas geradas pelo Sistema SIDRA) indicam um crescimento vertiginoso da taxa de desocupação<sup>15</sup> entre o 4º trimestre de 2014, quando 6,5% da força de trabalho encontrava-se desocupada (estimativa de 6,4 milhões de pessoas), e o 1º trimestre de 2017, quando a desocupação foi de 13,7% (atingindo 14,1 milhões). A variável apresentou uma sensível queda ao longo de 2017, fechando o ano com 11,8% de desocupação, taxa semelhante ao encontrado no mesmo período de 2016.

Tais índices assemelham o período recente da economia brasileira a marcos dramáticos de sua forma de inserção na globalização. Interpretando o desemprego no Brasil metropolitano desde 1979, Pochmann (2015) analisa que a escalada nesses indicadores entre os anos de 1981-1983 e ao longo da década de 1990, quando apresentou um movimento explosivo, decorreram, respectivamente, da crise da dívida externa e da integração passiva do país à globalização financeira. O primeiro período de desemprego analisado pelo autor (1981-1983) foi marcado por um programa de ajuste exportador que interrompeu o ciclo de industrialização iniciado nos anos 1930, gerando um perturbador cenário para a população desocupada, que ainda não era beneficiada pelo seguro-desemprego, implantado apenas em 1986. Com a saída do país da recessão, foi possível manter o desemprego numa taxa relativamente baixa até o fim dos anos 1980. O segundo período, correspondente à década de 1990, contempla o momento em que o programa de ajuste econômico orientado pelo Consenso de Washington agravou o desemprego no país em proporções nunca observadas, sendo diretamente acompanhado pela abertura comercial e financeira. Tal cenário só veio a modificar-se a partir de meados dos anos 2000, com a reversão das políticas

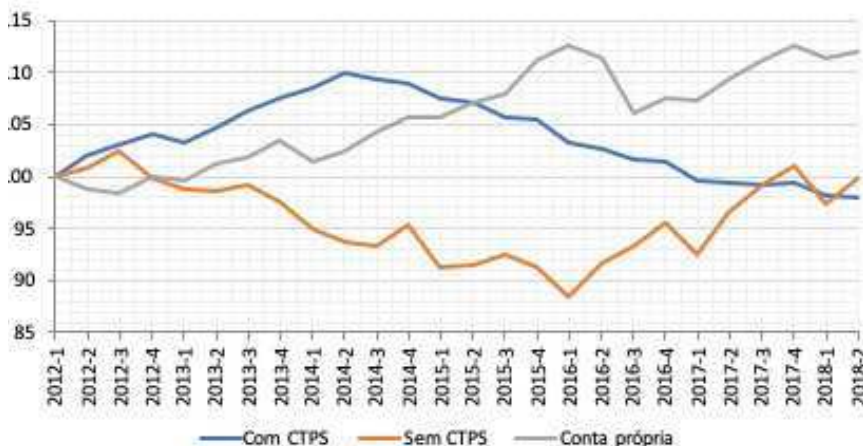
---

<sup>15</sup> Percentual de pessoas desocupadas em relação ao total de pessoas na força de trabalho.

de corte neoliberal anteriormente adotadas, momento também oportunizado, como salienta Carneiro (2018, p. 18) pelos preços das *commodities* e pelas exportações líquidas, seguido pelo crescimento do consumo – expansão do crédito e contínuo aumento real do salário mínimo – e ampliação dos investimentos. Para Pochmann, cujo estudo é de 2015, o crescimento do desemprego a partir daquele ano deveu-se à adoção de políticas de austeridade que levaram o país à recessão, definindo o terceiro período mais grave das últimas três décadas.

Com a crise, o processo anterior de aumento de empregos formais é revertido, ao ponto da evolução do nível emprego sem CTPS superar, ao final de 2017, a evolução do emprego com CTPS, no período que se inicia em 2012 ilustrado no Gráfico 2. No caso dos trabalhadores por conta própria (23,1 milhões no 2º trimestre de 2018), seu acréscimo em momentos de crise costuma ser sinal de precariedade, pois, na falta de encontrar um emprego, o trabalhador busca outra forma de sobrevivência a despeito de maiores planejamentos, experiências ou perspectivas de sucesso na nova ocupação. Com efeito, cerca de 80% dos trabalhadores por conta própria não possuem CNPJ e alcançam um rendimento médio de apenas 41% daqueles com CNPJ. Isso expressa a desarticulação acelerada do mercado de trabalho brasileiro no momento de aprovação da reforma e, de lá para cá, o quadro é de manutenção desse patamar.

**Gráfico 2. Evolução do emprego privado com e sem CTPS e do trabalho por conta própria, 2012-2018**



Fonte: IBGE, PNADC. Elaboração própria. Nota: dados até o 2º trimestre de 2018.

Tais sinais conjunturais formaram um contexto de fragilização da barganha por parte dos trabalhadores, que tiveram mitigada a sua resistência às medidas de flexibilização do projeto de lei. Com efeito, a promessa de criação de postos de trabalho formal, presente no discurso do governo e dos parlamentares apoiadores da reforma, difundido amplamente pela mídia sem o confronto com posições antagônicas, não passou por um processo de crítica suficientemente capaz de barrar a sua aprovação.

## **4.2 Aspectos políticos**

Numa perspectiva histórica, não é difícil identificar o estabelecimento de contundentes modificações nas relações de trabalho em períodos caracterizados pela ruptura no processo democrático. Foi assim com os golpes de 1964, responsável por inundar o país com o autoritarismo da ditadura civil-empresarial-militar vigente até 1985, e de 2016, organizado por setores representativos do grande capital e da mídia, impondo ao país a hegemonia de políticas relacionadas a um notório retrocesso social.

A chamada “reforma trabalhista”, apelido atribuído à Lei 13.467/2017, teve a sua origem legislativa proposta poucos meses depois do afastamento definitivo de Dilma Rousseff da presidência da república, no último dia de atividade legislativa de 2016. O projeto de lei foi protocolado sob o número 6.787, e até o início de sua tramitação legislativa, em fevereiro de 2017, com o retorno do expediente do Congresso, foi objeto da articulação que lhe deu os contornos que viriam a caracterizá-lo até julho daquele ano, findado seu percurso legislativo.

Há de se ter em conta que a versão inicial do projeto de lei propôs a alteração, incorporação ou revogação de 19 artigos da CLT e da lei do trabalho temporário (6.019/1974), que meses antes já havia sido alterada substancialmente pela Lei 13.429/2017, ato oportunista que dissimulou completamente o objeto jurídico do trabalho temporário ao pretender instituir cadeias ilimitadas de subcontratação de serviços, legalizando a terceirização sem peias no país. Essas poucas, porém contundentes, propostas encaminhadas inicialmente no âmbito do PL 6.787 converteram-se em 114 artigos afetados pela “reforma” em sua versão definitiva, chegando a alcançar as leis do FGTS (8.036/1990), do INSS (8.212/1991) e a MP 2.226/2001, que trata do recurso de revista.

Cronologicamente, é evidente que a “reforma trabalhista” tramitou “a toque de caixa”, durante um período dramático para a política brasileira, em que uma grave crise institucional tornava incerta a própria permanência do presidente da república empossado a partir da consolidação do golpe parlamentar de 2016. Durante os meses de fevereiro a abril, quando o projeto de lei tramitou pela Câmara dos Deputados, recebeu emendas que o reformularam por completo, ampliando exaustivamente as matérias da redação original. Isso deveu-se à intensa atividade patrocinada por grupos ligados ao grande capital, tais quais a CNI<sup>16</sup> (2012), responsáveis por endossar o projeto legislativo com proposições que há muito já circulavam em espaços de articulação voltados à flexibilização da legislação trabalhista, tão embora não tenham assumido formalmente a autoria da “reforma”. Há notícias de que, além da CNI, outras organizações, como a Confederação Nacional do Transporte (CNT), a Associação Nacional do Transporte de Cargas e Logística (NTC&Logística) e a Confederação Nacional das Instituições Financeiras (CNF), também participaram ativa e diretamente na elaboração de emendas encaminhadas ao projeto de lei (MAGALHÃES et al., 2017).<sup>17</sup>

O PLC 38, denominação do projeto de lei no Senado, tramitou entre os meses de maio a julho de 2017, quando foi aprovado sem que fosse absorvida qualquer uma das 864 emendas submetidas pelos parlamentares, integralmente rejeitadas. Desse total, 810 emendas (93,75%) foram encaminhadas por senadores que votaram contra a aprovação do projeto de lei, enquanto apenas 49 (5,67%) foram assinadas por senadores que se posicio-

---

<sup>16</sup> Por ocasião da proximidade das eleições, a CNI lançou publicamente a campanha “Propostas da indústria para as eleições 2018”, apresentando 43 cadernos temáticos contemplando temas diversos da política pública. No segmento das “relações de trabalho” (proposta 18), a entidade apresenta 12 propostas direcionadas à alteração da regulação dos seguintes temas: trabalho de aprendizes, portadores com deficiência e gestantes, além de aspectos relacionados à fiscalização, ao FGTS e sua multa (no caso de dispensa imotivada) e extensão da jornada aos domingos e feriados. Em relação à área “previdenciária e SST” (proposta 19), torna públicas 10 propostas ligadas aos seguintes segmentos: acesso a informações sobre afastamentos, perícia médica, acidentes do trabalho, aposentadorias especiais, processo previdenciário, reformulação da metodologia do nexso técnico epidemiológico previdenciário (NTEP) e modificação das normas regulamentadoras (NRs) de saúde e segurança (CNI, 2018).

<sup>17</sup> A matéria chegou a apontar que “há emendas cujo autor original, nos metadados dos arquivos, consta como TST – presumidamente o Tribunal Superior do Trabalho, inclusive considerando o conteúdo das emendas”.

naram a favor, refletindo a evidente maior disposição por parte da oposição em debatê-lo e impugná-lo<sup>18</sup>.

Tal conjuntura é muito bem cristalizada na carta assinada pelo chefe do executivo (PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA, 2017), destinada aos parlamentares por meio do senador Romero Jucá (PMDB/RR), em que propõe a omissão da casa revisora quanto ao projeto de lei em troca de “vetos e da edição de uma medida provisória” que contemplassem pontos tensionados e “ajustes sugeridos durante todo o debate no Senado”. Sancionada sem qualquer veto, a Lei 13.467 foi realmente modificada pela MP 808, de novembro de 2017, que, para além de não tocar nos pontos nevrálgicos da “reforma”, perdeu a sua vigência em abril de 2018, quando não foi convertida em lei pelo Congresso Nacional.

Em sua vigência de 5 meses, a MP afetou 17 artigos da CLT, lidos no debate público como alguns dos dispositivos mais repudiados materialmente, tais quais o acordo individual para a jornada 12x36, os parâmetros para fixação do dano extrapatrimonial baseados no salário, o trabalho da gestante em ambiente insalubre, o autônomo exclusivo, o trabalho intermitente, algumas peculiaridades dos prêmios e gorjetas, a representação dos empregados no local de trabalho, além de alguns aspectos da preponderância do negociado sobre o legislado e recolhimentos previdenciários. Pontos que, apesar de terem sido considerados urgentes pelo próprio governo federal na exposição de motivos da medida provisória<sup>19</sup>, foram negligenciados pelo legislativo, mesmo não correspondendo aos principais eixos da lei.

Ademais, para uma leitura mais afinada da conjuntura de aprovação da lei, há de se ter em conta que mais de 91% dos cidadãos ouvidos pelo Senado em relação ao PLC manifestaram-se contrariamente à sua aprovação (172.166 indivíduos), e apenas 9% dos participantes da consulta pública (16.789) apoiaram o projeto. A amostra reflete bem a posição da sociedade diante da “reforma”, assinalando a sua explícita falta de legitimidade (SENADO, 2017).

---

<sup>18</sup> Conforme análise realizada pelos autores a partir da tramitação do projeto de lei obtida no site do Senado.

<sup>19</sup> “12. A iminente entrada em eficácia da referida Lei, em 11 de novembro de 2017, requer imediata ação dos poderes Executivo e Legislativo, razões que reforçam os preceitos de urgência e relevância desta Medida Provisória.”

### **4.3. Capacidade de resistência da classe trabalhadora**

Segundo dados do Sistema de Acompanhamento de Greves (SAG) do Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos (DIEESE, 2019), as décadas de 1990 e 2010 foram marcadas por movimento de significativo crescimento das greves classificadas como *defensivas*, isto é, aquelas caracterizadas “pela defesa de condições de trabalho vigentes, pelo respeito a condições mínimas de trabalho, saúde e segurança ou contra o descumprimento de direitos estabelecidos em acordo, convenção coletiva ou legislação” (aproximando-se dos 80% em 1999 e dos 85% em 2015), como mostra o Gráfico 3, ao passo que as de caráter *propositivo*, que “propõem novas conquistas ou ampliação das já asseguradas”, ocupam uma posição preponderante na década de 2000, alcançando cerca de 80% das greves do ano 2010<sup>20</sup>.

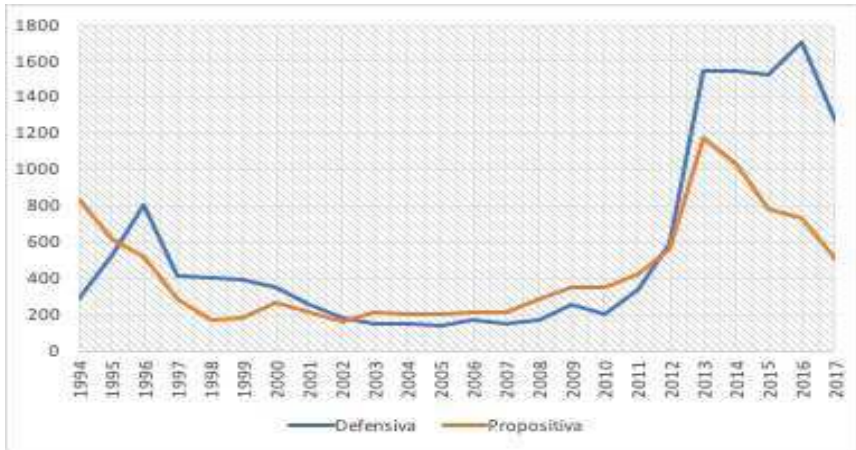
Tais dados indicam que o movimento sindical organiza as suas pautas segundo a conjuntura, expressando os níveis de resistência possíveis a cada época. Em 1994, mais de 80% das greves possuíram caráter propositivo, número que retraiu-se para menos de 35% em 1998, no auge do processo de abertura comercial e financeira gerido pela política econômica neoliberal, comparável apenas, no período analisado, com os anos de 2016 em diante, em que o Poder Judiciário atuou com grande peso coercitivo sobre as greves, restringindo-as<sup>21</sup>.

---

<sup>20</sup> Sobre a definição das greves quanto ao seu caráter (defensivo ou propositivo): DIEESE, 2017, p. 4.

<sup>21</sup> Para um estudo aprofundado sobre a postura do Judiciário frente às greves “políticas”, ver Baboin (2013).



**Gráfico 3. Greves, segundo caráter das reivindicações, 1994-2017**

**Fonte:** DIEESE (2019), Sistema de Acompanhamento de Greves (SAG). Elaboração própria.

É importante ter em conta que em 28 de abril de 2017, na semana em que o PL 6.787 foi aprovado na Câmara dos Deputados, ocorreu a greve geral de maior abrangência da história brasileira, com adesão de 40 milhões de trabalhadores de todo o país em paralisações registradas em 150 cidades. Dista de um século da primeira greve geral realizada no país, em 1917. A pauta de reivindicações posicionou-se contra as reformas trabalhista e previdenciária, esta última uma proposta de emenda constitucional (nº 287/2016) também apresentada pelo executivo após a consolidação do golpe parlamentar de 2016.

Após divergências ocasionadas pela negociação de parte das centrais sindicais com o governo em relação à possibilidade de manutenção da contribuição sindical via medida provisória<sup>22</sup>, não foi possível a viabilização de uma segunda greve geral, inicialmente prevista para o dia 30 de junho de 2017. Segundo noticiado, após alinhamento com a União Geral dos Trabalhadores (UGT), Nova Central e Central dos Sindicatos Brasileiros (CSB) em torno da possibilidade de negociação da MP com o governo, a Força Sindical considerou que o movimento previsto para aquele dia não

<sup>22</sup> O que não ocorreu, inclusive via MP 808. Mantiveram-se as alterações dos arts. 545, 578, 579 e 582 da CLT.

seria uma “greve geral”, mas “paralisação nacional, de acordo com a força de cada central” (SEABRA, 2017).

## 5 Balanço parcial da reforma trabalhista

A Lei 13.467 completou nove meses de vigência em julho de 2018, mês cujos dados públicos divulgados são os mais recentes<sup>23</sup> no momento de escrita deste ensaio. O balanço aqui proposto se trata, evidentemente, de uma análise conjuntural. Em síntese, os resultados apresentados apontam que (1) a promessa de geração de empregos associada à implementação da lei não se sustenta, como já havia sido alertado por críticos da reforma à luz da teoria macroeconômica e de comparações internacionais<sup>24</sup>; (2) a *taxa de subutilização* se coloca como uma das medidas mais adequadas para revelar a dinâmica do emprego pós reforma; (3) ainda é cedo para avaliar grande parte dos efeitos da lei sobre a dinâmica do mercado de trabalho, visto que a economia ainda se encontra pouco aquecida e somente mediante um novo ciclo de crescimento do nível de atividade que determinadas mudanças se apresentarão; (4) algumas questões já apresentam um potencial duradouro, como os casos de obstrução do acesso à justiça, rescisão por acordo mútuo e queda do financiamento sindical.

A taxa de desocupação no último trimestre de 2017, mês do início da vigência da Lei 13.467, estava em 11,8% e, nos dois trimestres consecutivos, a taxa passou para 13,1% e 12,4%. Essa oscilação, *per se*, não é capaz de revelar nada diretamente sobre a reforma trabalhista, senão o fato de que ela não pode ser motor de geração de emprego, papel reservado à dinâmica macroeconômica de aumento de demanda agregada e de investimentos, vis-à-vis a estrutura produtiva. Com efeito, a premissa dos formuladores e dos defensores da reforma é que o rebaixamento dos custos do trabalho induziria, *per se*, a criação de novos postos de trabalho, o que certamente não se verificou – do contrário, haveria uma queda significativa e inequívoca da taxa de desocupação ao longo dos primeiros meses de implementação da lei. A segunda observação a ser feita é a evolução recente da taxa de deso-

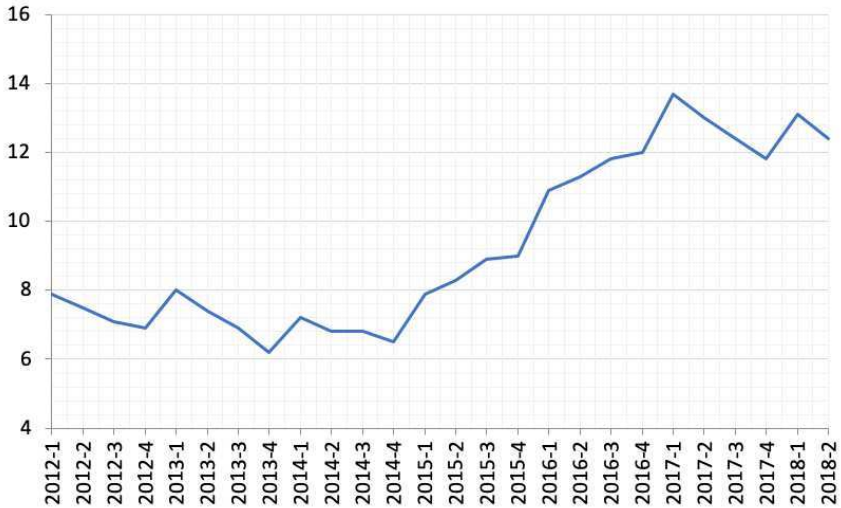
---

<sup>23</sup> Os dados para o mês de julho se referem ao Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (CAGED), que acompanha o setor formal do mercado de trabalho. Para a PNADC, que apura o todo (formal e informal), os últimos dados divulgados são do segundo trimestre de 2018 (abr-mai-jun).

<sup>24</sup> Ver Krein, Gimenez e Santos (2018), por exemplo.

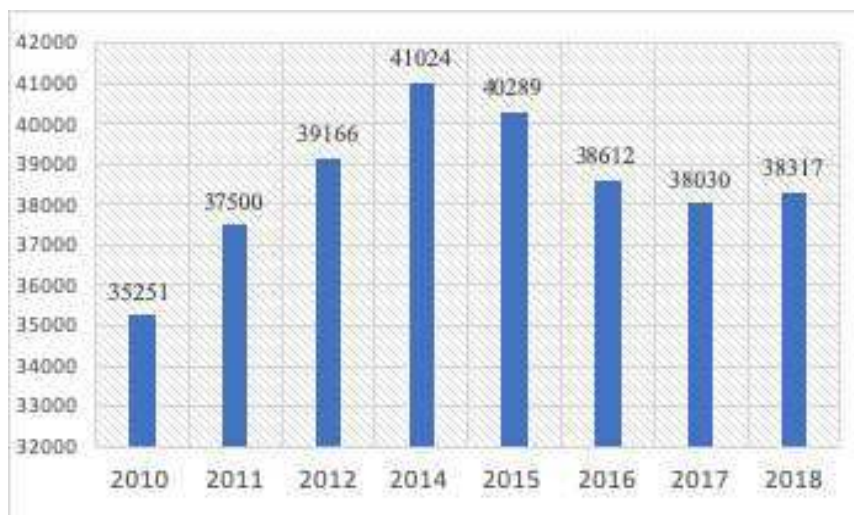
cupação, que apresentou uma trajetória ascendente desde 2015, como pode ser observado no Gráfico 4.

**Gráfico 4. Taxa de desocupação trimestral, 2012-2018**



**Fonte:** IBGE, PNADC. **Elaboração própria. Nota:** dados até o 2º trimestre de 2018.

Ainda se tratando da evolução recente do mercado de trabalho – e contemplando o período da reforma –, observa-se um passivo no estoque de empregos “celetistas” que se inicia após 2014, de acordo com dados do CAGED apresentados no Gráfico 5. Em julho de 2018, o total de trabalhadores no emprego formal era de 38,3 milhões, relativamente estável quando comparado com o mesmo mês do ano anterior, porém 2,7 milhões de pessoas a menos desde 2014. Isso expressa a desarticulação acelerada do mercado de trabalho brasileiro no momento de aprovação da reforma e, de lá para cá, o quadro é de manutenção desse patamar.

**Gráfico 5. Estoque de emprego formal, julho de cada ano, 2010-2018**

Fonte: CAGED, MTE. Elaboração própria.

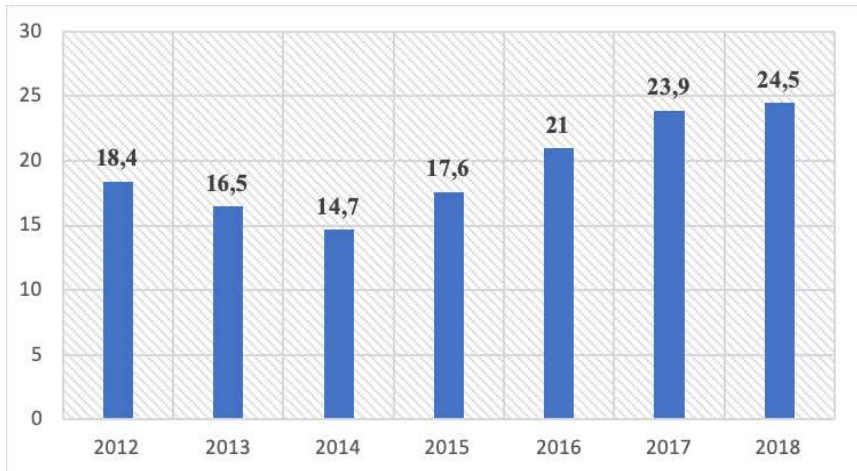
Mediante as diversas alterações na CLT promovidas pela reforma, a contraposição entre emprego *formal* e *informal* ganha novos contornos. Historicamente, o emprego com carteira assinada correspondeu a um nível de proteção social superior àqueles sem carteira, seja em termos de remuneração, acesso aos direitos trabalhistas ou estabilidade no emprego. Com a reforma, algumas fronteiras são borradas, na medida em que determinadas características típicas da informalidade são trazidas para dentro do emprego formal. Por exemplo, modalidades de contratação como o contrato intermitente, o contrato por tempo parcial ou o teletrabalho podem, a despeito de eventualmente “incrementar” a taxa de ocupação, ocultar o caráter de *subocupação* associado a esses trabalhos.

Nesse sentido, uma medida que tem expressado de maneira mais adequada o cenário do mercado de trabalho brasileiro é a taxa de *subutilização* da força de trabalho. Segundo o IBGE (AGÊNCIA IBGE, 2018), a taxa congrega as pessoas desocupadas, subocupadas por insuficiência de horas trabalhadas<sup>25</sup> e a força de trabalho potencial (desalentados ou não) e

<sup>25</sup> Trabalham menos de 40 horas semanais e gostariam de trabalhar mais.

foi estimada em 24,5% no 2º trimestre de 2018, maior nível para esse mesmo trimestre na série histórica comparável que se inicia em 2012, conforme Gráfico 6. Ou seja, para além das pessoas desocupadas (12,9 milhões), deve-se ter em conta os subocupados por insuficiência de horas (6,6 milhões), os desalentados (4,8 milhões) e a outra parcela da força potencial (3,2 milhões)<sup>26</sup>, totalizando 27,6 milhões de brasileiros no 2º trimestre de 2018.

**Gráfico 6. Taxa de subocupação, segundo trimestre, 2012-2018**



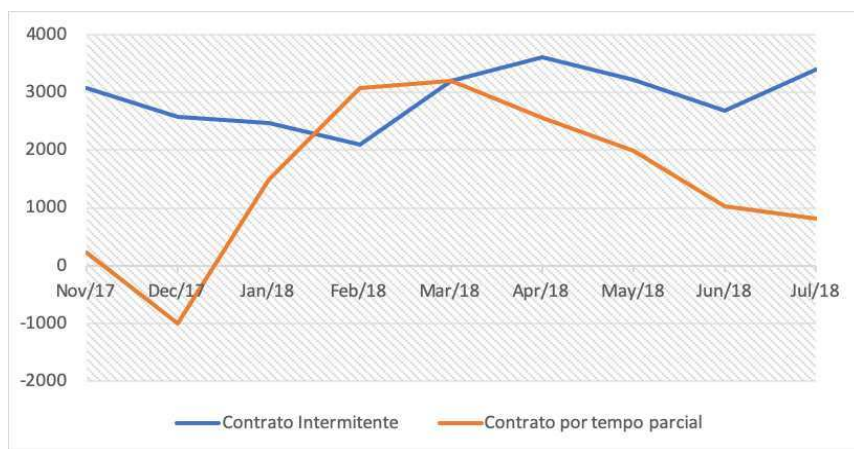
Fonte: IBGE (PNADC). Elaboração própria.

Os contratos de trabalho intermitente – introduzido pela reforma – e por tempo parcial – alterado pela reforma no sentido de ampliar as possibilidades de sua utilização – representam algumas das formas mais flexíveis de contratação possíveis nos marcos da legislação trabalhista brasileira. No entanto, sua adesão ainda é extremamente tímida diante das expectativas dos formuladores da reforma: esperavam-se 2 milhões de novos postos de trabalho sob a forma dos contratos “com a regulamentação de contratos de teletrabalho, jornada intermitente e jornada parcial” (EXAME, 2018)

<sup>26</sup> A força potencial é composta por pessoas em idade ativa desalentadas e não desalentadas. A parcela desalentada se refere às pessoas que não estavam procurando emprego nos 30 dias anteriores à pesquisa do IBGE por não terem expectativas de encontrar trabalho, porém, nos 6 meses antecedentes, procuraram. A segunda parcela corresponde às que não estavam ocupadas nem desocupadas, e tampouco procuraram emprego, mas “possuíam um potencial de se transformarem em força de trabalho” (IBGE, 2016).

nos dois primeiros anos de vigência da Lei 13.467. Após nove meses de implementação da reforma – com dados divulgados pelo CAGED até julho de 2018, sem considerar o teletrabalho –, o saldo de contratos de trabalho intermitente é de 26,3 mil e para o contrato por tempo parcial 13,3 mil, o que totaliza menos de 40 mil novos postos de trabalho nessas modalidades, conforme evolução exposta no Gráfico 7. Ainda que se faça uma estimativa bastante otimista, considerando um crescimento de 50% de saldo de novos empregos por mês, ao final de 2019 a geração de empregos por contrato de intermitente seria de 178 mil postos e para o contrato por tempo parcial de pouco menos de 100 mil, o que corresponderia a menos de 15% da expectativa do Governo.

**Gráfico 7. Saldo mensal de emprego por contrato de trabalho intermitente e por contrato de trabalho por tempo parcial, nov/2017 – jul/2018**



**Fonte:** CAGED, MTE. Elaboração própria.

Se por um lado, como defendemos aqui, essas formas de contratação e as demais alterações promovidas pela lei 13.467 que operam no sentido de flexibilização das relações de trabalho não carregam em si a possibilidade de serem o motor ou facilitadoras da retomada do crescimento econômico, da geração de empregos, de ganhos de produtividade ou de competitividade, por outro não nos parece adequado subestimar o potencial de crescimento das mesmas. A nossa hipótese é que o grau de adesão dos empregadores

em relação ao contrato intermitente ou por tempo parcial só vai poder ser verificado na medida em que a economia retomar seu crescimento, pois é absolutamente possível que uma parcela considerável dos novos empregos formais vindouros que, sob os marcos legais anteriores à reforma, viriam sob a forma de contratos por tempo indeterminado, passam a ser estabelecidos nos parâmetros dos novos contratos flexíveis aqui tratados. Neste caso, a retomada da geração de empregos, que tem como causa principal fatores *externos* ao mercado de trabalho – dinâmica de produção, renda e investimento –, aconteceria acompanhada de um processo de substituição de parte dos contratos por tempo indeterminado. A magnitude dessa substituição só é possível de ser determinada *a posteriori*, a depender do que for mais interessante para cada setor ou empresa, de acordo com o *novo cardápio* de opções de gestão da força de trabalho promovido pela reforma.

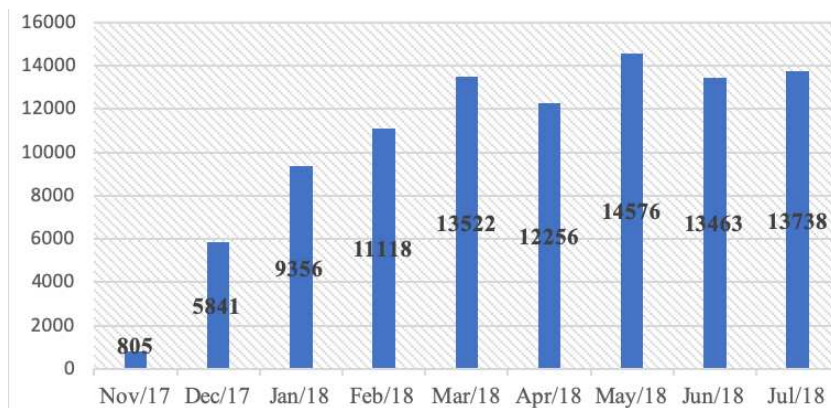
Os contratos de trabalho intermitente, no mês de julho de 2018, concentraram-se nos setores de serviço (mais da metade), indústria, comércio e construção civil (a outra metade distribuída entre esses três últimos setores), fundamentalmente. As ocupações mais frequentes foram assistentes de vendas, alimentador de linha de produção, recepcionista de casas de espetáculo, servente de obras, faxineiro, garçom, etc. Mais de 90% dos empregados sob essa modalidade possuíam escolaridade até o ensino médio (CAGED, MTE).

No caso dos contratos por tempo parcial, mais de 50% se dava no comércio, para o mesmo mês de julho, e se também se concentrava em ocupações pouco qualificadas, como operador de caixa, auxiliar de escritório em geral, repositor de mercadorias e recepcionista. Em relação à escolaridade, o nível superior completo aparece com incidência significativa (26,7%), quando comparado com os trabalhadores de contrato intermitente. Ainda, a presença da mulher supera a do homem (61,6%) nos contratos por tempo parcial, o que guarda nítida relação com a divisão sexual do trabalho (IBIDEM).

Diferentemente das tendências ainda não definidas da adesão de contratos por tempo parcial ou intermitentes, o desligamento por acordo mútuo – outra inovação da Lei 13.467 – apresenta sinais mais contundentes de crescimento. Desde a vigência da reforma, foram 94,6 mil desligamentos operados nesses termos, como mostra o Gráfico 8. Concentram-se no setor de serviço (48,4%), no comércio (23,8%) e na indústria (16,7%) e em ocupações como a de vendedor de comércio varejista, auxiliar de escritó-

rio, assistente administrativo, motorista de caminhão, faxineiro e vigilante (IBIDEM).

**Gráfico 8. Desligamentos por acordo mútuo, nov/2017 – jul/2018**



**Fonte:** CAGED, MTE. Elaboração própria.

Outra consequência direta da Lei 13.467 foi a drástica redução nominal do número de ações ajuizadas perante a Justiça do Trabalho a partir de novembro de 2017, quando do início de sua vigência. Um de seus evidentes motes foi a criação de obstáculos para a propositura de novas reclamações, o que é inequivocamente lido no esvaziamento da gratuidade processual das demandas. Com a nova sistemática, cuja inconstitucionalidade já foi arguida por diversas entidades junto ao STF<sup>27</sup>, o autor da ação trabalhista, que é invariavelmente o trabalhador lesado numa relação de emprego, se sucumbente, passou a ter de suportar, ainda que beneficiário da justiça gratuita, os honorários periciais e do advogado da parte adversária se caso não for considerada procedente a pretensão postulada<sup>28</sup>.

Conforme ilustrado no Gráfico 9, adiante, com dados de 2013 a julho de 2018 (TST, 2014; 2015; 2016; 2017; 2018), as ações ajuizadas na 1ª instância alcançaram a marca superior de 290.973 entradas (acima da

<sup>27</sup> Como a própria Procuradoria-Geral da República, com o ajuizamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 5.766 no mês imediatamente consecutivo à sanção da Lei 13.467.

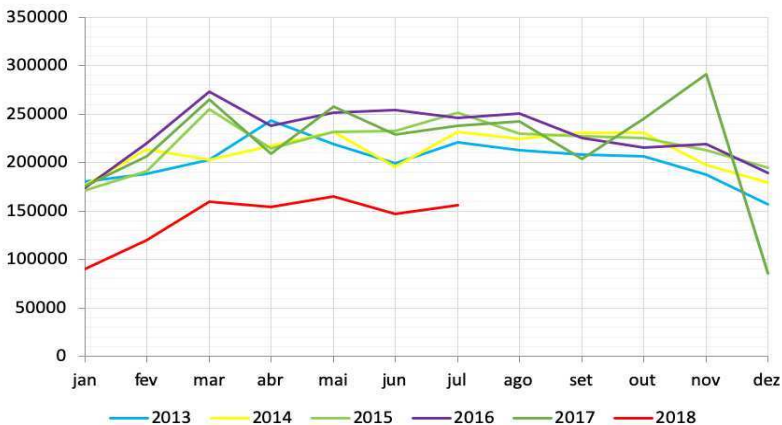
<sup>28</sup> Além de outros prejuízos correlacionados à limitação do acesso à justiça, analisados com grande profundidade nas coletâneas “Resistência” (volumes 1 e 2), organizadas por Souto Maior e Severo (2017; 2018).



média) em novembro de 2017, quando passou a vigor a “reforma”, despen-  
cando para 85.357 no mês consecutivo (muito abaixo da média). Ambos os  
movimentos deveram-se (1) ao ingresso de um maior volume de ações an-  
tes da “virada” da lei, sendo preservados os direitos à gratuidade processual  
e, (2) em dezembro, à instabilidade jurídica (diante de flagrantes inconsti-  
tucionalidades) e adaptação à nova realidade processual, represando-se parte  
significativa dos processos.

Em 2018, cujos dados foram atualizados pelo TST até julho, houve  
um significativo movimento de recuperação do ajuizamento de novas ações,  
atingindo-se 156.452 reclamações naquele mês, o que demonstra um maior  
domínio da comunidade jurídica em relação aos temas da “reforma”, cujas  
inconstitucionalidades vieram a ser suscitadas de maneira difusa (diante do  
próprio juiz do trabalho). Tais embates de interpretação da validade da lei  
foram em grande medida fomentados pelo enérgico pronunciamento da  
Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (Anamatra)<sup>29</sup>,  
que de maneira histórica interpretou parte considerável da “reforma” como  
inconstitucional.

**Gráfico 9. Novas ações trabalhistas na 1ª instância, 2013-2018**



**Fonte:** TST, Coordenadoria de Estatística e Pesquisa.  
**Elaboração** própria. **Nota:** dados até julho/2018.

<sup>29</sup> Em sua 2ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho, reunida em Brasília nos dias 9 e 10 de outubro de 2017 com magistrados trabalhistas de todo o país.

Em que pese o decréscimo do número de ações trabalhistas, imediatamente comemorado pela grande mídia, como se a redução nominal do volume de reclamações representasse uma melhoria social, é evidente que tais índices não correspondem ao fim do antagonismo entre capital e trabalho, ou que os direitos trabalhistas vieram a ser respeitados, o que, segundo os defensores da reforma, viria a refletir-se nas novas ações. Num cenário em que é patente que as ações decorrem do “excessivo descumprimento das normas de proteção ao trabalhador”, como aponta Biavaschi (CUBAS, 2018), é evidente que o decréscimo dos números de litigiosidade não corresponde a nada além do que um nítido obstáculo para o seu processamento, na medida em que a violação de direitos é patente no cotidiano das relações de trabalho no Brasil.

Em relação aos impactos da Lei 13.467 nas formas de organização dos trabalhadores, o fim da contribuição sindical compulsória (com as alterações dos artigos 545, 578, 579 e 582 da CLT), tem efeitos diretos no financiamento das entidades representativas da classe trabalhadora. Há dados que indicam um decréscimo de 80% na arrecadação sindical no 1º trimestre de 2018, quando receberam R\$ 34,6 milhões; no mesmo período do ano anterior, receberam R\$ 170 milhões (CUT, 2018). Tais desdobramentos para o movimento sindical estão sendo acompanhados pelas entidades, e os dados acerca da limitação de seu financiamento ainda se encontram em processo de organização.

## **6. Considerações finais**

A Lei 13.467/2017, conhecida como “reforma trabalhista”, deve ser interpretada mediante o desenvolvimento lógico-histórico do capitalismo, cuja forma de acumulação contemporânea é altamente flexível e financeirizada e sua morfologia produtiva está organizada fundamentalmente a partir de cadeias globais de valor, com assimetria entre os participantes e poder fortemente centralizado nas grandes empresas transnacionais líderes. Diante da acumulação flexível, os blocos de interesse transnacionais tensionam os espaços em que atuam no sentido de adequá-los ao processo de valorização do capital, implicando, no caso da produção, a permanente flexibilização das relações de trabalho de modo a permitir que o capital goze de plena liberdade de atuação no manejo da força de trabalho (contratação, jornada e remuneração) conforme o ritmo de produção e de atividade eco-

nômica. Em outras palavras, acumulação flexível requer relações de trabalho flexível. E, na medida em que as formas de contratação, de orquestração da jornada e de remuneração do trabalho são adequadas às formas de produção vigentes, maior o espaço para o capital transferir os riscos inerentes dos ciclos econômicos para os trabalhadores.

Diante deste panorama mais geral do movimento do capitalismo flexível e financeirizado contemporâneo, localiza-se a interação com a periferia do sistema e, em particular, o Brasil. Não é possível, portanto, entender a reforma trabalhista em apreender como a parte interage com o todo. A flexibilização das relações de trabalho na periferia é percebida de forma bastante peculiar em economias marcadas por um excedente estrutural de mão de obra, baixos salários, alta desigualdade social, heterogeneidade ocupacional e produtiva, elevadas taxas de rotatividade, informalidade e ilegalidade. O episódio da aprovação da Lei 13.467 representou, no Brasil, o avanço mais abrupto e profundo no processo de flexibilização das relações de trabalho já em curso no país desde a década de 1990. Somente é possível compreender o porquê de sua aprovação ocorrer neste momento (2017) sob a forma, celeridade e intensidade observadas se tomarmos em consideração os aspectos conjunturais e de economia política em que o Brasil se encontra quando da formulação da reforma e sua tramitação.

Após nove meses de vigência da Lei 13.467, a promessa de geração de empregos associada não se sustenta, como já havia sido alertado por críticos da reforma por meio da teoria macroeconômica e de comparações internacionais. Nossa hipótese é que grande parte dos efeitos da lei sobre a dinâmica do mercado de trabalho só poderão ser percebidos e avaliados quando a economia experimentar um novo ciclo de crescimento. No entanto, algumas questões já apresentam um potencial duradouro, como os casos de obstrução do acesso à justiça, rescisão por acordo mútuo e queda do financiamento sindical. Vale dizer que, ainda, em meio às novas formas de contratação – contrato de trabalho intermitente, por exemplo – a taxa de subutilização da força de trabalho parece medida de suma importância para identificar aspectos velados do desemprego pós reforma trabalhista.

## Referências bibliográficas

ANTUNES, R. **Adeus ao trabalho?** Ensaio sobre as metamorfoses e a centralidade do mundo do trabalho. 8. ed. São Paulo: Cortez, 2002.

BABOIN, J. C. C. **O tratamento jurisprudencial da greve política no Brasil**. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013.

BALTAR, P.; KREIN, J. D. A retomada do desenvolvimento e regulação do trabalho no Brasil. In. Cadernos CRH, vol 28 nº 68, p. 273-292, 2013.

BOLTANSKI, L.; CHIAPELLO, E. (2009). O novo espírito do capitalismo. São Paulo, WMF Martins Fontes, 2009.

CADASTRO GERAL DE EMPREGADOS E DESEMPREGADOS - CAGED. Disponível em: <<http://trabalho.gov.br/trabalhador-caged>>.

CARNEIRO, R. Navegando a contravento: uma reflexão sobre o experimento desenvolvimentista do governo Dilma Rousseff. In: CARNEIRO, R.; BALTAR, P.; SARTI, F. (Org.). **Para além da política econômica**. São Paulo: Editora Unesp, 2018. p. 11-54.

CNI. **101 propostas para modernização trabalhista**. Brasília: CNI, 2012.

CNI. **Modernização previdenciária e da segurança e saúde no trabalho: ações para avançar**. Brasília: CNI, 2018.

CNI. **Relações de trabalho: caminhos para continuar a avançar**. Brasília: CNI, 2018.

COSTA, C.; MENDONÇA, R. 'Greve foi menor do que organizadores esperavam, mas maior do que governo gostaria', diz cientista político. **BBC Brasil**, 29 abr. 2017. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/brasil-39756026>>. Acesso em: 06 set. 2018.

COX, R.; WARTENBE, M. The Politics of Global Value Chains. In Kiggins, The Political Economy of Robots. Prospects for Prosperity and Peace in the Automated 21st Century. Palgrave Macmillan, 2018.

CUBAS, M. G. Após reforma, número de novos processos trabalhistas caiu pela metade. **Carta Capital**, 01 maio 2018. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/politica/Apos-reforma-numero-de-novos-processos-trabalhistas-caiu-pela-metade>>. Acesso em: 06 set. 2018.

CUT. Com reforma Trabalhista, sindicatos perdem 80% da receita no primeiro trimestre. **CUT Brasil**, 08 maio 2018. Disponível em: <<https://www>>.

cut.org.br/noticias/com-reforma-trabalhista-sindicatos-perdem-80-da-receita-no-primeiro-trimestre-f6e5>. Acesso em: 07 set. 2018.

DIEESE. Balanço das greves de 2016. **Estudos e Pesquisas**, São Paulo, n. 84, p. 2-32, ago. 2017.

DIEESE. Balanço das greves de 2018. **Estudos e Pesquisas**, São Paulo, n. 89, p. 2-55, abr. 2019.

EUROFOUND. Recent developments in temporary employment: Employment growth, wages and transitions. Publications Office of the European Union, Luxembourg, 2015.

FAVEREAU, O. The impact of financialisation of the economy on enterprises and more specifically on labour relations. International Labour Office, Geneva: ILO, 2016.

FERREIRA, A. N. Desemprego e teoria macroeconômica. **Texto para Discussão**, Campinas, n. 231, p. 1-11, maio 2014.

FILGUEIRAS, V. **Estado e direito do trabalho no Brasil**: regulação do emprego entre 1988 e 2008. Tese de Doutorado. Salvador, BA: UFBA, 2012.

GIMENEZ, D. M.; SANTOS, A. L. Desenvolvimento, competitividade e a reforma trabalhista, in KREIN, J. D.; GIMENEZ, D. M.; SANTOS, A. L. **Dimensões críticas da reforma trabalhista no Brasil**. Campinas: Curt Nimuendajú, 2018.

GUTTMANN, R. Uma introdução ao capitalismo dirigido pelas finanças. **Novos estudos - CEBRAP**, v. 82, p. 11-33, 2008.

HARVEY, D.; SOBRAL, A. U. **Condição pós-moderna**: uma pesquisa sobre as origens da mudança cultura. São Paulo: Loyola, v. 2, 1992.

IBGE. PESQUISA NACIONAL POR AMOSTRA DE DOMICÍLIOS CONTÍNUA - PNAD CONTÍNUA. Disponível em: <<https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/trabalho/9173-pesquisa-nacional-por-amostra-de-domicilios-continua-trimestral.html?=&t=o-que-e>>.

IBGE. **Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua Divulgação Especial - Medidas de Subutilização da Força de Trabalho no Brasil**. Rio de Janeiro: IBGE, 2016. Disponível em: <[ftp://ftp.ibge.gov.br/Trabalho\\_e\\_](ftp://ftp.ibge.gov.br/Trabalho_e_)

Rendimento/Pesquisa\_Nacional\_por\_Amostra\_de\_Domicilios\_conti-  
nua/Trimestral/Novos\_Indicadores\_Sobre\_a\_Forca\_de\_Trabalho/pna-  
dc\_201201\_201603\_trimestre\_novos\_indicadores.pdf>. Acesso em: 03  
set. 2018.

KREIN, J. D.; ABÍLIO, L.; FREITAS, P.; BORSARI, P. R.; CRUZ, R. Flexibilização das relações de trabalho: insegurança para os trabalhado-  
res, in **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15a Região**, n. 52, p.  
41-66, Campinas, São Paulo, 2018.

KREIN, J. D. e BIAVASCHI, M. B. Os movimentos contraditórios da regu-  
lação do trabalho no Brasil dos anos 2000. **Revista Cuadernos del Cendes**.  
Caracas, 2015.

LAZONICK, W.; O’SULLIVAN, M. Maximizing share holder value: a new  
ideology for corporate governance. **Economy and society**, n.29 v. 1, p. 13-  
35, 2000.

MAGALHÃES, A.; COSTA, B.; LAMBRANHO, L.; CHAVES, R. Lobistas  
de bancos, indústrias e transportes estão por trás das emendas da refor-  
ma trabalhista. **The Intercept Brasil**, 26 abr. 2017. Disponível em: <[https://  
theintercept.com/2017/04/26/lobistas-de-bancos-industrias-e-transport-  
tes-quem-esta-por-tras-das-emendas-da-reforma-trabalhista/](https://theintercept.com/2017/04/26/lobistas-de-bancos-industrias-e-transportes-quem-esta-por-tras-das-emendas-da-reforma-trabalhista/)>. Acesso  
em: 21 ago. 2018.

MAIOR greve geral da história do país contou com 40 milhões de brasi-  
leiros. **Brasil de Fato**, 28 abr. 2017. Disponível em: <[https://www.brasil-  
defato.com.br/2017/04/29/40-milhoes-param-no-pais-ato-em-sp-reune-  
70-mil-e-termina-com-repressao-da-pm/](https://www.brasil-defato.com.br/2017/04/29/40-milhoes-param-no-pais-ato-em-sp-reune-70-mil-e-termina-com-repressao-da-pm/)>. Acesso em: 06 set. 2018.

MELLO, G.; ROSSI, P. Do industrialismo à austeridade: a política ma-  
cro dos governos Dilma. In: CARNEIRO, R.; BALTAR, P.; SARTI, F.  
(Org.). **Para além da política econômica**. São Paulo: Editora Unesp, 2018.  
p. 245-282.

MILBERG, W.; WINKLER, D. Financialisation and the dynamics of of-  
fshoring in the USA. **Cambridge Journal of Economics**, v. 34, v. 2, p. 275-  
293, 2009.

MINISTRO espera 2 milhões de empregos com reforma trabalhista.  
**Exame**, 20 nov. 2017. Disponível em: <<https://exame.abril.com.br/econo>

nomia/ministro-espera-2-milhoes-de-empregos-com-reforma-trabalhista/>. Acesso em: 09 set. 2018.

OLIVEIRA, C. A. B. **O processo de industrialização**: do capitalismo originário ao atrasado. SP: Editora da UNESP, 2003.

OLIVEIRA, C. A. B. e HENRIQUE, W. “Determinantes da pobreza no Brasil: um roteiro de estudo”. Campinas: **Carta Social e do Trabalho**, Cesit, n. 11, jul./set. p. 2-11, 2010.

PARECER AO PROJETO DE LEI Nº 6.787, DE 2016, DO PODER EXECUTIVO. Disponível em: <[https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1544961](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1544961)>. Acesso em: 03 jun. 2016.

PNAD CONTÍNUA: taxa de desocupação é de 12,3% e taxa de subutilização é de 24,5% no trimestre encerrado em julho. **Agência IBGE**, 30 ago. 2018. Disponível em: <<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/22389-pnad-continua-taxa-de-desocupacao-e-de-12-3-e-taxa-de-subutilizacao-e-de-24-5-no-trimestre-encerrado-em-julho.html>>. Acesso em: 03 set. 2018.

POCHMANN, M. Ajuste econômico e desemprego recente no Brasil metropolitano. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 29, n. 85, p. 7-19, set./dez. 2015.

PORTAL DO EMPREENDEDOR-MEI. Disponível em: <<http://www.portaldoempreendedor.gov.br>>. Acesso em: 03 jun. 2016.

SEABRA, C. Centrais sindicais divergem e desistem de greve geral no dia 30 de junho. **Folha de S.Paulo**, 24 jun. 2017. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2017/06/1895694-centrais-sindicais-divergem-e-desistem-de-greve-geral-no-dia-30.shtml>>. Acesso em: 06 set. 2018.

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Carta ao Senado Federal**. Brasília, 28 jun. 2017. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=5374460&ts=1534273737897&disposition=inline&ts=1534273737897>>. Acesso em: 01 set. 2018.

SENADO. Consulta pública – PLC 38/2017. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/ecidania/visualizacaomateria?id=129049>>. Acesso em: 02 set. 2018.

SOUTO MAIOR, J. L.; SEVERO, V. S. (Org.). **Resistência**: aportes teóricos contra o retrocesso trabalhista. 1. ed. rev. ampl. São Paulo: Expressão Popular, 2017.

SOUTO MAIOR, J. L.; SEVERO, V. S. (Org.). **Resistência II**: defesa e crítica da justiça do trabalho. São Paulo: Expressão Popular, 2018.

TST. **Movimentação processual das varas do trabalho**. Ano de 2014. 31 dez. 2014. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/documents/18640430/29ce-3380-a043-4b68-93e4-651fa7b685b5>>. Acesso em: 06 set. 2018.

TST. **Movimentação processual das varas do trabalho**. Ano de 2015. 31 dez. 2015. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/documents/18640430/c29f-6c20-84b1-4093-9f8c-b7c195a0475d>>. Acesso em: 06 set. 2018.

TST. **Movimentação processual das varas do trabalho**. Ano de 2016. 31 dez. 2016. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/documents/18640430/5e-17b795-7d58-4c72-a488-8f27f5ad43d7>>. Acesso em: 06 set. 2018.

TST. **Movimentação processual das varas do trabalho**. Ano de 2017. 31 dez. 2017. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/documents/18640430/a4b47ec3-17d5-54ef-d29f-8b93b65319d9>>. Acesso em: 06 set. 2018.

TST. **Movimentação processual das varas do trabalho**. Janeiro a julho de 2018. 31 jul. 2017. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/documents/18640430/de0687db-ec3e-5831-247d-80ff13580397>>. Acesso em: 06 set. 2018.

ZINGALES, L. **Towards a political theory of the firm**. New Working Paper Series No. 10, Stigler Center for the Study of the Economy and the State, University of Chicago, Chicago, IL, 2017.



## “VIRTUS IN MEDIO” OU “IN VERITAS” – PARTE II

### VIRTUS IN MEDIO OR IN VERITAS – PART II

*Lara Porto Renó<sup>1</sup>*  
*Mariana Benevides da Costa<sup>2</sup>*  
*Marilu Freitas<sup>3</sup>*

**Resumo:** Este estudo, desde sua introdução, questiona a veracidade da autonomia do trabalhador autônomo exclusivo. Em seu desenvolvimento, destrinça as formas de prestação do trabalho, enfrentando-as, adiante, mais detalhadamente e em cotejo com figuras do direito comparado, até fixar tratar-se modalidade de precarização do trabalho, dentro, inclusive, de um panorama de divisão internacional do trabalho.

**Palavras-chave:** Trabalhador autônomo exclusivo; Neoliberalismo; Precarização.

---

<sup>1</sup> Grupo de Pesquisa Trabalho e Capital – GPTC. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – São Paulo/SP – Brasil. Especialista em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Servidora pública do Tribunal Regional do Trabalho da 2.<sup>a</sup> Região – larajob@hotmail.com

<sup>2</sup> Grupo de Pesquisa Trabalho e Capital – GPTC. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – São Paulo/SP – Brasil. Especialista em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Advogada trabalhista – m.bene.costa@gmail.com

<sup>3</sup> Grupo de Pesquisa Trabalho e Capital (ex-integrante). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – São Paulo/SP – Brasil. Doutora em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Advogada trabalhista – freitascouthoadv@hotmail.com

In: ANTUNES, Daniela Muradas; NICOLI, Pedro Augusto Gravatá; RODARTE, Wanessa Susan de Oliveira (org.). A reforma trabalhista e o direito individual do trabalho: dos retrocessos às resistências. 1<sup>a</sup> edição. Belo Horizonte: Initia Via, 2019 (Anais do IV Encontro da RENAPEDTS, vol. 2). ISBN: 978-85-9547-079-8. DOI: 10.17931/95470798/v2a11.

**Abstract:** This study, from its introduction, questions the veracity of the autonomy of the exclusive autonomous worker. In its development, it defines the ways in which work is provided, confronting them in a more detailed way, and comparing them with figures from comparative law, until it fixes a modality of labor precarization, even within a panorama of international division of work.

**Keywords:** Exclusive autonomous worker; Neoliberalism; Precarisation.

\*

## 1. Introdução

O que se esconde por trás dos insurgentes e diferentes modelamentos jurídicos de parassubordinação do trabalhador? Qual é seu móvel filosófico, para não dizer ideológico? E seu móvel econômico? O que, efetivamente, eles traduzem? Partindo desse fio de meada, a presente formulação, ainda que de modo perfunctório, pretende refletir sobre o aludido instituto jurídico e suas variações ibero-americanas, a saber, o trabalho autônomo dependente e o trabalho autônomo exclusivo, taxinomizando dito conjunto na atual contextura sociohistórica e econômica, em especial, sob a perspectiva da divisão internacional do trabalho.

Veja-se, pois.

## 2. Uma necessária contextualização sociológica

No Brasil, é fato incontroverso a reestruturação produtiva do modo de produção capitalista, de forma paulatina, em diferentes setores econômicos, a partir dos anos 1990 (ANTUNES, 2013). No aspecto estritamente trabalhista, data, igualmente, dessa época, a instauração do discurso modernizador das relações de trabalho, a acusação da legislação trabalhista brasileira – dita envelhecida e oriunda do corporativismo fascista –, a sustentação da livre negociação das condições de trabalho<sup>4</sup>,

<sup>4</sup> A propósito, fala-se da tentativa - então, frustrada - de alterar a redação do art. 618, da Consolidação das Leis do Trabalho, pelo Projeto de Lei da Câmara nº 134/2001, para inserir, no conteúdo desse dispositivo legal, a possibilidade da negociação coletiva se sobrepor à legislação trabalhista heterônoma.

a tentativa de importação de modelos alienígenas de regulação das relações de trabalho, a incriminação do chamado “Custo Brasil” – reduzido, no particular, apenas às prestações econômicas e sociais do trabalho, sem qualquer alusão à elevadíssima carga tributária que incide, no País, para empregadores e trabalhadores, acrescente-se.

Mas, dita narrativa não sobreveio isolada, verificando-se, a esse tempo, também, um recrudescimento tanto das chamadas demissões voluntárias de trabalhadores, como, também, da simultânea difusão da ideologia empreendedorista nas mídias impressas e faladas, numa espécie de camuflada combinação do capital com o próprio capital, na qual, as empresas, por meio das indenizações pagas aos obreiros – de regra antigos e, em certos casos, até, pré aposentáveis –, conferiam ao mercado e a esse futuro empreendedor – na verdade, um trabalhador desempregado – os recursos financeiros para o estabelecimento, por parte dos mesmos, de um negócio próprio.

Nesse sentido, a persistente veiculação de dados comparativos entre o (baixo) empreendedorismo no Brasil e em outros países do mundo – no mais das vezes, países das economias centrais e, portanto, com maiores taxas de empreendimentos registrados –, além de um programa de divulgação dos serviços do SEBRAE – Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas –, estimulando a população – massivamente, composta de trabalhadores assalariados – a empreender, seja pela abertura de novas empresas, seja pela adesão/representação de franquias já consolidadas. Referida atuação se coloca a partir do governo Collor de Mello, encontrando seu ápice no governo FHC, no qual – é fato notório –, registraram-se altos descensos nos índices de empregabilidade do Brasil.

No transcurso desse lapso temporal, sem se afastar da paulatina implantação e desenvolvimento do flexível modelo de gestão toyotista no mundo do trabalho, o cenário empregatício brasileiro viveu uma trajetória de ascensão e queda, até, chegar aos dias atuais, quando atinge a casa de mais de treze milhões de trabalhadores desempregados, equivalentes a mais de 12% (doze por cento) da população economicamente ativa, isto, com acréscimo de cerca de trinta milhões de trabalhadores informais, além de uma legislação trabalhista já inteiramente flexibilizada, por conta da Lei n.º 13.467, de 13 de julho de 2017, no bojo da qual, a partir do art. 442-B, da CLT, tenta-se introduzir, como nova forma de contratação, o

trabalho autônomo exclusivo, que é a modalidade brasileira e, portanto, ibero-americana de parassubordinação.

### **3. Das formas de prestação do trabalho**

Classicamente, os juslaboristas têm se empenhado ao redor dos trabalhadores subordinados, em contraposição aos trabalhadores autônomos. Entre uns e outros, até a (contra) reforma trabalhista, encontravam-se os avulsos – mais próximos, faticamente, dos subordinados – e os eventuais – mais próximos, faticamente, dos autônomos. Relevante, elementar e fundamental para o Direito do Trabalho, referida dicotomia permanece e constitui a baliza para as tuitivas construções jurídicas que lhe são próprias, nada obstante o soerguimento do trabalhador autônomo exclusivo, a partir da Lei n.º 13.467, de 13 de julho de 2017.

Nessa medida, são subordinados os trabalhadores que atuam sob subordinação jurídica do empregador, ou seja, sob seu poder de direção e controle, sem assunção dos riscos patronais. Autônomos, por sua vez, são os trabalhadores que atuam de forma independente, como senhores do próprio trabalho, exercendo sua atividade laboral por conta própria, de forma contínua, sem vínculo empregatício com o tomador de seu serviço e sem qualquer fiscalização sobre o mesmo, responsabilizando-se ele próprio, trabalhador autônomo, pelos riscos de sua atividade.

Em sua origem, os trabalhadores autônomos não são trabalhadores desregulamentados, possuindo, de regra, estatutos e conselhos profissionais. Legislativamente, seu trabalho também pode ser disciplinado pelo Código Civil e por legislação civil esparsa. Exemplos tradicionais de trabalhadores autônomos são os médicos, os odontólogos, os engenheiros e os advogados, muito embora o grupo também albergue produtores rurais, comerciantes e artesãos, ilustrativamente.

E, como um remate, o destaque para os distintos debates havidos quanto à subordinação jurídica do empregado, questionando-se se subordinação técnica, ou se subordinação econômica, até, finalmente, identificar-se como sendo subordinação meramente jurídica, diante da qual, o trabalhador livre se coloca sob o poder diretivo do empregador, apenas durante o lapso de sua atividade laboral empregatícia, suportando eventuais penalidades, quando houver o cometimento de faltas, conforme taxativamente enumerado pelo art. 482, da CLT.

Referida compreensão, anote-se, ela é intrínseca ao modo de produção e reprodução econômica da sociedade capitalista, que, muito embora não admita, no plano da aparência, o trabalho escravo em seus domínios, paradoxalmente, no plano da essência, realiza-o diariamente, durante certo número de horas da jornada diária, conforme necessário para a extração do “mais-valor”, que nada mais é senão trabalho realizado e não pago, apesar do caráter oneroso do contrato de trabalho. Dentro do trabalho livre capitalista, portanto, o dissimulado embutimento do trabalho escravo.

Ademais, como já expressei alhures, ao lado dessa disposição dicotômica, lançando mão da velha teoria marxista do exército de reserva, o atual engendramento do capitalismo faz surgir trabalhadores parassubordinados, trabalhadores informais e trabalhadores desempregados, mormente nos países periféricos, em especial, nos do chamado Eixo Sul, tardos de industrialização e desenvolvimento tecnológico e ainda voltados para o fornecimento mundial de *commodities* agrícolas e minerais.

Assim, como já se disse antes, no Brasil atual, contabilizam-se mais de treze milhões de trabalhadores desempregados, o que impacta, necessariamente e s.m.j., no assentamento jurídico e político da (contra) reforma trabalhista, enquanto legislação desregulamentadora e flexibilizadora de direitos laborais, nascida, aliás, entre outros engodos, sob a falsa justificativa da geração de novos empregos.

Sobre o trabalho informal, este corresponde àquele que é executado diretamente pelo trabalhador, sem vínculo empregatício, nem proteção legal ou social e em condições de trabalho duvidosas, para não dizer indecentes. O perfil dos trabalhadores informais no Brasil é heterogêneo, podendo, inclusive, encerrar trabalhadores que subcontratem outros trabalhadores, igualmente informais. O Professor Ricardo Antunes, citando Alves e Tavares (ANTUNES, 2013), tece tipologização que os sistematiza em trabalhadores informais tradicionais, subdivididos em informais menos instáveis (costureiras e pedreiros, p. ex.) e informais mais instáveis ou ocasionais, tal como o trabalhador desempregado, enquanto procura um novo posto de trabalho formal. Estes informais ocasionais também podem ser trabalhadores empregados na realização de um trabalho extra, uma espécie de “bico”, nas horas de folga, para incremento da renda familiar (ANTUNES, 2013).

Entrementes, segundo a OIT – Organização Internacional do Trabalho –, em estudo divulgado no mês abril/2018, as taxas de informalidade no mundo são elevadíssimas, alcançando cerca de 61% (sessenta e um por cento) da população mundial trabalhadora, algo em torno de dois bilhões de pessoas. Na África, por exemplo, mais de 85% (oitenta e cinco por cento) do emprego é informal, enquanto, na Europa, apenas pouco mais de 25% (vinte e cinco por cento). No continente americano, cerca de quarenta por cento dos trabalhadores são informais, sendo 53% (cinquenta e três por cento) destes, na América Latina. No Brasil, o índice de informalidade no emprego total é de 46% (quarenta e seis por cento), atingindo um número maior de homens, 37% (trinta e sete por cento), do que de mulheres, 21,5% (vinte e um por cento e meio) (OIT, 2018).

De já, o levantamento desses indicadores deixa entrever a divisão internacional do trabalho, considerando que a produção de *commodities* parece ocorrer mais mediante trabalho informal, estando na base deste acontecimento, sob a perspectiva dos trabalhadores, a baixa escolaridade dos mesmos, sua falta de qualificação profissional e, também, a falta de outras oportunidades e meios de subsistência (OIT, 2018). Na perspectiva dos empreendedores, tal se opera, em razão da cultura escravista, forjada desde o tempo dos descobrimentos e das navegações, desdobrando-se, desde então, até a atual conformação expulsória de latinos americanos, africanos e leste-asiáticos do acesso ao trabalho decente, à cidadania e ao consumo de bens e serviços em padrões compatíveis com os recursos naturais existentes nos respectivos países.

#### **4. Trabalho parassubordinado e trabalho autônomo exclusivo**

Antes de tratar especificamente do chamado trabalho autônomo exclusivo, falar-se-á do trabalho parassubordinado, aqui, tomado como gênero, do qual, o primeiro nos parece espécie, considerando a patente similitude entre ambos e a nítida inspiração da figura nacional, na figura do direito estrangeiro. Igualmente ao trabalho autônomo exclusivo, no Brasil, o trabalho autônomo dependente, na Espanha.

Nessa conformidade, é o trabalho parassubordinado uma espécie de zona “grise”, entre o trabalho autônomo e o trabalho subordinado. Exemplos clássicos das atividades laborais situadas nessa região cinzenta são a representação comercial e a corretagem imobiliária, certificando-se,

também, a existência das chamadas relações de colaboração (SILVA, 2002). A principal característica dos trabalhadores autônomos dependentes ou parassubordinados é o desenvolvimento de sua atividade profissional em colaboração com o destinatário do serviço, de forma a operar-se uma mitigação da proteção social garantida aos empregados subordinados.

Entretantes, no trabalho parassubordinado (SILVA, 2002), o trabalhador presta serviço pessoalmente, desempenhando suas atividades com autonomia e independência, utilizando seus próprios instrumentos de trabalho, de maneira contínua, mas se integrando e colaborando com a organização produtiva do tomador de serviços, com quem estabelece vínculo de substancial dependência. Referidas relações de trabalho, portanto, são marcadas por uma forte dependência econômica entre o trabalhador parassubordinado e o tomador de serviços, retratando a sua debilidade contratual e a conseqüente necessidade de uma proteção mais incisiva por parte do Direito, inclusive no plano das compensações pecuniárias (SILVA, 2002). Nesse sentido, a lavra do Prof. Otávio Pinto e Silva:

Conforme explica Guiseppe Ferraro, o elemento de conexão entre as várias relações de trabalho parassubordinado pode ser genericamente descrito como um vínculo de dependência substancial e de disparidade contratual que se estabelece entre o prestador dos serviços e o sujeito que usufrui dessa prestação. Esse vínculo de dependência é semelhante ao que une empregado e empregador, a ponto de justificar a existência de garantias compensatórias equivalentes (SILVA, 2002).

Na Itália, onde a Lei Biaggi inaugura dita construção, o trabalho parassubordinado é chamado de *co-co-co*, em referência à colaboração, à coordenação e à continuidade, reconhecendo-se aos trabalhadores os seguintes direitos: a) sujeição ao processo de trabalho; b) aplicação de juros e correção monetária equivalente aos dos créditos trabalhistas; c) irrenunciabilidade e intransacionabilidade de direitos imperativos; d) seguro obrigatório contra acidentes do trabalho e doenças profissionais; e) liberdade sindical e direito de greve; f) cobertura previdenciária (NASCIMENTO, 2015).

Na Espanha, o art. 11, do Estatuto do Trabalho Autônomo, define o trabalhador parassubordinado como sendo aquele que desenvolve uma atividade econômica ou profissional a título lucrativo, de forma pessoal e habitual, predominantemente para uma pessoa física ou jurídica, de-

nominada cliente, do qual depende economicamente por perceber dele, pelo menos, 75% (setenta e cinco por cento) de sua fonte de rendimento. A legislação espanhola confere a essa modalidade de trabalhadores férias anuais de 18 (dezoito) dias e uma indenização contratual por perdas e danos, em caso de rescisão, por parte da empresa. O obreiro não tem direito a décimo terceiro salário (NASCIMENTO, 2015).

Na perspectiva sociológica, todas essas formas jurídicas têm em comum serem resultantes da reorganização produtiva do capital, do neoliberalismo, da intensificação da globalização econômica, do incremento da concorrência empresarial e da nova necessidade empresarial de reduzir custos, manifestando-se mais fortemente em países marginais, inclusive, no tocante à geopolítica europeia, como são os casos de Portugal, da Espanha e, até, da Itália. Do mesmo modo, ou ela se perfila em disciplinamento legislativo próprio – hipótese da Itália e da Espanha –, ou no disciplinamento das chamadas reformas trabalhistas, reformas tais, como as que foram encetadas em Portugal, no México e, mais recentemente, no Brasil.

Com a reforma trabalhista brasileira, tombada na Lei n.º 13.467, de 13 de julho de 2017, inova o ordenamento pátrio e introduz o chamado trabalho autônomo exclusivo, no art. 442-B, da CLT. Referido dispositivo legal foi alterado pela Medida Provisória n.º 808, de 14 de novembro de 2017, tendo sua redação original ripristinada, em razão da queda da transitória norma retro. No particular, atual e textualmente, diz o art. 442-B, da CLT:

Art. 442-B. A contratação do autônomo, cumpridas por este todas as formalidades legais, com ou sem exclusividade, de forma contínua ou não, afasta a qualidade de empregado prevista no art. 3º desta Consolidação. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

E, dessas palavras, salvo engano, a instituição de uma regra jurídica confusa, sem o condão de afastar o clássico regramento para o trabalho autônomo, que permanece em vigor, apesar do nítido propósito normativo de afastar a caracterização de relação individual de emprego de certas situações fáticas bastante evidentes. Pela cláusula disposta, pelo simples *nomen iuris*, quer o legislador modifica a natureza das coisas, desconsiderando o fato do contrato de emprego ser um contrato realidade.



Segundo Saulo Tarcísio de Carvalho Fontes (FONTES, 2017), cuida-se de prática legislativa repetida, verificada no regramento do art. 442, parágrafo único, da CLT, quando disciplina a relação de trabalho nas cooperativas. *Ad litteram*:

[...] Nas alterações normativas dos últimos anos o legislador tem sido reincidente nesta prática, como evidencia a norma inserta na CLT que trata do não reconhecimento da relação de emprego entre cooperados e cooperativas e entre cooperados e tomadores de serviços de cooperativas. [...] O objetivo é sempre o mesmo, estabelecer barreiras legais para evitar a ‘infiltração’ do Direito do Trabalho, em relações jurídicas nas quais se pretende, com cumprimento de certas formalidades, excluir do prestadores de serviço a condição de empregado e, conseqüentemente, afastar os direitos que lhes seriam constitucional e legalmente assegurados. [...] (FONTES, 2017).

Referida norma, no entanto, desconsidera a tutela constitucional da relação individual de emprego (FONTES, 2017), nos moldes do art. 7.º, da Constituição Federal, desconsiderando, ainda, assentada construção jurisprudencial e doutrinária, segundo a qual, uma vez constada a subordinação jurídica do obreiro, mediante existência de direção patronal e controle da sua atuação profissional, não importa que se lhe designe de trabalhador autônomo: constatada a sua subordinação jurídica, ele será um empregado, ou seja, um trabalhador juridicamente subordinado a seu empregador. Só e tão somente só.

Nesse sentido, a lavra ilustre do Prof. Manoel Carlos Toledo Filho (TOLEDO FILHO et al., 2018), para quem, por outras palavras, dito dispositivo legal suscita insegurança jurídica e abre margem para diferentes defraudações e precarização do contrato individual de trabalho. Alude, então, o referido Mestre ao Enunciado 52, da 2.ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho da Anamatra, cujos termos assentam que:

**TRABALHADOR AUTÔNOMO EXCLUSIVO E PRIMAZIA DA REALIDADE. PRIMAZIA DA REALIDADE SOBRE A FORMA.** É a primazia da realidade, e não a formalidade exteriorizada de atos e negócios jurídicos, que deve ser considerada para o reconhecimento do vínculo de emprego (arts. 2.º e 3.º da CLT) ou de trabalho autônomo (art. 442-B da CLT).

A Portaria MTB n.º 349, de 23 de maio de 2018 (EXTRA, 2018), regulamenta o instituto do trabalho autônomo exclusivo, na esteira do que dizia a respeito a Medida Provisória 808, de 14 de novembro de 2017. Exemplificando certas categorias profissionais, cujo trabalho lhe parece conveniente, diz que não configura vínculo empregatício o trabalhador autônomo exclusivo com um só contrato. Permite-se que ele se escuse da realização de certas atividades e se estabelece que, em caso de efetiva subordinação, ele deve ser reconhecido como empregado.

## 5. Da causa do trabalho autônomo exclusivo

Efetuadas tais digressões, chega-se ao ponto alto da presente intervenção, qual seja, o de compreender o *leitmotiv* dessa previsão normativa do trabalho autônomo exclusivo, a sua essência, ou *veritas*, conforme suscitado desde a epígrafe correspondente. Sucede que, no plano da fática realidade, com a reestruturação produtiva ocorrida nas organizações empresariais, visando ampliar a lucratividade e intensificar qualitativamente a força de trabalho, certas plantas de trabalho foram dissolvidas, situando-se suas células de produção no exterior das empresas, com a (pseudo) atribuição de autonomia ao trabalho ali realizado.

No particular, poder-se-iam citar diferentes ramos da produção econômica, no campo, ou na cidade, mas opta o presente texto, à guisa de ilustração, pela observação mais detalhada dos acontecimentos com a indústria calçadista, no município de Franca, São Paulo, sem embargo de citações à realidade cotidiana de outras categorias de trabalhadores, como, por exemplo, os trabalhadores ditos autônomos, das plataformas virtuais de prestação de serviços, também designados de trabalhadores uberizados.

Ora, nessa medida, desde fins do século XIX, a mencionada cidade de Franca constitui famoso polo calçadista brasileiro, em cujo setor industrial, a reorganização produtiva passa a se operar no final dos anos 1990, a partir de quando, certos recintos de produção foram deliberadamente destacados das empresas matrizes e passaram a ter lugar de modo afastado, quanto aos pontos de vista geográfico e funcional (COSTA, 2014).

Noutras palavras, o que se diz é que, em certas fábricas calçadistas, certos segmentos das linhas de produção foram pseudo extintos,

deixando de operar no interior das mesmas, transferidos, não raro, para a residência de seus trabalhadores, trabalhadores esses, demitidos das mesmas indústrias calçadistas e logo recontratados pelos mesmos empreendedores, para a realização das mesmas atividades, agora, em bancas próprias de sapataria, de forma pseudo autônoma.

Entrementes, no setor, identificam-se diferentes espécies de trabalhadores autônomos, com ou sem banca própria de trabalho (COSTA, 2014). Todos eles, no entanto, atuam para uma, ou, no máximo, duas empresas, seguindo suas determinações fabris e seu controle de qualidade, tudo, evidenciando a existência de autênticos vínculos empregatícios, independentemente de sua designação ou modelamento jurídico (COSTA, 2014). É a realidade do contrato individual de emprego exsurgindo dos fatos da vida e se impondo.

Todavia, apesar da subordinação efetivamente existente nessas relações de trabalho, os obreiros em questão são tratados pelas empresas produtoras de calçados como se empresários autônomos fossem, como se elas não lhes fizessem pressão por produtividade e como se esses trabalhadores pudessem dispor do próprio tempo e da direção das respectivas atividades. E tudo isto só ocorre, porque, atuando nessas células manufatureiras isoladas, o custo social desses obreiros junto às empresas destinatárias de seu trabalho fica bastante reduzido, quando comparado a um empregado regular, com Carteira de Trabalho assinada (COSTA, 2014).

Em suas células manufatureiras domiciliares de produção, os trabalhadores recebem remuneração por produtividade, conforme o número de pares de sapatos produzido (COSTA, 2014), sem direito a adicionais de hora extra e de insabridade, descanso semanal remunerado, férias, décimo-terceiro, abonos, etc. Essa realidade, inclusive, pode ser apontada como exemplo da terceirização indireta.

E validando o exemplo fático acima, relato do Professor Ricardo Antunes (ANTUNES, 2013), cuja elevada ilustração diz que:

[...] o setor calçadista vivenciou [...] ampliação do trabalho em domicílio, nas pequenas unidades produtivas etc., o que contribuiu para o agravamento das condições de trabalho, uma vez que boa parte desse trabalho é realizada em locais precários e improvisados, dentro e fora das casas, alterando o espaço familiar a suas condições de vivência.

A pesquisa constatou [...], também, uma degradação dos direitos sociais do trabalho, que se ampliou em função da externalização e da terceirização da produção. Direitos conquistados, como o descanso semanal remunerado, férias, o 13.º salário, aposentadoria, etc. tornaram-se mais facilmente burláveis (ANTUNES, 2013).

Logo, é por este conjunto de razões que também exsurge o chamado trabalhador autônomo exclusivo, de delineamento previsto na Lei n.º 13.467, de 13 de julho de 2017 – a (contra) reforma trabalhista –, com pretensa diferenciação de forma, quando comparado com o trabalhador autônomo tradicional. Na verdade, não se trata de uma figura medianeira, como sugerem os paladinos dessa modalidade de trabalho parassubordinado. Trata-se, sim, de autêntica forma legislada de precarização da atividade laboral e de retirada de direitos de um rol de trabalhadores a tanto premido, humilhado mesmo, tendo em vista as elevadas taxas de desemprego ora existentes. E, retornando à indagação inicial do título suso, assevera-se que *virtus in veritas* e que, sim, tal é a fiel expressão a emergir desta pesquisa.

De resto, o registro de que, perscrutados setores produtivos outros, quanto ao trabalho autônomo, conclusões assemelhadas devem ser colocar, por exemplo, no atualíssimo e momentoso caso dos trabalhadores uberizados, cujo *eidós* do debate consiste em saber se eles são trabalhadores autônomos, que, livremente, vinculam-se ao aplicativo virtual de uma *startup*, ou se eles são trabalhadores subordinados e precarizados, subtraídos em seus direitos sociais e atraídos para o trabalho gerido mediante plataformas digitais, devido ao desemprego e à informalidade reinantes nesta quadra histórica e, também, à propagada ideia de empreendedorismo e de autonomia laboral, enfim.

Eis a opção política dos países centrais para o gerenciamento capitalista dos países periféricos, em especial daqueles integrantes do chamado Eixo Sul-Sul, no âmbito do qual, situam-se nações realmente muito abastadas, quanto a recursos naturais e extensão territorial, produtoras, como já se disse antes, de *commodities* minerais e agrícolas para o mercado global, como, p.ex., o petróleo, inclusive, o pré-sal, outros minerais e variados produtos agropecuários. E, nos lindes da divisão internacional do trabalho, infere-se que a preciosidade dessas *commodities* devem ser

extraídas e/ou produzidas com base no trabalho precarizado, sendo o trabalho autônomo exclusivo, só mais um espectro da modalidade.

E, para robustecer essa tese, dados estatísticos de publicação periódica recente (FORBES, 2018), demonstrando a concentração do trabalho autônomo nas economias emergentes, ou subdesenvolvidas, enquanto, ao mesmo tempo, nas nações desenvolvidas, a população economicamente ativa se assenta em postos de trabalho mais estáveis e com direitos trabalhistas observados. O Brasil, por exemplo, em ranqueamento de 2016, ocupa a terceira posição mundial, em número de trabalhadores autônomos, com cerca de 32,9% (trinta e dois, vírgula nove por cento) de sua população economicamente ativa, ao passo que, nos Estados Unidos, apenas 6% (seis por cento) da população economicamente ativa assim se apresenta (FORBES, 2018).

Outrossim, ao lado do trabalho terceirizado e do trabalho intermitente, o trabalho autônomo exclusivo também se presta à majoração da exploração da mão de obra trabalhadora, representando intensificação do trabalho, do ponto de vista quantitativo, porque esses trabalhadores não se limitam a jornadas de trabalho de oito horas/dia, como, também, intensificação do trabalho qualitativo, porque, como pseudo empreendedores, eles também buscam dar o melhor de si, para fidelizar o *cliente*.

Ainda, tal como as duas outras figuras citadas, o trabalho autônomo exclusivo também desestrutura a solidariedade operária, diferenciando e isolando parte da classe trabalhadora, de forma a dificultar o natural reconhecimento entre os trabalhadores, no concernente a suas dificuldades, modo de vida e condições de trabalho, reconhecimento esse, responsável pelo gregarismo entre os mesmos e pelo desenvolvimento de lutas coletivas e difusas, para a melhoria dos direitos trabalhistas.

A propósito, torna-se ao exemplo dos trabalhadores da indústria calçadista, destacados do interior fabril, para serem alocados em bancas próprias de trabalho, sejam formais, ou informais, nenhum deles congrega amiúde com os operários do “chão de fábrica”, digamos assim, situando-se separados da convivência e, até mesmo, isolados, com alguns, dos quais, considerando-se empresários, enquanto outros se reconhecem como obreiros precários e desamparados, sujeitos a condições de trabalho opressoras e unilateralmente favorecedoras, apenas, dos seus tomadores de serviço, a quem se submetem, quietos e sem reclamar.

Finalmente, falta de higiene e de segurança do trabalho, assim como a ocorrência de pequenos acidentes subnotificados também são eventos corriqueiros nas bancas sapateiras autônomas, sem contar as intercorrências previdenciárias, já que, pelas excessivas despesas para o trabalho, seus obreiros deixam de contribuir para o regime geral de previdência, gerando, desde já, a expectativa de uma geração laboral, que, na velhice, ficará ou desamparada, ou à mercê de benefícios estatais outros – p. ex., o benefício assistencial da renda mensal vitalícia –, onerando toda a sociedade.

## 6. Conclusão

*Ex positis*, revolve-se às introdutórias indagações, para dizer que, oculta sob as formas parassubordinadas trabalho e sob o ideário do empreendedorismo, encontra-se a vetusta prática capitalista de dissimular-se a si e se apresentar sob aparentes novas formas, no velho intuito de incrementar a exploração da força de trabalho humana, para elevar os patamares de mais valor e de realização do capital.

Entrementes, ainda que se apresente sob o rótulo do financeirismo globalizado e apátrida, ainda que se valha da robótica e da automação – diversa da autonomização aqui estudada –, o capitalismo, enquanto modo de produção e reprodução socioeconômica, ainda assim, em sua base atual, exige que se processe a mercadorização do trabalho humano, constitutivo de capital variável e, não, de capital fixo, tais como são maquinarias e robôs. E essa exigência se opera, para fins da formação de um mercado consumidor, imprescindível à realização do capital, conforme o ciclo de produção respectivo, descrito nas máximas marxianas d'O Capital. Igualmente, o capitalismo não olvida certas práticas históricas e intrínsecas, de repetição inequívoca, como é o caso da formação do chamado exército de reserva, que se verifica no Brasil atual, ante o elevado índice de desemprego e de informalidade laboral, para gerir, mediante chantagem para com a classe trabalhadora, a formulação e a implantação bem sucedida dessa nova legislação do trabalho, no bojo da qual, entre tantas outras desproteções trabalhistas, encontra-se o trabalho autônomo exclusivo.

E referenciada figura, por sua vez, nada mais traduz, senão, a apresentação de um trabalhador legislativamente precarizado e aviltado

em seus direitos e segurança jurídica, quando da venda de sua força de trabalho, isto, sabe-se a mancheias, para o propósito elementar de elevação da lucratividade e, também, para o propósito de, em conjunto com a terceirização e com o trabalho intermitente, seccionar a classe trabalhadora, diversificá-la aparentemente e desuni-la, com vistas ao favorecimento da desconstrução dos direitos humanos fundamentais sociais.

Sem dúvida, a atual autonomização exposta para os trabalhadores brasileiros, na esteira dos modelos italiano e ibérico, nada mais é, senão um processo tendencial de precarização estrutural do trabalho (ANTUNES, 2013), não podendo, conseqüentemente, ser encarada como uma figura jurídica novel, mas, sim, de enquadramento na tradicional taxinomização da relação de emprego, conforme indicativo do Enunciado 52, da 2.<sup>a</sup> Jornada da Anamatra, já citado.

Nessa linha, então, o importante é atuar combativamente, buscando destruir toda e qualquer tentativa doutrinária de reconfigurar o trabalho autônomo, para identificá-lo com o trabalho autônomo exclusivo, este, já se viu, de nítida feição parassubordinada. E, no particular, é certo que o trabalho parassubordinado contraria a ordem jurídica juslaboral brasileira, inexistindo na mesma, onde todo trabalho prestado em favor de outrem será ou autônomo genuíno, ou subordinado genuíno, com base nas condições fáticas, independentemente do *nomen iuris* que se confira ao liame contratual. Só e tão somente só.

## Referências bibliográficas

AGÊNCIA BRASIL. Pesquisa aponta desemprego estável e aumento da informalidade em maio. Disponível em <http://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2018-06/pesquisa-aponta-desemprego-estavel-e-aumento-da-informalidade-em-maio>. Acesso em 07 de setembro de 2018.

COSTA, Mariana Benevides da. **Salário por produção e saúde do trabalhador**. Monografia para obtenção do título de Especialista, sob orientação do Professor Guilherme Guimarães Feleiciano – FDUSP, 2014.

DALLEGRAVE NETO, José Affonso. KAJOTA, Ernani. Coordenadores. **Reforma trabalhista ponto a ponto: estudos em homenagem ao professor Luiz Eduardo Gunther** – São Paulo: Ltr, 2018. Vários autores.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho** – 10 ed. - São Paulo: Ltr, 2011.

DIAS, Carlos Eduardo Oliveira. FELICIANO, Guilherme Guimarães. SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira. TOLEDO FILHO, Manoel Carlos. **Comentários à lei da reforma trabalhista: dogmática, visão crítica e interpretação constitucional** – São Paulo: Ltr, 2018.

EXTRA. Ministério do Trabalho regulamenta trabalhos autônomo e intermitente. Disponível em <https://extra.globo.com/noticias/economia/ministerio-do-trabalho-regulamenta-trabalhosautonomointermitente-22711899.html>. Acesso em 10 de junho de 2019.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. TREVISIO, Marco Aurélio Marsiglia. FONTES, Saulo Tarcísio de Carvalho. Organizadores. **Reforma trabalhista: visão, compreensão e crítica** – São Paulo: LTr, 2017.

FORBES. 15 países com mais trabalhadores autônomos. Disponível em <http://forbes.uol.com.br/carreira/2018/07/15-paises-com-mais-trabalhadores-autonomos>. Acesso em 08 de julho de 2018.

NASCIMENTO, Marcelo Mascaro. **Parassubordinação: o meio termo entre o empregado e o autônomo** – São Paulo; Conjur, 18 de novembro de 2015.

**ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO.** Women and men in the informal economy: A statistical picture. Third edition (Mulheres e homens na economia informal: uma foto estatística. Terceira edição). Disponível em [www.ilo.org/brasilianoticias/WCMS\\_627643/lang--pt/index.htm](http://www.ilo.org/brasilianoticias/WCMS_627643/lang--pt/index.htm). Acesso em 07 de setembro de 2018..

REIS, Daniela Muradas. MELLO, Roberta Dantas. COURA. Solange Barbosa de Castro. Coordenadoras. **Trabalho e justiça social: um tributo a Maurício Godinho Delgado** – São Paulo: LTr, 2013.

SILVA, Otávio Pinto e (2002). O trabalho parassubordinado. **Revista Da Faculdade De Direito**, Universidade De São Paulo, 97, 195-203. <https://doi.org/10.11606/issn.2318-8235.v97i0p195-203>



# A CONTRATAÇÃO DO “AUTÔNOMO” DA “REFORMA”

## THE HIRING OF THE “AUTONOMOUS” OF THE “REFORM”

*Fabício Máximo Ramalho<sup>1</sup>*

**Resumo:** Sancionada em 13 de julho de 2017, vigente desde 11 de novembro de 2017, a lei nº 13.467, que ficou conhecida como “reforma” trabalhista, trouxe, entre tantos outros retrocessos nas relações laborais no Brasil, a possibilidade de contratação de uma pessoa que trabalha com exclusividade, de forma contínua, mas que lhe seja afastada a qualidade de empregado prevista no art. 3º da CLT. Tal personagem ganhou o apelido de “autônomo exclusivo”. Nesse sentido, o presente artigo buscará apresentar uma breve abordagem sobre alguns dos argumentos dos defensores da aprovação desta lei em relação ao tema “contratação do autônomo”, denunciando quais foram os seus reais objetivos.

**Palavras-chave:** Contratação do autônomo; “Reforma” trabalhista; Empregado; Relação de emprego.

**Abstract:** The law N°. 13,467, which became known as labor “reform”, was enacted on July 13, 2017, effective November 11, 2017, and among other setbacks in labor relations in Brazil, brought the possibility of hiring person

<sup>1</sup> Advogado. Bacharel em Direito pela Faculdade Zumbi dos Palmares (2009-2013). Especialista em Direito e Processo do Trabalho pela Universidade Anhanguera-UNIDERP (2014-2015) e em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito da USP (2016-2017). Pós-Graduando em Economia do Trabalho e Sindicalismo pelo Instituto de Economia da UNICAMP (2018-2019). Membro do Grupo de Pesquisa Trabalho e Capital - GPTC (2016-2019) da Faculdade de Direito da USP, São Paulo/SP, Brasil. E-mail: fabriciomax2@gmail.com.

who works with exclusivity, continuously, but without having the status of employee provided for in art. 3 of the CLT. Such a character earned the nickname “exclusive autonomous.” In this sense, the present article will seek to present a brief approach on some of the arguments of the proponents of the approval of this law in relation to the topic “hiring the autonomous”, denouncing their real objectives.

**Keywords:** Autonomous contracting; Labor “reform”; Employee; Employment relationship.

\*

## 1. Introdução

Sancionada em 13 de julho de 2017, vigente desde 11 de novembro de 2017, a lei nº 13.467, ficou conhecida como a “reforma” trabalhista. Para que tal lei fosse aprovada, seus defensores chegaram a prometer que ela “contribuirá para gerar mais empregos formais e para movimentar a economia”. Alegou-se que havia muita rigidez na CLT, o que deixava “à margem da cobertura legal uma parcela imensa de trabalhadores, em especial, os desempregados e o trabalhadores submetidos ao trabalho informal”.<sup>2</sup>

Chama a atenção o fato de que não há qualquer evidência de que o mero advento de uma lei seja responsável pela geração de empregos.

Em outro trecho do PL 6.787/2016 houve uma perversa afirmação que culpava os próprios trabalhadores pelo desemprego, pois existiriam “os que têm tudo – emprego, salário, direitos trabalhistas e previdenciários – e os que nada têm – os informais e os desempregados”.

Trata-se de uma manifestação de ideias trazidas pelos chamados “Novos Keynesianos”, os quais, ao explicar as “formas de rigidez dos salários”, citando os modelos de “barganha salarial” (*insiders versus outsiders*), alegam que quando os trabalhadores organizados com seus sindicatos pressionam os empresários por aumentos de salários, mantendo-os acima do nível compatível com desemprego zero, eles causariam desemprego no resto da economia, como bem pontuado por FERREIRA (2014, p. 4). Os traba-

---

<sup>2</sup> Conforme constou no relatório do projeto de lei nº 6.787, de 2016, assinado pelo relator, deputado federal Rogério Marinho (PSDB/RN).

lhadores já empregados e sindicalizados (os *insiders*) ganhariam às custas dos que estão à margem do mercado de trabalho (os *outsiders*). Um dos equívocos dos “Novos Keynesianos” (e, bem assim dizer, daqueles que defenderam com unhas e dentes a “reforma” trabalhista) é acreditar que explicação da existência de desemprego centra-se ao âmbito do mercado de trabalho. Não analisam outros mercados nos quais os capitalistas tomam suas decisões de investimento, olvidando-se que o desemprego involuntário decorre da própria natureza da economia capitalista. (FERREIRA, 2014, p. 2; 4-5)

Mais perversa ainda, e até mesmo contradizendo parte dos próprios desejos dos defensores da “reforma” trabalhista, é, entre tantos outros retrocessos nas relações laborais no Brasil agora “legitimados” pela lei 13.467/2017, a possibilidade de contratar uma pessoa que trabalha com exclusividade, de forma contínua, sem que esta tenha a qualidade de empregado prevista no art. 3º da CLT.

Tal personagem, formal, prevista agora no art. 442-B da CLT, recebeu os apelidos de “autônomo exclusivo”, “autônomo contínuo”, “autônomo permanente”, entre outros.

Pretende-se fazer uma breve análise de tal figura criada pelo atual governo golpista, apontando a inconsistência do discurso registrado para a aprovação da “reforma” trabalhista, bem como o verdadeiro objetivo de tal criação.

## **2. Algumas considerações sobre a relação de emprego e o trabalho autônomo**

O capitalismo, desde o século XIX, foi bastante contestado, sofrendo críticas sobre sua estrutura e dinâmica de operação, em face da enorme desigualdade social que propiciava. Parte dessas críticas teve conteúdo e objetivos revolucionários, propondo a superação do próprio sistema, enquanto outras críticas seguiram uma linha meramente reformista da sociedade e economia então vigentes. Ambas convergiram em torno da essencialidade do valor-trabalho, de tal modo que tal convergência encontraria no século XX seu momento ideal de realização. O pensamento crítico radical do capitalismo, formulado a partir do século XIX, tendo, em Marx e Engels, sua principal base teórica, encontrou-se, no século XX, com vertentes reformistas desse sistema socioeconômico, que angariaram forte prestígio após a

brutal crise de 1929, tendo em John Maynard Keynes a base teórica importante dessas vertentes, ao menos no plano da economia, como bem relatado por DELGADO (2015, p. 30).

Nas décadas seguintes, arquitetou-se o chamado Estado de bem-estar social, que iria se constituir no ponto máximo de distribuição renda e poder já vivenciado pelo sistema capitalista desde suas origens. A matriz cultural, então consolidada neste período, teve como um de seus postulados fundamentais o primado do trabalho na sociedade capitalista. A centralidade do trabalho – e, em especial, sua forma mais articulada e comum no capitalismo, o emprego – tornou-se o epicentro de organização da vida social e da economia, um dos instrumentos mais relevantes de afirmação do ser humano, no plano de sua própria individualidade, de sua inserção familiar, social e econômica (DELGADO, 2015, p. 31).

Nesse passo, por meio da centralidade do trabalho e do emprego, a nova matriz cultural submetia a dinâmica econômica do capitalismo a certa função social, ao mesmo tempo que restringia as tendências autofágicas, destrutivas, irracionais e desigualitárias que a história comprovou serem inerentes ao dinamismo normal desse sistema econômico. Detectou-se que o emprego – qual seja: o trabalho regulado, submetido a um feixe jurídico de proteções e garantias expressivas – por ser assecuratório de certo patamar de garantias ao ser humano, constitui-se no mais importante veículo de afirmação socioeconômica da maioria dos indivíduos na sociedade capitalista, sendo, desse modo, o mais relevante instrumento de afirmação da democracia na vida social (DELGADO, 2015, p. 31).

O emprego assalariado formal, segundo POCHMANN (2002, p. 98), representa o que de melhor capitalismo brasileiro tem constituído para a sua classe trabalhadora, pois vem acompanhado de um conjunto de normas de proteção social e trabalhista.

A relação de emprego é a prestação de serviços do empregado para o empregador, a exploração da força de trabalho no sistema capitalista de uma forma determinada. A relação de emprego é composta, pela maioria doutrinária trabalhista, por 5 elementos (pressupostos<sup>3</sup> ou elementos fáticos-jurídicos<sup>4</sup>), tratando-se de um trabalho realizado: 1º) por pessoa física (natural); 2º) com pessoalidade; 3º) não eventualmente; 4º) com subordinação; e 5º) com onerosidade. Esses elementos ocorrem no mundo dos fatos,

<sup>3</sup> Nomenclatura adotada por Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena.

<sup>4</sup> Nomenclatura adotada por Mauricio Godinho Delgado.

existindo independentemente do Direito, por isso elementos fáticos. Porém, em face de sua relevância sociojurídica, estes elementos são captados pelo Direito, que lhes confere efeitos compatíveis. Não são criação jurídica, mas simples reconhecimento pelo Direito de realidades fáticas relevantes (DELGADO, 2017, p. 314).

A centralidade do emprego no capitalismo passou a ser severamente fustigada, sobretudo na década de 1970, com o recrudescimento da corrente ultraliberal de análise e conformação da economia, da sociedade e do Estado, segundo as versões capitaneadas por Friedrich Hayek, Milton Friedman e subsequentes divulgadores.

Falando do Brasil, foi possível perceber um movimento de retrocesso no campo legislativo trabalhista já a partir do golpe de 1964. Conforme histórico realizado por (SOUTO MAIOR, 2017, p. 543), com a eclosão do golpe de 1964, a atuação legislativa do governo, visando atender aos ditames de uma política econômica de cunho liberal, pensada por Roberto Campos e requerida pelo capital internacional, passou a repercutir na construção teórica do Direito do Trabalho, o que se verificou sobretudo nos debates travados acerca da criação do FGTS, que buscava eliminar a estabilidade no emprego.

Atualmente, no Brasil, há um certo enaltecimento do chamado “empreendedorismo”, do trabalho prestado pelos MEIs (Micro Empreendedores Individuais), PJs (Pessoas Jurídicas) etc. As palavras de ordem têm sido “modernidade”, “novas tendências”, “novos paradigmas” etc., meras estratégias de liberar o capital dos limites que lhe foram impostos pelo Direito Social.

Segundo SOUTO MAIOR, os tais “empreendedores” são na verdade pequena parcela da classe média burguesa, que possui uma qualificação diferenciada que lhes permite desenvolver uma atividade por conta própria, o que, afinal, é uma aspiração natural no contexto da sociedade capitalista, citando as explicações da jurista italiana SANSEVERINO.

Esses “empreendedores” abandonam a condição de empregados, pela qual vendiam a sua força de trabalho, para explorarem, sem intermediários, as suas potencialidades de trabalho, usufruindo, livremente, junto ao mercado consumidor, o proveito econômico de seu trabalho. Tornam-se autônomos, mas, não raro, para incremento de sua atividade, acabam utilizando mão-de-obra alheia, passando a

ostentar, eles próprios, a condição de empregadores, conforme também esclarece Riva Sanseverino [...]

O empreendedor, verdadeiramente autônomo, deixa de ser empregado, mas ele próprio cria outros empregados, isto sem falar, por óbvio, da situação em que o próprio “empreendedor” apenas ostenta, formalmente, tal condição, sendo, na verdade, um empregado. (SOUTO MAIOR, 2007, p. 20-21)

Ao fazer uma distinção do trabalho subordinado e do autônomo, SANSEVERINO descreve o seguinte:

Havendo atividade produtiva organizada em forma de empresa, o seu titular há de servir-se de mão-de-obra alheia, que sendo destituída de capacidade técnica e econômica para assumir riscos, coloca à disposição de outrem esses serviços, livrando-se, assim, dos referidos riscos. A presença de massas de trabalhadores subordinados atende, às exigências da técnica produtiva e do seu natural progresso e, a seu turno, o trabalhador autônomo e, também com maior razão, o empresário representam, em certo sentido, o resultado de seleção natural na luta pela vida.

Por outro lado, na evolução da história, o trabalho demonstra certa tendência a se tornar autônomo. De fato, o evoluir da civilização exerce influência direta sobre o desenvolvimento da personalidade, também sob o aspecto de suas manifestações econômicas, tanto que, ao lado das grandes empresas concentradas, existem as pequenas e médias, hoje, em grande número, e representam muitos países, como na Itália, o núcleo central da economia do país. De igual modo, ao lado da tendência da economia política que divisa o futuro no desfrute ao máximo do progresso técnico – o qual somente pode ser realizado por meio de grandes empresas – outras tendências se manifestam contrárias concentração da atividade econômica, e consideram preferível seja dado impulso às médias e pequenas empresas. O incremento do artesanato e o fracionamento do latifúndio constituem realizações práticas desta última tendência.

Todavia, também as médias e pequenas empresas necessitam, sempre, de trabalhadores subordinados, e, malgrado o grande desenvolvimento da civilização e do individualismo, haverá sempre uma parte respeitável de trabalhadores que prefere, ou a isso é constrangida, a não suportar os riscos inerentes ao trabalho autônomo, optando pelo serviço prestado a outrem. (SANSEVERINO, 1976, p. 56-57)

Ela resume a autonomia na auto-organização do trabalho, além do risco e do resultado. Nas suas palavras: “Autonomia do trabalhador significa que a organização do trabalho concentra-se nele”. O trabalho deve separar-se do exercício da empresa. O trabalhador autônomo executa a obra ou o serviço com trabalho predominantemente próprio, ao passo que o empresário é, sobretudo, um organizador do trabalho alheio, e “exercita como profissional” uma atividade econômica organizada visando à produção ou à troca e bens e serviços. (SANSEVERINO, 1976, p. 52-53)

Para LICATA, autor também italiano: “Autônomo é o trabalhador que desenvolve sua atividade com organização própria, iniciativa e discricionariedade, além da escolha do lugar, do modo, do tempo e da forma de execução”, conforme apontado por VILHENA (2005, p. 532).

A questão que se pode fazer é: teria ou deveria ter tais características, o tal “autônomo” projetado pelos defensores da “reforma” trabalhista?

### **3. A empresa que contrata o “autônomo” com exclusividade, de forma contínua**

O art. 442-B da CLT, inserido pela Lei 13.467, de 13/07/2017, assim estabelece: “A contratação do autônomo, cumpridas por este todas as formalidades legais, com ou sem exclusividade, de forma contínua ou não, afasta a qualidade de empregado prevista no art. 3º desta Consolidação”.

A CLT, no seu art. 3º, conceitua o empregado nos seguintes termos: “Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário”. O art. 2º da CLT conceitua o empregador como a empresa, nos seguintes termos: “Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço”.

O legislador reformista, ao fazer tal inserção na CLT, pretendeu permitir que a empresa (o empregador) possa contratar o “autônomo”, que não terá a qualidade de empregado, não obstante exista a exclusividade e a continuidade em tal contratação.

Tais requisitos, o da exclusividade e o da continuidade, vale frisar, são importantíssimos para o desenvolvimento das atividades empresariais.

Em Dissertação apresentada à Faculdade Nacional de Direito da Universidade do Brasil para provimento da Cadeira de Direito do Trabalho,

tratando do que se convencionou chamar teoria da empresa, MORAES FILHO (1957, p. 180-181) concluiu que a empresa é “a organização do trabalho alheio, sob o regime de subordinação hierárquica, tendo em vista a produção de determinado bem econômico”. “A maior ou menor complexidade da organização não a desnatura”, continua o autor, “sejam quais forem o volume e a importância do conjunto de coisas e pessoas, de bens materiais ou imateriais, necessários à sua consecução, ao pleno êxito dos seus propósitos”; já que o “que importa sempre é esta diferenciação social mínima, entre direção e execução, com o objetivo de produzir para o mercado”.

SOUTO MAIOR (2008, p. 124; 127-128) informa que não se deve ter medo de adotar a definição legal no sentido de ser a empresa o ente empregador: “Verdade que a relação de emprego forma-se, também, fora do âmbito de uma atividade empresarial, mas é nesta que, em geral, as relações entre o capital e o trabalho se reproduzem”. Para este autor, a empresa, no sentido jurídico, trata-se de uma atividade, um empreendimento, que possui caráter econômico, exigindo capital e visualizando lucro (ou um fim específico, com relevância econômica), que se instaura de forma organizada e hierárquica, fazendo pressupor, portanto, exploração de mão-de-obra alheia, que se exerce por um empresário profissional (pessoa física) ou uma sociedade empresarial (pessoa jurídica), e cujas finalidades atingem-se com a produção ou a circulação de bens ou serviços. O tratamento da empresa, sob a perspectiva do Direito do Trabalho, é o de, simplesmente, evitar que os arranjos societários e empresariais representem uma fórmula mágica para se negar a efetividade aos direitos trabalhistas. Assim, será a empresa o empregador daqueles que se inserem em seu contexto, prestando serviços de forma não eventual, subordinada e remunerada.

Assim, a constatação de que a empresa é o ente empregador traz grande repercussão prática, na medida em que vincula os interesses do empregado, diretamente, à empresa, entendida no seu contexto mais amplo: capital, atividade, empresário e estabelecimento, conforme destaca SOUTO MAIOR. Esse conjunto de bens se liga ao empregado, em razão do trabalho que este exerce em prol do empreendimento, gerando consequências importantes:

1ª) a de que esses bens são as garantias naturais do cumprimento das obrigações trabalhistas que decorrem da exploração do trabalho alheio;



- 2ª) a de que o empresário (ou administrador) não pode subordinar o empregado numa perspectiva particular, mas somente dentro do contexto da necessidade empresarial (os comandos sobre o empregado devem ser sempre motivados, inserindo-se nesse contexto a própria manifestação de vontade da cessação do vínculo empregatício);
- 3ª) a de que o empregado, tanto quanto o empresário, inserem-se na atividade empresarial, passando a integrar-lhe de forma essencial e com igual importância; e
- 4ª) a de que a vinculação jurídica do trabalho ao capital passará por cima de todas as fórmulas jurídicas que buscam obscurecer esta vinculação, que não será uma vinculação direta, pessoal, determinada pela subordinação hierárquica, mas pela inserção do trabalho no contexto (cadeia) da reprodução econômica. (SOUTO MAIOR, 2008, p. 128)

A possibilidade de contratar alguém que trabalhe com exclusividade e de forma contínua, portanto, é de extrema valia para a empresa contratante, já que ela necessita de previsibilidade no desempenho de sua atividade.

Nesse sentido, tratando da direção da prestação de serviços conferida ao empregador, VILHENA (2005, p. 258-259) informa que: “A organização e a coordenação constituem-se, via de regra, de atitudes impessoalmente dirigidas e dizem respeito às linhas gerais do desenvolvimento da atividade empresarial”. “A substância da vida empresarial”, explica o jurista, “não se explica sem previsão, e previsão significa a garantia dos meios com que conta ou de que necessita a empresa para manter e regular marcha seus negócios e sua atividade”.

Insiste-se: o poder diretivo revela-se pela natureza objetiva do vínculo, através do qual o empregador conta de modo permanente e até virtualmente com a atividade-trabalho daquela pessoa que participa da atividade da empresa.

O poder diretivo não se detém, em sua qualificação jurídica, portanto, apenas no comando, no controle, na coordenação e na organização dos fatores da produção. Estende-se a todos aqueles atos de previsão que, sobre o trabalho de outrem, implica em garantia dos meios de manter-se a regular a atividade do processo produtivo ou de troca de bens e serviços.

Sob o prisma geral da estrutura e da dinâmica empresariais, o poder diretivo compreende a efetiva e a potencial disponibilidade dos meios de produção e neles está, certamente, incluída a atividade-trabalho de outrem.

[...]

A ordem jurídica, ao reconhecer poder diretivo do empregador e ao tutelá-lo, nada mais fez do que assegurar-lhe os meios do regular desenvolvimento de sua atividade.

Esse poder é, antes de tudo, poder-função: atividade sobre atividade. Em seguida, é teleológico: visa a fins, como a regular prestação de trabalho e a garantia de sua continuidade. (VILHENA, 2005 p. 259-262)

Assumir a existência da relação de emprego é de interesse não só do trabalhador, mas também da empresa:

Nesse sentido, ademais, assumir a existência da relação de emprego em uma dada a relação de trabalho é de interesse igualmente na empresa, pois que esta necessita ter uma previsão da conduta que espera do trabalhador. Não é possível formar-se um sistema de produção capitalista sem uma previsão desta natureza. Não é possível, por exemplo, ter um restaurante e não saber, de antemão, se o cozinheiro vai, ou não, comparecer para trabalhar. Se o restaurante o considera um trabalhador autônomo, ele vai trabalhar se quiser, até porque só recebe se trabalhar. Por outro lado, se o restaurante considera, como deve, aliás, que o cozinheiro é seu empregado, estabiliza-se a relação e, então, poderá contar com obrigação do cozinheiro de comparecer, sendo que o descumprimento de uma obrigação gera consequências em sua órbita jurídica, tais como, por exemplo, o desconto do salário pela falta ao serviço e à perda de outros direitos conforme o caso (DSR, férias etc.) (SOUTO MAIOR, 2008, p. 50)

A continuidade e a exclusividade na contratação do “autônomo” da “reforma” trabalhista revelam, assim, que a empresa que o contrata possui necessidade permanente da mão de obra para o seu empreendimento.

E o legislador reformista quer nos fazer acreditar que tal contrato não corresponderia à relação de emprego.

### **3. Conhecendo o “autônomo” da “reforma”**

A lei 13.467, de 13/07/2017 – a malfadada “reforma” trabalhista – introduziu na CLT o art. 442-B, dispondo, como já mencionado, que a contratação do “autônomo”, cumpridas por este todas as formalidades legais,

com ou sem exclusividade, de forma contínua ou não, afasta a qualidade de empregado prevista no art. 3º da CLT.

A lei não especificou quais seriam as tais “formalidade legais” que fariam deste trabalhador um autônomo e não um empregado. E mais: criou um requisito – a exclusividade – que, além de não existir para o trabalhador subordinado, faz menos sentido para o trabalhador autônomo, visto que este teria, em tese, autonomia para realizar contratos com outros contratantes.

O recado principal no dispositivo legal, contudo, foi dado: que ele, o trabalhador (“autônomo”) apenas não tenha a qualidade de empregado.

Analisemos algumas das justificativas dos defensores da “reforma” trabalhista para a criação desta figura:

A proposição também altera o art. 442-B da CLT proposta pelo PLC, que prevê que o autônomo não é empregado da empresa, ainda que preste serviços de forma exclusiva e contínua. Alguns setores da economia necessitam dessa previsão, como o de transporte de cargas, em que milhares de motoristas prestam serviço a empresas preservando sua condição de autônomo. O dispositivo não afasta a competência da Justiça do Trabalho para determinar o vínculo de “falsos autônomos” em caso de fraude.

Assim, a mudança tem o potencial de reduzir a insegurança jurídica e ampliar oportunidades e formalização de autônomos, sem precarização. [...]

Adicionalmente, a Constituição prevê como um dos princípios da ordem econômica o tratamento favorecido para empresas de pequeno porte, conforme o art. 170, inciso IX. O trabalho autônomo é o germe das micro e pequenas empresas, de modo que sua atuação deve ser estimulada, e não inviabilizada sob a permanente ameaça de qualificar-se como vínculo empregatício qualquer relação estabelecida com profissionais autônomos<sup>5</sup>.

Em tais justificativas demonstra-se que o tal “autônomo” oscilaria entre ser um quase empregado e um quase empregador. Fez-se questão de enfatizar que ele “não é empregado da empresa, ainda que preste serviços de forma exclusiva e contínua” e que ele representa “o germe das micro e pequenas empresas”.

---

<sup>5</sup> Conforme constou no relatório do projeto de lei da câmara nº 38, de 2017, assinado pelo relator, senador Ricardo Ferraço (PSDB/ES).

As justificativas de que “o autônomo não é empregado da empresa, ainda que preste serviços de forma exclusiva e contínua” e que alguns “setores da economia necessitam dessa previsão, como o de transporte de cargas, em que milhares de motoristas prestam serviço a empresas preservando sua condição de autônomo” desmascara parte das intenções do legislador reformista. E o exemplo citado, do setor de transporte de cargas, não poderia ser melhor. Ou pior, a depender de qual for o ponto de vista.

Em pouco menos de 1 ano após a aprovação da Lei 13.467/2017, houve uma forte paralisação das atividades de transporte de mercadorias, a greve dos caminhoneiros. Em artigo publicado por FILGUEIRAS e KREIN, ainda em meio à greve, os autores apontaram que não obstante os debates relacionados ao movimento estivessem focando os preços dos combustíveis e a gestão da Petrobrás, o que é relevante, algo essencial que não aparecia nas discussões era a forma de regulação do trabalho no transporte rodoviário de cargas, uma raiz da crise.

O modo como muitas empresas organizam os trabalhadores que transportam as mercadorias é muito interessante para os seus negócios sob diferentes aspectos, dentre eles, a tendência a externalizar os conflitos distributivos inerentes à produção baseada no trabalho assalariado.

Ao invés de contratar trabalhadores formalmente como empregados, empresas que distribuem suas mercadorias ou aquelas especializadas em transporte de carga contratam centenas de milhares de motoristas como se fossem autônomos (via pessoa física ou jurídica). Essa estratégia não é exclusividade do setor, nem se restringe ao Brasil. Pelo contrário, é um expediente que tem se expandido em várias atividades e em diversas partes do mundo. No nosso país, com a crise do emprego nos últimos anos, essa forma de contratação tem crescido no conjunto do mercado de trabalho.

Não se pode confundir o verdadeiro trabalhador autônomo, aquele não submetido ao arbítrio alheio, com a estratégia de contratação na qual as empresas não admitem sua condição de empregadoras. Motorista autônomo, de fato, é aquele que presta serviços para diferentes clientes, sem depender, nem estar subordinado, a nenhum deles. Por exemplo, autônomo é aquele motorista para o qual você liga uma vez para fazer o carreto de sua geladeira. Existem muitos trabalhadores com esse perfil, mas eles não são a maioria, nem os protagonistas do transporte de cargas no Brasil. (FILGUEIRAS; KREIN, 2018)

Destacaram os articulistas que quem dita a dinâmica do setor são as empresas, sejam elas donas das cargas ou firmas especializadas no próprio transporte, contratando e gerindo centenas de milhares de trabalhadores para realizar as atividades de distribuição, sendo comum motoristas supostamente autônomos (muitas vezes contratados como pessoas jurídicas) trabalharem sempre para a mesma empresa e com exclusividade, em horário e com preços de frete unilateralmente impostos pela contratante.

O pagamento desses motoristas depende exclusivamente do número de fretes realizados, e seu trabalho é meticulosamente monitorado por satélite/GPS. As empresas também dirigem as atividades impondo prazos exíguos e multas para atrasos. Em suma, há uma série de evidências da completa falta de autonomia desses “autônomos”.

É possível ter uma ideia da dimensão da gestão do trabalho via contratação de motoristas sem formalização do vínculo de emprego por meio de dados das Fiscalizações do Ministério do Trabalho. Para ilustrar, em 2012, auditorias em apenas 9 empresas de transporte de carga identificaram que 92.654 motoristas de caminhão trabalharam como empregados sem carteira assinada, sendo irregularmente contratados como “autônomos” pessoas físicas ou vinculados a 20.458 pessoas jurídicas terceirizadas.

Ao contratar motoristas sem admitir sua condição de empregadoras, as empresas não cumprem nenhum direito trabalhista. Assim, tornam a vida desses trabalhadores completamente inseguras, sem sequer uma renda mínima (um salário básico) para sobreviver. O frete, que, de fato, constitui o salário desses trabalhadores, costuma não obedecer qualquer parâmetro mínimo. Também não há descanso remunerado, férias, etc.

O motorista se sente completamente dependente da execução de cada serviço, e por isso tende a trabalhar mais e descansar menos.

[...]

A questão, do ponto de vista da gestão do trabalho, é que o trabalhador contratado como autônomo tende a ser ainda mais subordinado à empresa, pois sua relação é completamente precária e cada frete pode ser o último.

Mas não para por aí. À negação dos direitos trabalhistas se soma a transferência dos custos dos insumos (combustível, pneus, manutenção, etc.) aos trabalhadores ditos autônomos. Desse modo, além de não ter renda certa, os motoristas têm que cobrir os custos inerentes à atividade, radicalizando sua insegurança. As empresas gas-

tam menos, correm menos risco e têm um trabalhador ainda mais dócil laborando em seu benefício.(FILGUEIRAS; KREIN, 2018)

Vale registrar aqui, também, uma decisão liminar monocrática na Ação Direta de Constitucionalidade nº 48, em que o ministro do STF Luís Roberto Barroso suspendeu todas as ações que envolvem a aplicação da Lei nº 11.442/2007, que regula o Transporte Rodoviário de Cargas e prevê a possibilidade de contratação do denominado Transportador Autônomo de Cargas (TAC) por Empresa de Transporte Rodoviário de Cargas (ETC). CARELLI denuncia tal decisão, que é, nas suas palavras “de gravidade ímpar”:

Entre outros problemas, em descompasso com a doutrina mundial e a jurisprudência dos países civilizados, ela simplesmente, de forma atécnica, inverte toda a lógica do Direito do Trabalho, podendo causar efeitos que vão muito além do caso de transportadores de carga. O ministro inicia sua decisão dizendo que a citada lei regulamentou a contratação de transportadores autônomos pelas empresas, permitindo a terceirização na atividade-fim e, aqui, incorrendo no primeiro erro, afirmou que o dispositivo legal “afastou a configuração de vínculo de emprego nessa hipótese.” O ministro, no corpo da decisão, passa então a um exercício kafkiano de analisar os elementos da relação de emprego na norma em tese, para dizer que, em relação a transportador autônomo, seja na categoria agregado ou independente, não estão presentes os requisitos da relação de emprego. (CARELLI, 2018)

Enfatiza CARELLI que o Direito do Trabalho é construído, em todo o mundo, com base no Princípio da Primazia da Realidade sobre a forma, estando previsto no art. 9º da Recomendação nº 198 da Organização Internacional do Trabalho que a determinação da existência de tal relação deve ser guiada primeiramente pelos fatos relacionados com o tipo de trabalho e a remuneração do trabalhador, não resistindo como a relação é caracterizada em qualquer acordo contrário, contratual ou que possa ter sido acordado entre as partes.

Esse dispositivo está previsto expressamente no art. 9º da Consolidação das Leis do Trabalho. Assim, não há afastamento prévio da existência de relação de emprego na assinatura ou previsão

legal de qualquer outra forma contratual: caso se encontrem, na realidade, presentes os requisitos da relação de emprego, essa relação prevalecerá, não importando o que esteja escrito no contrato ou disposto em lei sobre outra forma de contratação. Isso é de grande obviedade: só existe uma fraude a um tipo de contrato se esse contrato for existente de forma lícita. A fraude é justamente o disfarce em outro tipo de contrato, legalmente previsto, para ocultar a sua verdadeira natureza para fins de burla à lei. É o que a Organização Internacional do Trabalho chama de “relações de trabalho disfarçadas” (art. 4, b, Recomendação nº 198). Você só se disfarça de algo se esse algo existir.

Como ocorre todos os dias na Justiça do Trabalho, em cada ação é verificada se a forma contratual aplicada corresponde à realidade, a partir dos elementos da relação de emprego em concreto. Analisa-se se os fatos correspondem ao contrato e não o nome ou os elementos formais do contrato. O contrato de trabalho, como diz a máxima, é contrato-realidade. Ou seja, a presunção de validade de um contrato de trabalho é sempre relativa, jamais pode ser absoluta.

E assim se dá em todo o mundo, em sentido completamente oposto ao decidido pelo ministro Barroso (CARELLI, 2018).

Conforme constou no relatório do PLC 38/2017, o dispositivo que trouxe a figura do “autônomo exclusivo” não afasta a competência da Justiça do Trabalho para determinar o vínculo de “falsos autônomos” em caso de fraude. Ao indicarem que existem os “falsos autônomos”, os defensores da “reforma” trabalhista reconhecem que existem os “verdadeiros autônomos”. Questiona-se: quem é o “autônomo” da “reforma” trabalhista?

Em Projeto de Pesquisa do CESIT – Centro de Estudos Sindicais e de Economia do Trabalho – em que foram apresentados subsídios para a discussão sobre a reforma trabalhista no Brasil, no Texto de Discussão nº 1, onde foram investigadas experiências internacionais, verificou-se – para citar aqui apenas um dos países que tiveram reforma semelhante nos últimos anos – que na Espanha é “crescente a preocupação com a utilização dos contratos de trabalho autônomos, que parecem estar sendo utilizados para substituir os contratos de trabalho regulares; ou seja, o falso autônomo”. Neste país, estima-se que 13% dos autônomos trabalham quase que exclusivamente para um empregador, caracterizando o que também pode ser chamado de “falso-autônomo”. Tal transformação – de uma relação de trabalho para uma relação mercantil – traz implicações, como modificações

na proteção social, férias remuneradas e benefícios como o seguro desemprego (SALAS; PERNÍAS, 2017, p. 9-11).

No Brasil, a situação não é muito diferente, como já não é há um bom tempo. Existem os assalariados disfarçados. Em pesquisa realizada no início dos anos 1980, CACCIAMALI já havia registrado o seguinte:

Destaca-se que alguns trabalhadores que, aparentemente, podem ser considerados conta própria estão, de fato, vinculados a um único empregador. É o caso de vendedores ambulantes (cachorro quente, sorvete etc.), vendedores de maior qualificação (máquinas, seguro-saúde, imóveis, costureiras a domicílio, coladores de plásticos sub-contratados por firmas etc.). Estes casos são considerados (neste trabalho) como assalariados disfarçados optando-se pela categorização desses trabalhadores nas subcategorias correspondentes em assalariados. (CACCIAMALI1982, 1982, p. 70)

Uma prática que já está consolidada no mercado de trabalho brasileiro é a utilização do trabalho autônomo como parte da estratégia utilizada por empregadores, geralmente em uma relação triangular, para viabilizar uma redução de custos e permitir rápidos ajustes ao ambiente das atuais transformações econômicas e de reestruturação da produção de bens e serviços, segundo KREIN (2007, p. 179).

Tratando daquilo que pode ser considerado como uma relação de emprego disfarçada, KREIN aponta que, do ponto de vista das relações de trabalho, uma novidade é a crescente subsunção da atividade de parte dos autônomos à dinâmica de reorganização e valorização do capital, na perspectiva de propiciar uma maior flexibilização do mercado de trabalho.

Nesse sentido, o “autônomo perde a sua autonomia”, e o seu trabalho passa a ser ditado por quem o contrata, tornando-se um trabalhador por conta alheia. É isso que caracterizamos como relação de emprego disfarçada no trabalho autônomo. O autônomo é, nesse caso, um proletariado, ao ficar subordinado, mesmo sendo dono do seu instrumento do trabalho ou sendo um profissional especializado que não está contratado como assalariado. (KREIN, 2007, p. 179)

Em Revista publicada logo após a aprovação da lei 13.467/2017 pelo Instituto de Economia da UNICAMP e pelo CESIT, há críticas contundentes ao “autônomo” da “reforma”, demonstrando uma das incoerências já mencionadas quanto à criação de empregos:



[...] o projeto recém-aprovado introduz um artigo (Art. 442-B) para afirmar que a contratação de trabalhador supostamente autônomo, cumpridas as formalidades legais, “com ou sem exclusividade, de forma contínua ou não”, afasta a qualidade de empregado. A inclusão desse artigo pode ser compreendida como a legalização da pejetização do trabalhador e a legalização da eliminação de todos os direitos garantidos pela CLT. Esse artigo busca restringir o conceito de empregado, o que implica, de fato, excluir um vasto contingente da classe trabalhadora da proteção do direito trabalhista, possibilitando que qualquer trabalhador se torne uma pessoa autônoma, independentemente de sua dedicação e assiduidade. Os pilares que estruturam o reconhecimento de vínculo empregatício são assim eliminados, o que torna cabível a pergunta: para que registrar um trabalhador se é legal contratá-lo como autônomo? (GALVÃO et al., 2017, p. 47-48)

Com tal dispositivo legal, a “reforma” possibilita uma séria desestruturação do mercado de trabalho formal, na medida em que trabalhadores que hoje são contratados pela CLT, ou seja, que são empregados, têm diante de si a perspectiva da demissão e de sua transformação em trabalhadores autônomos, o que inclusive acarretará queda na arrecadação das contribuições previdenciárias (GALVÃO et al., 2017, p. 48).

Na tentativa de corrigir dispositivos da “reforma” trabalhista, o governo golpista Temer editou a medida provisória nº 808, em 14/11/2017, acrescentando ao art. 442-B da CLT os seguintes parágrafos:

§ 1º É vedada a celebração de cláusula de exclusividade no contrato previsto no caput.

§ 2º Não caracteriza a qualidade de empregado prevista no art. 3º o fato de o autônomo prestar serviços a apenas um tomador de serviços.

§ 3º O autônomo poderá prestar serviços de qualquer natureza a outros tomadores de serviços que exerçam ou não a mesma atividade econômica, sob qualquer modalidade de contrato de trabalho, inclusive como autônomo.

§ 4º Fica garantida ao autônomo a possibilidade de recusa de realizar atividade demandada pelo contratante, garantida a aplicação de cláusula de penalidade prevista em contrato.

§ 5º Motoristas, representantes comerciais, corretores de imóveis, parceiros, e trabalhadores de outras categorias profissionais regula-

das por leis específicas relacionadas a atividades compatíveis com o contrato autônomo, desde que cumpridos os requisitos do caput, não possuirão a qualidade de empregado prevista o art. 3º.

§ 6º Presente a subordinação jurídica, será reconhecido o vínculo empregatício.

§ 7º O disposto no caput se aplica ao autônomo, ainda que exerça atividade relacionada ao negócio da empresa contratante.

Como se verifica, quanto mais se tenta fazer uma distinção entre o “autônomo” da “reforma” (supostamente um trabalhador por conta própria) e um empregado (trabalhador assalariado) mais eles ficam parecidos, senão idênticos na prática laboral.

Verifica-se, também, que o legislador reformista chegou a tentar “legitimar” os demais casos de negação da relação de emprego previstos na legislação brasileira, como se, de uma hora para outra, a relação capital e trabalho tivesse deixado de existir, como se imediatamente toda a riqueza no modo de produção capitalista passasse a ser construída por autônomos, parceiros e demais trabalhadores que, não obstante tenham seus profissionais reguladas por leis específicas, são inseridos na lógica da produção capitalista, prestando serviços como verdadeiros empregados. A MP 808/2017, contudo, não foi ratificada pelo congresso.

O fato é que, com ou sem a MP, o âmago das mudanças pretendidas se manteve: “incentivar a utilização de contratos de trabalho autônomo como forma de gestão do trabalho e ampliar o arbítrio do empregador sobre a gestão do tempo de trabalho daqueles trabalhadores contratados como empregados” (FILGUEIRAS; BISPO; COUTINHO, 2018, p. 129).

Pouco tempo se passou ainda desde a criação do tal “autônomo” inserido na CLT, sendo necessário fazer uma pesquisa mais aprofundada, com dados etc., para dizer quem é, de fato, na prática, tal figura. Mas é possível dizer que ele está inserido dentro de um amplo “cardápio” de opções de contratação da “reforma” trabalhista, algo que foi feito pelos empresários para os empresários.

#### **4. Considerações finais**

A “reforma” trabalhista está longe de diminuir o problema do desemprego no Brasil. Isto não será resolvido no âmbito da microeconomia,

centrando-se tão somente no mercado de trabalho, tampouco com a edição de uma lei retrógrada como é a 13.467. Caso o governo brasileiro queira, de fato, solucionar o problema do desemprego que assola o país atualmente, deverá o Estado primordialmente assumir o seu papel como protagonista e enfrentar este problema como uma questão macroeconômica, o que, portanto, exige políticas macroeconômicas, voltadas a outros mercados, não somente ao de trabalho.

No entanto, se por um lado a “reforma”, por si, não pode explicar a geração de empregos na sociedade capitalista, por outro lado, não resta qualquer dúvida, ela ampliou o poder dos empresários, empregadores, que terão maior liberdade para determinar as condições de contratação, estando inserido nesse “cardápio” o “autônomo exclusivo”, o “autônomo” da “reforma”.

Uma das alegações para a criação de tal figura foi a de que alguns setores da economia necessitavam de uma previsão legal para que o “autônomo não fosse empregado da empresa”, ainda que ele prestasse serviços de forma exclusiva e contínua. Editou-se, contudo, uma lei geral, permitindo que todas as empresas contratassem referido “autônomo”, o qual terá seu trabalho inserido na atividade empresarial sem receber o conjunto de contrapartidas do Direito Social destinado àquele que possui a qualidade de empregado.

O “autônomo” da “reforma” é uma ficção jurídica, criada para existir formalmente. Qualquer trabalhador poderia ser um “autônomo”, trabalhando de forma contínua, exclusiva, desde que cumpridas formalidades, numa nítida tentativa de apagar e escrever a realidade de outra forma, como se de uma hora para a outra as empresas não mais explorassem o trabalho alheio.

Assim, pode se dizer que muitos dos empregados de hoje poderão ser os autônomos de amanhã, sem que sua realidade efetivamente se altere. Continuarão tendo o seu trabalho explorado pelos agentes contratadores de sua força de trabalho, mantendo-se a subordinação do trabalho ao capital, característica do modo de produção capitalista. Ao mesmo tempo, os empregados remanescentes tendem a concorrer com os autônomos e também com os desempregados. Estes últimos somente existiriam porque os primeiros não aceitam flexibilizar/reduzir um “pouquinho” dos seus direitos<sup>6</sup>.

<sup>6</sup> Em entrevista ao Jornal Folha de S.Paulo, publicada em 07/11/2017, o então presidente do Tribunal Superior do Trabalho, Ives Gandra da Silva Martins Filho, disse que não con-

Como se sabe, embora não abordado de forma detalhada neste trabalho, a “reforma” trabalhista criou um “cardápio” de contratos precários, o que inclui a figura do “autônomo”, um trabalhador que pode trabalhar de forma contínua, e até exclusiva, para o contratante (empresa), sem quaisquer dos direitos e garantias conferidos aos empregados. Trata-se, sem dúvida, de um rebaixamento da condição humana daqueles que têm o trabalho explorado.

## Referências bibliográficas

CACCIAMALI, Maria Cristina. **Setor informal urbano e formas de participação na produção**. USP. São Paulo: 1982.

CARELLI, Rodrigo de Lacerda. **Barroso versus o mundo: o contrato-realidade e o transportador autônomo de cargas**. 21 mar. 2018. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/barroso-versus-o-mundo-o-contrato-realidade-e-o-transportador-autonomo-de-cargas-21032018>> Acesso em 09 set. 2018.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Capitalismo, trabalho e emprego**. 2. ed. São Paulo, LTr, 2015.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 16. ed. ver. e ampl. São Paulo: LTr, 2017.

FERREIRA, Adriana Nunes. **Desemprego e teoria macroeconômica**. Texto para discussão. IE/UNICAMP, Campinas, n. 231, maio 2014.

FILGUEIRAS, Vitor; BISPO, Bruna; COUTINHO, Pablo. A reforma trabalhista como reforço a tendências recentes no mercado de trabalho. In: **Dimensões críticas da reforma trabalhista no Brasil**. Organizadores: José Dari Krein, Denis Maracci Gimenez, Anselmo Luis dos santos. Campinas, SP: Curt Nimuendajú, 2018.

---

segue combater o desemprego só aumentando direito. Nas suas palavras: “[...] para garantia de emprego, tenho que reduzir um pouquinho, flexibilizar um pouquinho os direitos sociais”. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2017/11/1933111-e-preciso-flexibilizar-direitos-sociais-para-haver-emprego-diz-chefe-do-tst.shtml>> Acesso em 02 set. 2018.

FILGUEIRAS, Vitor Araújo; KREIN, José Dari Krein. A raiz da greve dos caminhoneiros e a regulação do trabalho. **Revista do Instituto Humanitas Unisinos**. 29 mai. 2018. Disponível em: <<http://www.ihu.unisinos.br/78-noticias/579431-a-raiz-da-greve-dos-caminhoneiros-e-a-regulacao-do-trabalho>> Acesso em 09 set. 2018.

GALVÃO, Andréia; KREIN, José Dari; BIAVASCHI, Magda; TEIXEIRA, Marilane. A reforma trabalhista e seus prováveis impactos. In: **Carta Social e do Trabalho**, Campinas, n. 35, p. 41-70, jan./jun. 2017.

KREIN, José Dari. **Tendências recentes nas relações de emprego no Brasil: 1990-2005**. UNICAMP. Campinas, 2007.

POCHMANN, Marcio. **O emprego na globalização a nova divisão internacional do trabalho e os caminhos que o Brasil escolheu**. 1. ed. 1 reimpr. São Paulo: Boitempo, 2002.

MORAES FILHO, Evaristo de. **Do contrato de trabalho como elemento da empresa**. Rio de Janeiro, 1957.

SALAS, Carlos; PERNÍAS, Tomás Rigoletto. Experiências internacionais. In: **Subsídios para a discussão sobre a reforma trabalhista no Brasil**. CESIT, 2017.

SANSEVERINO, Luisa Riva. **Curso de direito do trabalho**. Tradução de Elson Guimarães Gottschalk. São Paulo, LTr e Editora da Universidade de São Paulo, 1976.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **Relação de emprego e direito do trabalho: no contexto da ampliação da competência da justiça do trabalho**. São Paulo: LTr, 2007, p. 20-21.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **Curso de direito do trabalho: a relação de emprego**. Vol. II. São Paulo: LTr, 2008.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **História do direito do trabalho no Brasil: curso de direito do trabalho**. Vol. I. Parte II. São Paulo: LTr, 2017.

VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. **Relação de emprego: estrutura legal e supostos**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2005.

# AUTÔNOMO EXCLUSIVO E TRABALHO POR PLATAFORMAS DIGITAIS: UMA LEITURA CRÍTICA DAS POSSÍVEIS IMPLICAÇÕES JURÍDICAS BASEADA NO DIREITO COMPARADO

EXCLUSIVE SELF EMPLOYED AND WORK FOR DIGITAL PLATFORMS: A CRITICAL READING OF POSSIBLE LEGAL IMPLICATIONS BASED IN COMPARATIVE LAW

*Amanda Foltram de O. Telles<sup>1</sup>*  
*Sidnei Machado<sup>2</sup>*

**Resumo** O Direito do Trabalho sofreu alterações paradigmáticas com a edição da Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017). Trataremos neste artigo especificamente de dois pontos: a figura do autônomo exclusivo, constante no art. 442-B da CLT, dispositivo incluído pela reforma, e a questão das plataformas digitais. O novo dispositivo da CLT indica a possibilidade de haver a contratação de autônomo com exclusividade, ou seja, um autônomo que

---

<sup>1</sup> Graduanda do 4º ano do curso de Direito na Universidade Federal do Paraná (2015/2019). Bolsista Extensionista da Clínica de Direitos Fundamentais do Trabalho da UFPR (2018). Pesquisadora voluntária na IC denominada “A Reforma Trabalhista e a (Re) Contratação Do Direito Do Trabalho” (BANPESQ: 2018027053). Pesquisadora da Rede de Estudos e Monitoramento da Reforma Trabalhista (REMIR – Trabalho). Email: [amandafoltram@gmail.com](mailto:amandafoltram@gmail.com)

<sup>2</sup> Professor Adjunto de Direito do Trabalho na graduação do Curso de Direito da Universidade Federal do Paraná (UFPR). Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFPR (Capes 6). Doutorado em Direito (UFPR), com pós-doutorado na Université Paris Nanterre. Líder do Grupo de Pesquisa Clínica de Direito do Trabalho (CDT-UFPR) - Trabalho e Direitos. É membro do Núcleo de Pesquisa Constitucionalismo e Democracia e do Grupo de Pesquisa Trabalho e Sociedade (GETS). Email: [sidneimachado.ufpr@gmail.com](mailto:sidneimachado.ufpr@gmail.com)

In: ANTUNES, Daniela Muradas; NICOLI, Pedro Augusto Gravatá; RODARTE, Wanessa Susan de Oliveira (org.). A reforma trabalhista e o direito individual do trabalho: dos retrocessos às resistências. 1ª edição. Belo Horizonte: Initia Via, 2019 (Anais do IV Encontro da RENAPEDTS, vol. 2). ISBN: 978-85-9547-079-8. DOI: 10.17931/95470798/v2a13.

prestaria serviços apenas e tão somente a determinada empresa ou grupo empresarial, incorrendo na flexibilização de um dos elementos que caracterizariam o vínculo de emprego, qual seja, o da subordinação, ressaltando que é “inegável a dificuldade de uma definição jurídica coerente para a noção de subordinação, já que fundada a partir de um conceito sociológico e heterogêneo: o assalariado” (MACHADO, 2009, p. 29). A título de informação, a Medida Provisória 808/2017, que perdeu sua eficácia em 23 de Abril de 2018, havia alterado o dispositivo do art. 442-B da CLT, exprimindo que seria “vedada a celebração de cláusula de exclusividade” (BRASIL, 2017, art. 442-B). Porém, findou a vigência de tal medida sem que fosse convertida em lei, retornando ao estágio original proposto que diz que “a contratação do autônomo, cumpridas por este todas as formalidades legais, com ou sem exclusividade, de forma contínua ou não, afasta a qualidade de empregado prevista no art. 3º desta Consolidação” (BRASIL, Lei 13.467, 2017, art. 442-B). Paralelamente, temos em voga o fenômeno das plataformas digitais, que vêm sendo amplamente difundidas e utilizadas. Tais plataformas revolucionaram a forma de prestação de serviços e, também, de trabalho, pois surgiram figuras estranhas ao Direito do Trabalho, com grau alto de autodeterminação e, ao mesmo tempo, de dependência. Feita estas primeiras considerações, o presente artigo visa identificar se a figura do Autônomo Exclusivo virá a ser utilizada como possível argumento para descartar vínculo empregatício dos trabalhadores que aderem tais plataformas, bem como busca identificar focos de discussão em outras partes do mundo para analisar os argumentos decisórios utilizados quanto ao vínculo dessa nova modalidade de trabalhador, já que ainda há escassa jurisprudência nacional acerca do assunto, sem entendimento ainda pacificado pelas Cortes Superiores brasileiras.

**Palavras-chave:** Reforma trabalhista; Autônomo exclusivo; Plataformas digitais.

**Abstract:** The Labor Law has undergone paradigmatic changes with the edition of the Labor Reform (Law nº 13.467 / 2017). We will deal in this article specifically with two points: the exclusive autonomous figure, constant in art. 442-B of the CLT, a device included in the reform, and the issue of digital platforms. The new CLT device indicates the possibility of contracting autonomously with exclusivity, that is, an autonomous that would ren-

der services only and only to a certain company or business group, incurring in the flexibilization of one of the elements that would characterize the employment bond, namely that of subordination, emphasizing that the difficulty of a coherent juridical definition for the notion of subordination is undeniable, since it is based on a sociological and heterogeneous concept: the wage earner “(MACHADO, 2009, page 29). As an information, Provisional Measure 808/2017, which became ineffective on April 23, 2018, had changed the provision of art. 442-B of the CLT, stating that it would be “forbidden to conclude an exclusivity clause in the contract provided for in the caput”. However, it ended the validity of such a measure without being converted into law, returning to the original stage proposed that says “the hiring of the autonomous, fulfilled by this all legal formalities, with or without exclusivity, continuously or not, quality of employee set forth in art. 3rd of this Consolidation “. At the same time, we have in vogue the phenomenon of digital platforms, which have been widely disseminated and used. Such platforms have revolutionized the way services are provided, and also work, since there have been figures strange to Labor Law, with a high degree of self-determination and, at the same time, dependency. Based on these first considerations, the present article aims to identify if the figure of the Autonomous Exclusivo will be used as a possible argument to discard the employment relationship of the workers that adhere to such platforms, as well as to identify focus areas in other parts of the world to analyze the arguments decisions on the link of this new form of worker, since there is still little national jurisprudence on the subject, without understanding still pacified by the Brazilian High Courts.

**Keywords:** Labor reform; Exclusive self employed; Digital platforms.

\*

## 1. Introdução

Passamos por alterações estruturais na sociedade nacional e internacional de maneira abrupta. A legislação trabalhista, por ser um reflexo do momento histórico, também sofreu alterações, juntamente com o contexto fático das relações de trabalho.



As mudanças foram expressivas nas diferentes revoluções industriais e, agora, novamente com a então Quarta Revolução Industrial que, segundo SCHWAB,:

É caracterizada por uma internet mais ubíqua e móvel, por sensores menores e mais poderosos que se tornaram mais baratos e pela inteligência artificial e aprendizagem automática (ou aprendizado de máquina). As tecnologias digitais, fundamentadas no computador, software e redes, não são novas, mas estão causando rupturas à terceira revolução industrial; estão se tornando mais sofisticadas e integradas e, conseqüentemente, transformando a sociedade e a economia global. (2016, documento eletrônico/sem paginação)

Agora, além de o progresso tecnológico despertar o receio da substituição do homem pela máquina, há algo a mais, está ocorrendo algo inimaginável pelos autores clássicos, tal fenômeno novo advém das Plataformas Digitais, pois agora além da questão da substituição do trabalhador por uma máquina, há a “contratação” de trabalhadores por “máquinas”, no caso, softwares e algoritmos, como exemplo, temos as plataformas do Uber, UberEats, Glovo, Amazon Mechanical Turk, etc. É a abstração máxima da figura do empregador. Disto resultam problemas, decorrentes principalmente das incertezas provenientes dessa revolução tecnológica que possui diversas singularidades. Tais dúvidas se refletem no âmbito jurídico e abrem a discussão também dentro do Direito do Trabalho que busca identificar essa nova classe trabalhadora proveniente das plataformas digitais.

O presente trabalho busca, portanto, entender tal fenômeno, associando a figura do autônomo exclusivo com as novidades advindas das Plataformas Digitais. Para tanto este trabalho se subdivide em tópicos. No primeiro trataremos sobre a figura do autônomo exclusivo: o que é, o que se pretendeu com seu surgimento, suas possibilidades de existência, enfim, o que a nova doutrina tem tratado acerca do assunto. O segundo tópico tratará acerca das Plataformas Digitais: o que são, como funcionam. Enfim, será um panorama geral de tal fenômeno. Trataremos, ainda dentro do segundo tópico, a questão de alguns requisitos que configuram vínculo (pessoalidade, onerosidade, não-eventualidade e subordinação) e se estão presentes, mesmo que de forma diferenciada, nas relações de trabalho advindas destas plataformas. Por fim, trataremos no último tópico dos posicionamentos

existente na Espanha sobre a questão do vínculo de emprego de trabalhadores de plataformas, bem como a situação no Brasil, ainda que com poucos precedentes sobre o tema.

## 2. Um Frankenstein denominado “autônomo exclusivo”

*Mas quem poderá conceber os horrores dessa obra secreta, cuja grandeza só era igualada pelos atos da mais baixa e fria desumanidade*  
(SHELLEY, 1994, p. 5).

O termo Frankenstein condiz com o que parece ter pretendido o legislador com a inserção da figura do autônomo exclusivo, pois já parte da premissa de duas palavras totalmente incoerentes quando usadas em conjunto, como fossem de “corpos” distintos, mas que o legislador buscou juntá-las forçosamente, dando vida a um “ser” estranho ao mundo, no caso, ao mundo do Direito do Trabalho.

O art. 442-B da CLT, proveniente da Lei nº 13.467/2017, estabeleceu que “a contratação do autônomo, cumpridas por este todas as formalidades legais, **com ou sem exclusividade**, de forma contínua ou não, afasta a qualidade de empregado prevista no art. 3º desta Consolidação” (BRASIL, Decreto-Lei 5.452, 1943, art. 442-B). A parte final do *caput* do artigo transforma, como que por encanto, qualquer possibilidade de vínculo empregatício, em inexistente.

Maurício Godinho e Gabriella Godinho indignam-se ao tratar do assunto em sua obra sobre a reforma, dizendo que “a interpretação literal do preceito normativo conduziria ao absurdo, sem dúvida. Ela traduziria a ideia de um profissional contratado formalmente como autônomo, porém, na prática, cumprindo o seu contrato com todos os elementos fático-jurídicos da relação de emprego, podendo ser considerado, juridicamente, como efetivo autônomo” (2017, p. 152).

Esta modalidade, inserida forçosamente pela reforma trabalhista, gerou controvérsias, inclusive dentre os magistrados do trabalho, tanto é que houve fixação de tese de Ordem nº 41 na Plenária Final do Congresso Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (CONAMAT):

**AUTÔNOMO EXCLUSIVO. DESPROFISSIONALIZAÇÃO. IMPEDIMENTO À SINDICALIZAÇÃO E À NEGOCIAÇÃO COLETIVA. VIOLAÇÃO DA CONVENÇÃO 98 DA OIT. A redação dada pela reforma trabalhista ao art. 442-B da CLT, com a criação do autônomo exclusivo, de forma contínua ou não, prioriza a pejotização e gera a desprofissionalização das categorias, o que viola a Convenção 98 da OIT, alínea “a,” ao subordinar o emprego de um trabalhador à condição de não se filiar a um sindicato ou deixar de fazer parte de um sindicato. Nesse contexto, o art. 442-B da CLT deve ser interpretado no sentido da existência de contrato de trabalho, quando houver prestação de serviços de modo exclusivo ou não, com a ausência de autonomia e presença dos requisitos do contrato de trabalho (art. 9º, 2º e 3º da CLT), afastando-se a pejotização para possibilitar que o empregado faça jus aos benefícios previstos para a categoria profissional a qual pertence, valorizando a sua sindicalização e a negociação coletiva que traga condição mais benéfica aos trabalhadores. Assunto de extrema preocupação para o mundo do trabalho é possibilidade de ampliação do trabalho autônomo, apenas para mascarar a relação de emprego, livrando o empregador de cumprir os direitos previstos nas normas coletivas da categoria e as demais obrigações contratuais. O incentivo à pejotização, desprofissionaliza as categorias e afasta os trabalhadores da sindicalização e da negociação coletiva, o que viola a Convenção 98 da OIT. (ANAMATRA. Teses - Plenária Final)**

A pejotização é um fenômeno em que o empregador exige do seu empregado, aquele que fornece o serviço, que constitua uma pessoa jurídica com o objetivo de prestar seus serviços. Para tal, o empregador contrata com uma pessoa jurídica que lhe garante os mesmos serviços que uma pessoa física, entretanto, o vínculo de emprego não é reconhecido. O art. 442-B da CLT vem para tentar legitimar esta situação, para tentar impossibilitar e engessar a caracterização de vínculo empregatício. Porém, os tribunais têm entendimento de que isto não é possível, tanto é que a tese fixada no CONAMAT vai no sentido de impedir a legitimação desse tipo de fraude.

Ainda, o entendimento recente do Tribunal Superior do Trabalho (TST) indica que “o princípio da primazia da realidade informa que, no Direito do Trabalho, a relação jurídica existente entre as partes não é qualificada pelo instrumento jurídico que lhe dá suporte, mas pela realidade fática efetivamente vivenciada pelos atores sociais dessa relação” (TST, 2018, on-line). Assim, “a simples existência de um contrato civil comercial, for-

malmente válido, não é suficiente para afastar o reconhecimento do vínculo de emprego, quando presentes os requisitos previstos nos artigos 2º e 3º da CLT (BRASIL, Decreto-Lei 5.452, 1943).

Soma-se a este fenômeno, ainda, o enfraquecimento da sindicalização e à negociação coletiva. A Convenção 98 (International Labour Organization - ILO, Convenção 98 da OIT, 1949) citada na tese do CONAMAT dispõe em seu art. 1º, alínea “a”:

Art. 1º — 1. Os trabalhadores deverão gozar de proteção adequada contra quaisquer atos atentatórios à liberdade sindical em matéria de emprego. 2. Tal proteção deverá, particularmente, aplicar-se a atos destinados a:

a) subordinar o emprego de um trabalhador à condição de não se filiar a um sindicato ou deixar de fazer parte de um sindicato; (...)

O legislador pode alegar que não teve a intenção de legitimar a pe-jotização, que, em verdade, colocou no artigo 442-B a frase “*cumpridas por este todas as formalidades legais*”, portanto que os requisitos de autônomo devem ser cumpridos e que a exclusividade seria advinda de lei específica para a função que permitiria tal exclusividade, como no caso da lei dos representantes comerciais. Mas a questão é que o artigo ficou aberto a interpretações, deixou margem grande para erros, o que traz uma insegurança jurídica enorme.

A situação, portanto, é crítica e, segundo o economista da UNICAMP, José Dari Krein:

A reforma procura dar respaldo legal a práticas já existentes no mercado de trabalho e oferecer um novo cardápio de opções para os empregadores ajustarem a quantidade e os custos do trabalho às suas necessidades. Neste sentido, a reforma estimula a contratação atípica e introduz o contrato intermitente e o autônomo permanente. O objetivo é proporcionar maior liberdade para as empresas na gestão da força de trabalho, ampliando seus poderes para manejar a utilização do trabalho de acordo apenas com suas necessidades, nos elementos centrais da relação de emprego: modalidades de contratação, remuneração do trabalho e jornada de trabalho. (KREIN et al, 2018, p. 56)

Interessante notar que países que tem a fama de não possuírem direitos trabalhistas, como os Estados Unidos da América (EUA) podem acrescentar nessa questão. Recentemente os americanos reconheceram a pejetização de profissionais de *strip tease*, que eram empregadas mascaradas por meio de contrato de autonomia. Elas recebiam apenas gorjetas e taxas pelos seus “shows” e, após a configuração do vínculo pelas cortes estadunidenses, as danceterias foram obrigadas a pagar a elas o salário mínimo estadual de todo o período trabalhado, mais horas extras e perdas e danos.

Cássio Casagrande em sua matéria para o site JOTA, disse que “o argumento de muito “reformadores” era o de que deveríamos adotar o modelo “flexível” dos EUA”, mas que esse “modelo “flexível” não é assim tão flexível e que o Poder Judiciário dos EUA, no exercício da jurisdição trabalhista, não se deixa enganar por fraudes estapafúrdias, que aqui são tidas como “modernidade”” (JOTA, 2018).

Sendo assim, parece que a arquitetura da Reforma Trabalhista brasileira foi pensada no intuito de fragilizar a classe trabalhadora e os institutos que a protegem e a embasam, legitimando situações que antes eram duramente combatidas.

Porém, ainda que a legislação vá em um sentido, a jurisprudência dos tribunais e o entendimento dos magistrados e estudiosos em geral, vai na contraposição, indicando que, encontrando sinais de fraude, o vínculo poderá ser configurado.

## **2.1. Possibilidade de aplicação do contrato de autônomo exclusivo para os trabalhadores de plataformas digitais**

No tópico seguinte será tratado o fenômeno das plataformas digitais que, segundo Alex Moazed e Nicholas Johnson, criam comunidades e mercados por meio dos quais os seus usuários podem interagir e contratar (FRAZÃO, 2017 *apud* MOAZED e JOHNSON, 2016).

A Lei nº 4.886/65 que regula as atividades dos representantes comerciais autônomos indica no seu art. 27 a possibilidade de exclusividade em certos casos, principalmente no que tange a zona territorial, por exemplo, a exclusividade de vender o produto “X” naquela área, sem poder, o mesmo representante, apresentar produto “Y” semelhante para aquela mesma região, ou seja, selaria exclusividade contratual para a representação comercial de apenas um tipo de produto.

Pode ser que de forma análoga isso funcione com os trabalhadores aderentes de plataformas. Isso porque, o que se observa agora é praticamente uma competição predatória, por exemplo, os aplicativos do Uber e do 99Pop disputam preços em territórios da cidade e, muitas vezes os trabalhadores utilizam ambas as plataformas e vão aceitando as corridas conforme tem demanda.

Sendo assim, o que se vislumbra é a possibilidade de realização de uma legislação específica para tais trabalhadores, tal qual a dos representantes comerciais autônomos. Nesse caso, poderia haver contrato de exclusividade, por exemplo, os trabalhadores que aderem a plataforma da Uber não poderão trabalhar em outra plataforma, como a do 99Pop.

Mas a caracterização como autônomo deve preencher os requisitos legais e o que se observa, em geral, é que os motoristas, motoboys e ciclistas dessas plataformas acabam por depender delas e, se houver a possibilidade de exclusividade, essa situação de dependência se acentuaria. A questão aqui é tentar adiantar um problema, identificá-lo e tentar combatê-lo, seria uma prevenção.

Vejamos o art. 1º da lei dos representantes comerciais (BRASIL. Lei 4.886, 1965):

Art. 1º Exerce a representação comercial autônoma a pessoa jurídica ou a pessoa física, **sem relação de emprego, que desempenha, em caráter não eventual por conta de uma ou mais pessoas, a mediação para a realização de negócios mercantis**, agenciando propostas ou pedidos, para, transmiti-los aos representados, praticando ou não atos relacionados com a execução dos negócios. (grifo)

Sendo assim, é certo que mesmo para os representantes comerciais que possuem lei específica, se identificada relação de emprego, a legislação aplicável será a trabalhista por haver vínculo empregatício. O mesmo poderá se aplicar aos trabalhadores das plataformas.

Em sequência trataremos de cada ponto que poderia caracterizar vínculo de emprego dos trabalhadores de plataforma, identificando se é “trabalho por pessoa física, com personalidade, não eventualidade, subordinação e onerosidade” (GODINHO, GODINHO, 2017, p. 153).

### 2.1.1. Do trabalho por pessoa física

A realização do cadastro nessas plataformas é por meio de cadastro com CPF e demais dados, ou seja, deve ser realizado por pessoa física, sem possibilidade, ainda, para o cadastro de empresa. Isso se tratando dos aplicativos Uber<sup>3</sup>, UberEats<sup>4</sup>, 99Pop<sup>5</sup> e Rappi<sup>6</sup>.

### 2.1.2. Da personalidade

Fora isso há a questão da personalidade, pois o cadastro é efetuado em nome da pessoa e somente ela quem deve realizar a prestação de serviços. O sistema, ainda, possui caráter personalíssimo, tanto é que possui viés reputacional. A depender da classificação dos usuários ao motoristas, este pode conseguir mais benefícios mediante o aplicativo, como o repasse de mais corridas que os que possuem classificação inferior.

### 2.1.3. Da não-eventualidade

O aplicativo oferece flexibilidade, mas também oferece a possibilidade de trabalhar de forma ilimitada, são duas faces da mesma moeda e que devem ter cada uma um reflexo distinto, protegendo os que devem ser

<sup>3</sup> Uber - O site informa ser necessário para o cadastro foto da Carteira Nacional de Habilitação (CNH), com a observação “Exerce atividade remunerada – EAR”, uma foto do certificado de registro e licenciamento de veículo (CRLV), uma foto para o perfil. Disponível em: <<https://www.uber.com/pt-BR/drive/resources/uber-eats-documentos-necessarios/>> Acesso em 11 de Novembro de 2018.

<sup>4</sup> UberEats - O site informa que para cadastrar tem que ter a foto da CNH com a observação “EAR” ou “Exerce Atividade Remunerada”, certificado de Registro e Licenciamento do Veículo para motociclistas e CNH ou RG e Cadastro de Pessoa Física para ciclistas. Disponível em: <<https://www.uber.com/pt-BR/drive/resources/uber-eats-documentos-necessarios/>> Acesso em 11 de Novembro de 2018.

<sup>5</sup> 99Pop - No site está escrito que para realizar o cadastro deve conter em mãos Documento de identidade (RG), CNH com EAR (Exerce Atividade Remunerada), CRLV (Certificado de Registro e Licenciamento do Veículo) e Foto de rosto. Disponível em: <[https://motoristas.99pop.com.br/seja-motorista-pop-search/?utm\\_source=google&utm\\_medium=cpc&utm\\_campaign=PD\\_DRV\\_PRF\\_GL\\_SRC\\_CNV\\_ALL\\_BR-Concorrencia&utm\\_term=Uber\\_Motorista](https://motoristas.99pop.com.br/seja-motorista-pop-search/?utm_source=google&utm_medium=cpc&utm_campaign=PD_DRV_PRF_GL_SRC_CNV_ALL_BR-Concorrencia&utm_term=Uber_Motorista)> Acesso: 11 de Novembro de 2018.

<sup>6</sup> Rappi - o motorista parceiro tem que se cadastrar com Documento de identidade (RG), CNH, Foto de rosto. Disponível em: <<https://soyrappi.com/faq>>. Acesso: 03 de Junho de 2019.

protegidos de forma efetiva. A questão da não-eventualidade é resolvida conforme dito acima, identificando facilmente via o controle do aplicativo os motoristas que trabalham de forma eventual e os que fazem disso sua profissão.

#### *2.1.4. Da subordinação*

A subordinação “entendida como sujeição à disciplina, às ordens e à direção do empregador (poder de direção), não deu conta de responder às diversas condições e formas de prestação pessoal de serviço”. (MACHADO, 2009, p. 41)

Isso porque, segundo Sidnei Machado (2009), há situações intermediárias que não se classificariam no modelo binário, ou seja, que não seriam nem situação de dependência (subordinação), nem independência (autonomia), seriam as chamadas formas intermediárias, “situações híbridas”. A conceituação de subordinação de forma mais ampla e eficiente seria não mais atrelada a dependência, que limita a incidência protetiva do Direito do Trabalho, mas sim atrelada a ideia de um trabalho por conta de outrem, ideia essa adotada por alguns países, tais como o que iremos analisar em momento posterior, mas que ainda não é difundida nos precedentes brasileiros.

No caso dos trabalhadores aderentes a plataformas digitais, a subordinação se dá pelo algoritmo, é uma ideia nova, decorrente da Revolução Informacional, que impactou o modelo produtivo através de novas tecnologias. Neste sentido, segundo Carlo Cosentino (2018, p. 335),

As mudanças não ocorreram apenas na forma de execução das tarefas, mas também, no uso do poder diretivo do empregador. A era digital possibilita novas alternativas de comunicação entre o trabalho e o capital. A relação anteriormente restrita ao espaço físico das corporações migra, em grande parte, para o mundo virtual. (...) As corporações utilizam-se da tecnologia para aumentar o controle sobre os trabalhadores, através da instalação de câmeras no ambiente de trabalho, monitoramento de informações processadas, recebidas e enviadas a instalação de softwares que registram minuciosamente a produtividade, etc. Tudo isso acentua o seu poder diretivo e amplia a subordinação do empregado.



Sendo assim, a subordinação via aplicativos existe, portanto, a ideia passada pelo slogan de tais aplicativos de “seja o seu próprio chefe” é ilusória, pois a mais-valia existe e a subordinação também, muito mais atrelada à ideia de trabalhar por conta de “outrem” que, no caso, é um software com muito mais possibilidades de controlar seus aderentes do que um encarregado com poderes diretivos.

### 2.1.5. Da onerosidade

Ainda, quanto ao requisito onerosidade, a parte final do *caput* do art. 3º da CLT indica que empregado é aquele que além dos outros requisitos, recebe uma contraprestação pecuniária, o salário. Ocorre que tal conceito é mais limitado, o correto seria a expressão “remuneração”, pois mais abrangente e contemplativa.

Quanto aos trabalhadores por aplicativo, em geral, o conceito de remuneração básica perde o sentido, já que o valor ganho pelo trabalhador varia de acordo com o número de corridas, ou seja, varia de acordo com sua “produtividade”. Não há um valor fixo estipulado.

Lembrando que a reforma trabalhista legitimou esse modelo de recebimento por produtividade, indicando que essa modalidade de remuneração pode até mesmo ser menor que o salário mínimo. Essa possibilidade está prevista no inciso IX, do artigo 611-A da CLT, redação dada pela reforma, porém o *caput* indica ser necessária disposição em Convenção Coletiva para que ocorra essa possibilidade.

Sendo assim, ainda que variável, há remuneração para os trabalhadores de plataforma, mesmo que somente por produtividade, o que não deixa de incorrer na ideia de onerosidade.

## 3. O fenômeno das plataformas digitais

O que se pretende neste tópico é uma rápida contextualização do que se entende por plataformas digitais e como funcionam, reunindo as doutrinas especializadas no assunto para, então, passar para a análise do tópico seguinte quando ao entendimento do Tribunal Espanhol e nacional.

Tratar de novas relações de trabalho no contexto atual é uma tarefa delicada, pois a cada dia surgem novos formatos e situações peculiares. Na

maioria das vezes a legislação não consegue acompanhar, havendo até mesmo certo engessamento das mesmas com relação às novidades que refletem nas relações sociais e, por consequência, nas relações de trabalho.

As plataformas digitais são um desses fenômenos que a legislação está penando em conseguir acompanhar, ficando, em geral, a cargo da discricionariedade do magistrado de primeiro grau, bem como da jurisprudência, para definir algumas controvérsias que surgem com o ajuizamento de ações dessa nova classe de trabalhadores.

Sobre esse fenômeno das plataformas intermediadoras de serviços, Claus Schwab (2016, documento eletrônico/sem paginação) preceitua:

O entendimento comum desse fenômeno é a capacidade, geralmente possibilitada pela tecnologia, de que entidades (indivíduos ou organizações) compartilharão o uso de um bem/ativo físico, ou compartilharão/prestarão um serviço, em um nível de eficiência que, anteriormente, era muito mais baixo ou talvez impossível. A partilha de bens ou serviços é geralmente habilitada por mercados on-line, serviços dos aplicativos/localização do celular ou outras plataformas tecnológicas. Estes reduziram tanto os custos de transação e fricção do sistema a ponto de haver ganho econômico para todos os envolvidos, dividido em incrementos muito menores.

Ainda, neste sentido, André Zipperer (2018, p. 39) indica que,

A economia de intermediação online de serviços e bens como aqui chamamos ou “economia do compartilhamento” como aceito pela maioria da ainda rara doutrina é um termo-guarda que abrange uma série de negócios completamente diferentes (embora todos compartilhem a ideia de usar uma plataforma online para combinar oferta e demanda). Trata-se, de fenômeno característico do uso de plataformas online que permitem a terceirização de serviços e acesso temporário a bens e serviços, possibilitando a diminuição dos custos de transação.

A economia de compartilhamento (*sharing economy*) baseia-se em plataformas informacionais que promovem o encontro de duas variáveis clássicas do mercado: a oferta e a procura (COSENTINO, 2018). O que parece é que as tecnologias digitais de hoje estão nos levando de volta a comportamentos comuns de compartilhamento, auto-emprego e formas

de troca baseada na comunidade que existia no passado (CONSENTINO, 2018, *apud* SUNDARARAJAN, 2016, p. 5)

Sendo assim, o fenômeno atual e ao mesmo tempo antigo, nos faz entrar em uma reflexão a respeito dos seus trabalhadores, gerando controvérsias e discussões ao redor de todo mundo, já que a nova modalidade de cooperação “tem duas características jamais observadas anteriormente na história da humanidade. Trata-se de uma cooperação virtual e global” (CONSENTINO, 2018, p. 205).

Portanto, de suma importância a análise de foco de discussão diverso do brasileiro, em país que já possui amadurecimento da jurisprudência, ou seja, do entendimento acerca de trabalhadores de plataformas.

## 4. O entendimento do tribunal espanhol e brasileiro

A dúvida proveniente dessa efervescência de novas relações de trabalho tem chegado aos tribunais via ações judiciais. O Brasil possui alguns casos julgados, porém ainda não há entendimento pacificado, restando a tais trabalhadores uma espécie de limbo jurídico.

Há ao redor do mundo diversos países que possuem entendimentos variáveis acerca do fenômeno de trabalhadores de plataformas. Neste artigo trataremos especificamente do entendimento espanhol e de entendimentos esparsos constantes no Brasil, pois o amadurecimento de ideias constante no Tribunal Espanhol poderá nos servir de base jurisprudencial em momento futuro.

### 4.1. Espanha

Para a análise do entendimento espanhol, utilizaremos o seguinte precedente:

SUMÁRIO: Contrato de emprego e aluguel de serviços. Delivery. Atividade que consiste na distribuição de alimentos preparados em restaurantes a domicílio ou no local de trabalho do cliente. Cessaçã do trabalhador devido à falta de disponibilidade. Improcedência. Concorrem no caso, as notas características de alienação e dependência característica da relação de trabalho. Assim, ficou provado, em termos de dependência, que o autor trabalhava de acordo com

as instruções do réu nas condições fixadas unilateralmente pelo mesmo. É claro que o trabalhador, após ingressar na empresa, teve que baixar o aplicativo desenvolvido e gerenciado por esta em seu celular, recebendo uma autorização e, com ela, um usuário e senha pessoal para acessá-lo, e ainda deveria fazer parte da aplicação «telegram-riders Valência», cujo criador e administrador é a própria empresa. Além disso, foi a própria organização empresarial que decidiu a área em que o trabalhador tinha que desempenhar suas funções. Quanto ao horário, sendo certo que o trabalhador ofertava à companhia os intervalos de tempo que queria trabalhar, também pode-se dizer que esses intervalos tinham que estar dentro do horário previamente estabelecido pela ré. No que diz respeito ao serviço de entrega, a empregadora dava instruções específicas ao pessoal de entrega as quais tinham que ser levadas a rigor, fixando tempos e normas de comportamento que esses tinham que cumprir. Consta, também, que, no início do turno atribuído aos trabalhadores, esses tinham que ir para o local fixado pela empresa para que esta lhes atribuísse serviços através da plataforma, devendo retornar a este local cada vez que finalizassem um serviço. Além disso, a empregadora estava a todo momento monitorando o local em que se encontrava o trabalhador, a quem podia pedir explicações sobre o serviço, mantendo o controle do tempo de cada distribuição. Além disso, está provado que, uma vez atribuída uma entrega a um trabalhador, se este não pudesse realizá-la, precisava encontrar outro trabalhador para substituí-lo, precisando, para isso, de prévia autorização do réu. Sendo assim, o trabalhador carecia de liberdade, dentro de sua agenda, para recusar pedidos. Ademais, o trabalhador que desejasse interromper temporariamente a prestação de serviços, deveria notificar a empresa com duas semanas de antecedência. Está provado, da mesma forma, que o trabalhador, ainda que trouxesse sua bicicleta ou moto e seu celular para trabalhar, não tinha organização empresarial, sendo a empresa proprietária da plataforma virtual com o nome comercial Deliveroo que, através de uma aplicação de computador - APP - organizava a atividade empresarial. Não impede a existência de dependência acima referida o fato alegado pela demandada de que o trabalhador poderia subcontratar o trabalho, na medida que a prova realizada demonstrou que a subcontratação foi totalmente residual, sem evidência de que o trabalhador (autor) fez uso dela em algum momento, resultando, além disso, da leitura do contrato, que a subcontratação dos serviços acordados com terceiros exigia

autorização da empresa por escrito. Quanto à alienação, é um fato incontestável que foi a empresa que decidiu o preço dos serviços realizados pelo trabalhador, sendo que a empresa elaborava a fatura correspondente. Além disso, a empresa estabelecia as condições dos restaurantes aderidos e dos clientes a quem prestava seus serviços, desconhecendo o trabalhador quais eram os restaurantes que a cada momento estavam aderidos na plataforma, bem como a identidade dos clientes que solicitavam seus serviços. Também era a empresa que fixava o preço dos serviços para os clientes e cobrava estes através da plataforma, não estando permitido ao trabalhador a percepção de quantidade alguma em dinheiro, exceto o repassado. Devendo concluir, portanto, a existência de uma relação de trabalho entre as partes e a consequente competência da ordem social da jurisdição para conhecer a pretensão exercida. <sup>7</sup> (Juzgado De Lo

---

<sup>7</sup> Tradução livre dos autores. Texto original: “**SUMÁRIO:** Contrato de trabajo y arrendamiento de servicios. Deliveroo. Actividad consistente en el reparto y distribución de comida preparada de restaurantes a domicilio o en la oficina de trabajo del cliente. Cese del trabajador por falta de disponibilidad. Improcedencia. Concurren en el caso las notas características de ajenidad y dependencia propias de la relación laboral. Así, se ha probado en cuanto a la dependencia, que el demandante trabajaba siguiendo las instrucciones de la demandada bajo las condiciones fijadas unilateralmente por la misma. Consta que el trabajador, tras ingresar en la empresa, debía descargarse la aplicación desarrollada y gestionada por esta en su teléfono móvil, recibiendo una autorización y, con ella, un usuario y una contraseña personal para poder acceder a la misma, y debía formar parte de la aplicación «telegram-riders Valencia», cuyo creador y administrador es la empresa. Además, era la propia organización la que decidía la zona en la que el trabajador debía desempeñar sus funciones. En cuanto al horario, siendo cierto que el trabajador ofertaba a la compañía las franjas horarias en las que quería trabajar, también lo es que esas franjas tenían que estar dentro del horario previamente establecido por la demandada. Respecto al servicio de reparto, la empleadora daba instrucciones concretas a los repartidores sobre la forma en que este se tenía que llevar a cabo, fijando tiempos y normas de comportamiento que estos debían cumplir. Consta, así mismo, que al inicio del turno asignado los trabajadores debían acudir al lugar fijado por la empresa para que esta les asignara servicios a través de la plataforma, debiendo retornar a esta cada vez que finalizaban un servicio. Además, la empleadora tenía en todo momento geolocalizado al trabajador, a quien podía pedir explicaciones sobre el servicio, llevando un control de tiempos de cada reparto. Así mismo, se ha probado que si una vez asignado un repartidor a un turno de reparto por la empresa, este precisaba encontrar a otro trabajador que le sustituyera, necesitaba la previa autorización de aquella. Por otra parte, el trabajador carecía de libertad, dentro de su horario, para rechazar pedidos. Además, el trabajador que quisiese dejar temporalmente de prestar servicios, debía comunicarlo a la empresa con dos semanas de antelación. Se ha probado, así mismo, que el trabajador, aún cuando aportaba para el trabajo su bicicleta y su teléfono móvil, carecía de organización empresarial, siendo la empresa la titular de la plataforma virtual con el nombre comercial Deliveroo en la que, a través de una aplicación informáti-

Social De Valencia Núm. 6. Sentencia 244/2018, de 1 de junio de 2018, Rec. n.º 633/2017).

A decisão acima transcrita foi uma das principais da Espanha quanto ao tema, sendo proferida no Recurso nº 633/2017. A Sentença nº 244/2018 de 01 de Junho de 2018 resultou na decisão do Tribunal Social nº 6º de Valência na Espanha, que afirmou haver indícios de características de alienação e dependência na relação entre os trabalhadores do aplicativo Deliveroo com esta plataforma, que faz a intermediação da entrega de produtos alimentícios. Os argumentos para caracterizar o vínculo de emprego foram vários, como veremos a seguir.

Primeiramente, o Tribunal salientou que era o aplicativo que decidia a área em que o trabalhador tinha que desempenhar suas funções e era a plataforma que dava instruções específicas para que os motoristas despachassem a comida, bem como era a plataforma que definia horários e formas de comportamentos que os trabalhadores deveriam seguir de forma rigorosa. A decisão destacou também que era a plataforma Deliveroo que decidia o preço dos serviços prestados e que os trabalhadores não poderiam receber por fora de maneira alguma, apenas poderiam receber o que lhes fosse repassado pelo aplicativo.

---

ca -APP-, se organizaba la actividad empresarial. No obsta a la existencia de dependencia antes referida, el hecho alegado por la demandada de que el trabajador pudiera subcontratar el trabajo, por cuanto de la prueba practicada, ha quedado acreditado que la subcontratación era totalmente residual, sin que conste que el trabajador hiciera uso de ella en momento alguno, resultando, además, de la lectura del contrato, que la subcontratación de los servicios acordados con terceros requería previa autorización de la empresa por escrito. En cuanto a la ajenidad, es un hecho no controvertido que era la empresa la que decidía el precio de los servicios realizados por el trabajador que este percibía con independencia del cobro por parte de la empresa, y tras la elaboración por parte de esta de la factura correspondiente. Además, la empresa establecía las condiciones de los restaurantes adheridos y de los clientes a los que prestaba sus servicios, desconociendo el trabajador cuales eran los restaurantes que en cada momento estaban adheridos a la plataforma y la identidad de los clientes que solicitaban sus servicios. También era la empresa la que fijaba el precio del servicio a los clientes y cobraba este a través de la aplicación, no estando permitida al trabajador la percepción de cantidad alguna en metálico, salvo la propina. Debe concluirse, por tanto, la existencia de relación laboral entre las partes y la consiguiente competencia del orden social de la jurisdicción para conocer de la pretensión ejercitada” (LABORAL-SOCIAL. Disponível em <[https://www.laboral-social.com/sites/laboral-social.com/files/NSJ058529\\_0.pdf](https://www.laboral-social.com/sites/laboral-social.com/files/NSJ058529_0.pdf)>. Acesso em 07 de Setembro de 2018).

Ainda, o trabalhador não teria liberdade para recusar ordens, caso contrário poderia ser punido e até mesmo desligado do aplicativo. Soma-se a isso que para que pudesse interromper temporariamente a prestação de serviços deveria notificar a empresa com duas semanas de antecedência.

A empresa de plataforma Deliveroo tentou alegar que terceirizava os serviços, porém, o Tribunal buscou as características do contrato de trabalho para averiguar se realmente era disso que se tratava. Por fim, acabou por reconhecer o vínculo empregatício do autor, para tanto, destacou dois artigos do Estatuto de los Trabajadores (ET), o art. 1 que trata a quem será aplicada as leis trabalhistas dizendo que “la presente ley será de aplicación a los trabajadores que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario” (Estatuto de Los Trabajadores, 2011, art. 1º) e o art. 8.1 que trata do contrato de trabalho indicando que “el contrato de trabajo se podrá celebrar por escrito o de palabra. Se presumirá existente entre todo el que presta un servicio por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de otro y el que lo recibe a cambio de una retribución a aquél”.

Sendo assim, por ser o Estatuto dos Trabalhadores direcionado a todos os trabalhadores que de forma voluntária prestem seus serviços e possuam uma contraposição monetária por conta alheia, no caso, do empregador que pode ser pessoa física ou jurídica, denominado de empregador ou mesmo de empresário. Enquanto que o art. 8 indica que o contrato de trabalho pode ser expresso ou tácito, ou seja, ainda que não formalizado será presumido caso exista prestação de serviços por conta ou dentro do âmbito organizacional ou mesmo sob a direção de outro, de quem recebe uma contraprestação pecuniária.

Por fim, o tribunal de Valência declarou que por ter sido caracterizado como empregado, a despedida foi sem justa causa, condenando a ROOFOODS Spain SL (Deliveroo) ou a pagar uma indenização de setecentos euros ou a realizar a reintegração do trabalhador na plataforma, nas mesmas condições em que se encontrava. Logo, a decisão “amarrou” o restante dos aderentes destas plataformas, considerando-os como trabalhadores por conta de outrem e não trabalhadores individuais.

## 4.2. Brasil

O Brasil ainda não possui jurisprudência pacificada a respeito da caracterização de vínculo empregatício de trabalhadores de plataforma. Há apenas algumas decisões de algumas turmas de segunda instância de tribunais regionais, mas o tema ainda não chegou no Tribunal Superior do Trabalho, nem no Supremo Tribunal Federal, portanto, sem repercussão geral.

A título de verificação dos argumentos, traz-se à baila alguns pontos da decisão de segunda instância do TRT-2ª Região de relatoria da desembargadora Sueli Tomé da Ponte no processo nº 1001574-25.2016.5.02.0026. Segundo a relatora “os meios tecnológicos servem para aprimorar e facilitar o modo de vida das pessoas. E, atuando o motorista em nome da empresa, e sendo ela também responsável por eventuais irregularidades que possam ser cometidas pelo condutor, cabe a ela estabelecer as regras de procedimento na execução dos serviços, o que não se confunde com o poder diretivo do empregador. A partir do momento em que o motorista se cadastrar na plataforma do UBER, adere a diversas cláusulas a fim de que a prestação dos serviços também seja uniforme e com qualidade” (CONJUR, Íntegra Acórdão, online). Seguindo um raciocínio mais privatista da relação estabelecida, indicando se tratar não de uma relação trabalhista, mas sim contratual e que mesmo tendo procedimentos a serem seguidos, que este não se confundiria com o poder diretivo, mas sim algo utilizado para que haja um padrão na prestação dos serviços.

Ainda, há decisões que concederam o vínculo, como a proferida no Processo nº 0011359-34.2016.5.03.0112 em 13 de fevereiro de 2017 pelo o juiz da 33ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, Márcio Toledo Gonçalves, que reconheceu o vínculo de emprego entre a empresa Uber do Brasil Tecnologia Ltda e o motorista do aplicativo (CONJUR, Sentença, 2017, online), que posteriormente foi revertida em grau recursal, não concedendo o vínculo (CONJUR, Íntegra Acórdão Processo nº 0011359-34.2016.5.03.0112, online).

Logo, no Brasil parece que o entendimento que se vislumbra inicialmente é no sentido de considerar os trabalhadores de plataformas como autônomos, porém isso traz consequências, pois ao classificá-los como tal o Estado terá que tributá-los e realizar uma série de outras providências.



## 5. Considerações finais

Ricardo Antunes já na década de 90 previu algumas consequências das alterações das formas de trabalho. Dentre elas, destacou que haveria um “aumento acentuado das inúmeras formas de subproletarização ou precarização do trabalho, decorrentes da expansão do trabalho parcial temporário, subcontratado, terceirizado” (ANTUNES, 1999, p. 190). Disse ainda, que a classe trabalhadora iria se fragmentar, heterogeneizar e se complexificar ainda mais e que haveria novas formas de adequação da produção conforme a lógica do mercado. Nada mais atual para encerrar o presente artigo.

O mundo hoje muda em uma velocidade nunca vista antes em nenhuma das Revoluções Industriais anteriores. A legislação pena em acompanhar essas mudanças, é o caso das plataformas digitais, que revolucionaram a forma de realização de trabalho humano. A ideia de seres humanos serem contratados por “máquinas” (algoritmos) é algo nunca visto antes, o que causa grandes dúvidas acerca do presente e do futuro dos trabalhadores aderentes destas plataformas.

Precisamos, portanto, montar teses e realizar a conformação de conceitos inexistentes para conseguirmos dar conta das constantes metamorfoses e, assim, proteger nossa classe trabalhadora, que continua viva, porém modificada.

## Referências bibliográficas

ANAMATRA. **Teses - Plenária Final**. Disponível em <<https://www.anamatra.org.br/conamat/teses-plenaria-final>>. Acesso em 25 de Agosto de 2018.

ANTUNES, Ricardo. **Os Sentidos do Trabalho**: ensaios sobre a afirmação e negação do trabalho. São Paulo: Boitempo Editorial. 6<sup>a</sup> Edição. 2003. Pg. 167 – 224.

ANTUNES, Ricardo. **O privilégio da servidão** [recurso eletrônico] : o novo proletariado de serviços na era digital. São Paulo: Boitempo. 1<sup>a</sup> Edição. 2018. ( Mundo do trabalho)

BRASIL. **Decreto-Lei n.º 5.452**, de 1º 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 25 de Agosto de 2018.

BRASIL. **Lei nº 4.886**, de 9 de Dezembro de 1965. Regula as atividades dos representantes comerciais autônomos. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l4886.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4886.htm)> Acesso em 03 de Junho de 2019.

BRASIL. **Lei nº 13.467**, de 13 de Julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Disponível <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm)> Acesso em 04 de Junho de 2019

BRASIL. **Medida Provisória nº 808**, de 14 de Novembro de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2017/Mpv/mpv808.htm#art1](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Mpv/mpv808.htm#art1)>. Acesso em 03 de Junho de 2019.

CONJUR. **Numeração Única: RO - 1001574-25.2016.5.02.0026**. Relatora: SUELI TOMÉ DA PONTE. Data de julgamento: 14/12/2017. Órgão Julgador: 8ª Turma do TRT-2ª Região. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/dl/primeiro-parecer-tema-trt-nega-vinculo.pdf>>. Acesso em 03 de Junho de 2019.

CONJUR. **Sentença proferida no Processo nº 0011359-34.2016.5.03.0112**. 2017. Disponível em <https://www.conjur.com.br/dl/juiz-reconhece-vinculo-emprego-uber.pdf>.

COSENTINO, Carlo. **Direito do Trabalho, Tecnologias da Informação e da Comunicação**: impactos nas relações individuais, sindicais e internacionais do trabalho. Belo Horizonte: RTM, 2018.

CONJUR. **Numeração Única: RO - 0011359-34.2016.5.03.0112**. 2017. Relatora: MARIA STELA ÁLVARES DA SILVA CAMPOS. Data de julgamento: 23/05/2017. Órgão Julgador: 9ª turma do TRT-3ª Região. Disponível <https://www.conjur.com.br/dl/trt-reforma-decisao-uberizacao.pdf>.

DELGADO, Mauricio Godinho. DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei n. 13.467/2017.** São Paulo: LTr, 2017.

ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES, 2011. Disponível em <<https://www.estatutodelostrabajadores.com/ambito-de-aplicacion/>> Acesso em 12 de Novembro de 2018.

FRAZÃO, Ana. **“O poder das plataformas digitais: o que são e quais as suas repercussões sobre a regulação jurídica?”.** ANAFRAZÃO, 2017. Disponível em: <[http://anafraza.com.br/files/publicacoes/2017-07-12-O\\_poder\\_das\\_plataformas\\_digitais.pdf](http://anafraza.com.br/files/publicacoes/2017-07-12-O_poder_das_plataformas_digitais.pdf)>. Acesso em 11 de Agosto de 2018.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION (ILO). **Convenção 98 da OIT - Direito de Sindicalização e de Negociação Coletiva.** Disponível em <[https://www.ilo.org/brasil/temas/normas/WCMS\\_235188/lang--pt/index.htm](https://www.ilo.org/brasil/temas/normas/WCMS_235188/lang--pt/index.htm)> Acesso em 26 de Agosto de 2018.

JOTA. **O que as Strippers dos EUA podem ensinar sobre Reforma Trabalhista.** 2018. Disponível em <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/o-que-as-strippers-dos-eua-podem-ensinar-sobre-reforma-trabalhista-07032018>> Acesso em 26 de Agosto de 2018.

MACHADO, Sidnei. **A noção de Subordinação Jurídica: uma perspectiva reconstrutiva.** São Paulo: LTr, 2009.

SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial;** Tradução Daniel Moreira Miranda. Título original: The Fourth Industrial Revolution. São Paulo: Edipro, 2016.

SHELLEY, Mary. Frankenstein. **Uma história de Mary Shelley contada por Ruy Castro.** Tradução: Ruy Castro. Ilustração: Odilon Moraes. São Paulo: Companhia das Letras, 1994. Pg. 19.

SILVA, Homero Batista Mateus da. Comentários à Reforma Trabalhista. Análise da Lei 13.467/2017. Artigo por Artigo. **Revista dos Tribunais;** Edição: 2ª (15 de dezembro de 2017).

STANDING, Guy. **O precariado: a nova classe perigosa;** Tradução Cristina Antunes. - 1ª ed.; 1ª reimp, - Belo Horizonte: Autêntica Editora, 2014 (Invenções Democráticas, v. IV).

TST. Numeração Única: RR - 111000-03.2007.5.09.0513. Ministro: Lelio Bentes Corrêa. Data de julgamento: 29/08/2018. Data de publicação: 31/08/2018. Órgão Julgador: 1ª Turma. TST, 2018. Disponível em <<http://aplicacao4.tst.jus.br/banjurcp/#/resultados/#resumo>> Acesso em 26 de Agosto de 2018.

KREIN, José Dari (Org.). GIMENEZ, Denis Maracci (Org.). SANTOS, Anselmo Luis dos (Org.). **Dimensões Críticas da Reforma Trabalhista no Brasil**. Campinas, SP: Curt Nimuendajú, 2018. Disponível em <<https://www.eco.unicamp.br/images/arquivos/LIVRODimensoes-Criticas-da-Reforma-Trabalhista-no-Brasil.pdf>>. Acesso em 26 de Agosto de 2018.

ZIPPERER, André Gonçalves. **A multiterceirização e a subordinação jurídica. A intermediação de mão de obra a partir de plataformas digitais e a necessidade de tutela modular do Direito do Trabalho**. Orientador: Marco Antônio César Villatore. Tese (Doutorado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC-PR). - 2018. Disponível em <<http://www.biblioteca.pucpr.br/pergamum/biblioteca/img.php?arquivo=/00006c/00006c14.pdf>>. Acesso em 01 de Setembro de 2018.

# TRABALHO AUTÔNOMO EXCLUSIVO É FALSO AUTÔNOMO

## EXCLUSIVE SELF-EMPLOYMENT IS FALSE SELF-EMPLOYMENT

*Sidnei Machado<sup>1</sup>*  
*Gabriela Varella de Oliveira<sup>2</sup>*  
*Thais Lara Guedes<sup>3</sup>*

**Resumo:** A chamada Lei da Reforma Trabalhista (Lei nº 13.467/2017), vigente desde 11 de novembro de 2017, acrescentou à Consolidação das Leis do Trabalho o Art. 442-B, alterando a forma de contratação de trabalhadores autônomos e possibilitando que estes prestem serviços com exclusividade e continuidade sem reconhecimento do vínculo empregatício. Ocorre que, com a referida mudança acarretada pela Lei nº 13.467/2017, as contratações de trabalhadores autônomos exclusivos poderão legitimar o desvirtuamento do vínculo empregatício, estimulando a contratação de pessoas jurídicas de forma fraudulenta, a fim de afastar o vínculo de em-

<sup>1</sup> Coordenador Grupo de pesquisa “Clínica de Direito do Trabalho -Trabalho e Direitos”, da Universidade Federal do Paraná, sediada em Curitiba, Paraná, Brasil. Mestre e Doutor em Direito das Relações Sociais pela Universidade Federal do Paraná. Professor de Direito do Trabalho e da Seguridade na Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná. Advogado. E-mail: sidneimchd@gmail.com

<sup>2</sup> Integrante do Grupo de pesquisa “Clínica de Direito do Trabalho -Trabalho e Direitos”, da Universidade Federal do Paraná, sediada em Curitiba, Paraná, Brasil. Graduada em Direito pela Universidade Federal do Paraná. Advogada Sindical. E-mail: gvarelladeoliveira@gmail.com

<sup>3</sup> Integrante do Grupo de pesquisa “Clínica de Direito do Trabalho -Trabalho e Direitos”, da Universidade Federal do Paraná, sediada em Curitiba, Paraná, Brasil. Graduada em Direito pela Universidade Federal do Paraná. E-mail: thaislg@live.com

prego e, assim, afastar dos trabalhadores as proteções e garantias destinadas pelo Direito do Trabalho àqueles que se adéquam à condição de empregado. Assim, diante da inclusão do trabalho autônomo exclusivo e contínuo pela Reforma Trabalhista e do crescimento do número de trabalhadores autônomos em razão das novas configurações do trabalho, se faz relevante para os trabalhadores e juristas compreender qual o posicionamento adotado pelo Tribunal Superior do Trabalho em relação ao trabalho autônomo exclusivo e, ainda, de que maneira tal posicionamento se modificou em decorrência da aprovação da Lei nº 13.467/2017.

**Palavras-chave:** Trabalho autônomo; Exclusividade; Vínculo empregatício.

**Abstract:** The so-called Labor Reform Law (Law no. 13.467/17), in force since November 11, 2017, added to the Consolidation of Labor Laws the Art. 442-B, changing the way of hiring self-employed workers and enabling them to provide services with exclusivity and continuity without recognition of the employment relationship. It occurs that with the aforementioned change entailed by Law no. 13467/2017, the hiring of exclusive autonomous workers may legitimize the distortion of the employment relationship, stimulating the hiring of legal entities in a fraudulent way, in order to eliminate the employment bond and, thus, to exclude workers from the protections and guarantees provided by labor law to those who qualify as employees. Thus, in view of the inclusion of autonomous exclusive work by the Labor Reform and the growth of the number of self-employed workers due to the new work configuration, it is relevant for workers and jurists to understand the position adopted by the Superior Labor Court in relation to the exclusive autonomous work and also, in what way this positioning was modified as a result of the approval of Law 13467/2017.

**Keywords:** Self-employment; Exclusivity; Employment relationship.

## 1. Introdução

Antes mesmo dos retrocessos legislativos que atingiram o Direito do Trabalho após a configuração de um novo cenário político decorrente do impeachment da presidenta Dilma Roussef, se mostrava inegável a existência de um movimento significativo de aumento do número de trabalhadores que prestam serviços de forma autônoma no Brasil.

A chamada Lei da Reforma Trabalhista (Lei 13.467/2017), vigente desde 11 de novembro de 2017, acrescentou à Consolidação das leis do Trabalho o Art. 442-B, alterando a forma de contratação de trabalhadores autônomos e possibilitando que estes prestem serviços com exclusividade e continuidade sem reconhecimento do vínculo empregatício, favorecendo ainda mais a ampliação dessa natureza de contratação.

Ocorre que, com o acréscimo do referido artigo pela Reforma Trabalhista, as contratações de trabalhadores autônomos exclusivos podem acabar legitimando o desvirtuamento do vínculo empregatício, estimulando ainda mais a pejetização e, assim, retirando os direitos e garantias às quais os trabalhadores autônomos teriam acesso se configurado o vínculo empregatício - modalidade de relação de trabalho que condiz com a orientação política da Constituição Federal de 1988 e em torno da qual o Direito do Trabalho se estruturou.

Assim, o foco do presente artigo é investigar o conceito jurídico de trabalho autônomo e a possibilidade (ou não) de configuração de vínculo empregatício em casos de trabalho autônomo exclusivo, conforme as decisões coletadas do Tribunais Regionais do Trabalho da 9ª região e do Tribunal Superior do Trabalho, utilizando-se o recorte temporal compreendido entre 2013 e 2018, a fim de analisar o impacto ocasionado pela Lei 13.467/2017 (Lei da Reforma Trabalhista).

## 2. Da caracterização do vínculo empregatício e do trabalho autônomo

Dentro do âmbito das relações de trabalho, que podem ser definidas como “relações jurídicas caracterizadas por terem sua prestação essencial centrada em uma obrigação de fazer consubstanciada em *labor humano* (DELGADO, 2016, p. 290)” se encontram diversas modalidades, dentre elas a relação de emprego, categoria mais utilizada na pactuação de traba-

lho desde o surgimento do capitalismo (DELGADO, 2016, p. 290), razão pela qual se estruturou, em volta desta, o Direito do Trabalho, permeado de princípios, regras e características próprias, que visam proteger a parte que não detém poder para impor sua vontade dentro da relação jurídica laboral, qual seja, o empregado.

A Consolidação das Leis do Trabalho, que rege, de forma majoritária, as relações de emprego, determina, em seu Art. 3º, a definição de empregado, nos seguintes termos:

Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

Parágrafo único - Não haverá distinções relativas à espécie de emprego e à condição de trabalhador, nem entre o trabalho intelectual, técnico e manual.

Considerando-se a definição legal, a doutrina explorou de maneira mais profunda de que forma se dá a caracterização da relação empregatícia através da conjugação de certos elementos fático-jurídicos, definidos por Mauricio Godinho Delgado (2016, p. 190), sinteticamente, como:

- a) A prestação de trabalho por pessoa física a um tomador. Tal requisito, entretanto, pode deixar de ser imprescindível se restar evidente que a prestação de trabalho, embora tenha sido feita por pessoa jurídica, diga respeito apenas a uma pessoa física (DELGADO, 2016, p. 301), caso em que o primeiro elemento fático-empregatício se fará presente, ainda que o prestador seja pessoa jurídica.
- b) Prestação efetuada com pessoalidade pelo trabalhador, ou seja, por parte do empregador, a prestação deve ter caráter infungível, salvo exceções em que a substituição é possível sem que seja descaracterizada a pessoalidade (DELGADO, 2016, p. 302).
- c) Prestação efetuada com não eventualidade, de forma que o trabalho prestado tenha caráter de permanência (DELGADO, 2016, p. 303), remetendo-se à noção de continuidade.



- d) Prestação efetuada com onerosidade, o que pressupõe que em contrapartida à realização do trabalho economicamente mensurável, deve haver o pagamento da remuneração.
- e) Prestação efetuada com subordinação ao tomador de serviços.

Contudo, embora a caracterização da relação de emprego resulte, em regra, da síntese dos cinco elementos apresentados, a subordinação é o que ganha maior relevância na conformação do tipo legal da relação empregatícia pela doutrina, em especial para o presente estudo, pois sua presença/ausência é o principal meio pelo qual se diferencia a relação de emprego da relação de trabalho autônomo.

Por essa razão, a noção de subordinação será problematizada, posteriormente, dentro da condição de elemento imprescindível para a definição da natureza do vínculo de trabalho.

Quanto à regulação do trabalho autônomo, a Consolidação das Leis do Trabalho não contempla conceito expresso, tendo em vista que esse não se insere, a princípio, em seu âmbito de proteção.

Contudo, tal definição pode ser extraída do Art. 3º da CLT como configuração contrária à presença dos elementos necessários para a caracterização da relação de emprego, ou seja, quando ausente a síntese dos elementos caracterizadores do vínculo de emprego, e, em especial, a subordinação, presente a relação de trabalho autônomo.

O conceito de empregador previsto no Art. 2º, *caput*, da CLT<sup>4</sup> também agrega para a caracterização do trabalhador autônomo, em especial no que diz respeito à assunção dos riscos da atividade, pois, em contrapartida à liberdade de atuação, o autônomo arca com os riscos decorrentes dos serviços prestados, os quais são assumidos, na relação de emprego típica, pelo empregador (BULGUERONI, 2011, p. 178).

Cabe ressaltar que a doutrina entende que a referida inexistência de elucidação dos elementos que caracterizariam o trabalho autônomo pela legislação trabalhista brasileira é suprida, em parte, pelo direito previdenciário, na medida em que Regulamento da Previdência Social (RPS – Decreto nº 3.048/99), ao classificar os contribuintes individuais elenca trabalhadores eventuais como “quem presta serviço de natureza urbana ou rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego” e, ainda,

---

<sup>4</sup> 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 serviço.

trabalhadores autônomos como “a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não”.

Entretanto, a regulação previdenciária do trabalho autônomo se restringe a esse âmbito, de forma que o fato de o trabalhador se enquadrar como autônomo não confere a certeza de que a prestação de serviço será interpretada como autônoma para fins de aplicação da legislação trabalhista (BULGUERONI, 2011, p. 179).

Portanto, a definição de trabalho autônomo não é explanada de forma clara pelo ordenamento jurídico, o que dificulta sua caracterização.

Contudo, a doutrina majoritária se posiciona no sentido de que, para além da ausência dos demais requisitos que caracterizam da relação de emprego, a configuração do trabalho autônomo se dá em face da ausência de subordinação, que pode ser entendida como detentora de diversas definições, de acordo com a corrente doutrinária a ser seguida.

Para Maurício Godinho Delgado (2016, p. 311), a subordinação consiste na “situação jurídica derivada do contrato de trabalho, pela qual o empregado compromete-se a acolher o poder de direção empresarial no modo de realização de sua prestação de serviços”, o autor, ainda, compartilha de definição de Amauri Mascaro Nascimento (1989, p. 103), para quem a subordinação se trata de uma “situação em que se encontra o trabalhador, decorrente da limitação contratual da autonomia de sua vontade, para o fim de transferir ao empregador o poder de direção sobre a atividade que desempenhará”.

De acordo com Delgado (2016, p. 311), a subordinação deve ser encarada sob um prisma objetivo pelo Direito do Trabalho, de forma que atua sobre a realização da prestação e não sobre a pessoa do trabalhador, considerando, então, incorreta a visão subjetiva do fenômeno.

Portanto, para Delgado (2016, p. 312), a natureza jurídica da subordinação é de caráter jurídico, ainda que tendo por suporte e fundamento originário a assimetria social da sociedade capitalista, tendo em vista que deriva do assentimento das partes em relação ao contrato de trabalho, ou seja, para Delgado, é em razão do contrato que a subordinação se estabelece.

Contudo, em face das novas configurações do trabalho<sup>5</sup>, a noção explanada não parece ser a mais adequada, pois deixa de considerar o presente estado de subordinação para além do contrato ou da prestação obje-

---

<sup>5</sup> Com novos modos de produção, descentralizados, que exigem um trabalho individualizado com novas competências e um novo espírito de responsabilidade no trabalho, for-

tiva em que se encontram os trabalhadores, razão pela qual se adota tese diversa para a conceituação de subordinação como elemento configurador da relação de emprego ou de trabalho autônomo.

Para Sidnei Machado (2009, p. 115), a subordinação da subjetividade do trabalhador, que decorre dessa nova organização produtiva e cultura empresarial requer um instrumental que também possa compreender a vasta propagação da sujeição.

Tal renovação, para o autor, se daria através de uma

(...) nova reestruturação normativa no sentido amplo, que a concebe como um modelo aberto à compreensão hermenêutica que se pode reconhecer como um trabalho dependente e subordinado que reclama proteção do direito estatal do trabalho (MACHADO, 2009, p. 166)

Desse modo, a ideia de subordinação jurídica deve ser redefinida a fim de reconhecer a possibilidade de existência de um estado de subordinação em todas as atividades de natureza pessoal (MACHADO, 2009, p. 116), ou seja, muito mais ampla e contínua, no seguinte sentido:

O que antes justificava uma dependência econômica do operário hipossuficiente, agora se pode perfeitamente estender essa dependência para grande parte dos trabalhadores no mercado de trabalho que, apesar de não mais se sujeitarem ao controle pessoal rígido, se encontram vinculados a um estado de dependência econômica e também jurídica àqueles que lhe tomam trabalho. A maior autonomia vem acompanhada de uma maior dependência econômica, provocando não uma subordinação jurídica pela submissão ao poder hierárquico e disciplinar, mas um estado de subordinação (MACHADO, 2009, p. 127).

Ou seja, de acordo com a tese que parece ser mais adequada, após as mudanças ocorridas na estruturação das relações de trabalho, a dependência<sup>6</sup> do trabalhador – parte que não detém a possibilidade de fazer valer

---

jaram uma “autonomia controlada”. MUCKENBERRGER, Ulrich. Travail: horizon, 2000. Reflexions pour une redefinition des relations de travail, p. 626. In: Sidnei Machado.

<sup>6</sup> Inerente ao trabalho autônomo clássico estava a total independência na execução dos serviços prestados, já no trabalho autônomo chamado de segunda geração, embora o trabalhador conserve, em parte, seu poder de auto-organização, sofre limitações decorrentes

sua vontade na relação de trabalho – não geraria somente efeitos econômicos ou jurídicos, mas sim um estado de subordinação que permeia o sujeito como um todo.

Assim, em razão de tais mudanças, o conceito de subordinação deve ser ressignificado, a fim de abarcar as novas configurações de dependência do trabalhador, incluindo-se, muitas vezes, como dependente, o trabalhador autônomo.

Ademais, em decorrência do surgimento de novas modalidades de trabalho autônomo, em certos casos dependente - e, de certa forma, subordinado - para além da dificuldade de classificação, a separação estanque das relações de trabalho categorizadas ou como vínculo de emprego ou como trabalho autônomo acabam por excluir, em regra, os trabalhadores autônomos dependentes do espectro de proteção criado pelo Direito do Trabalho como produto da ideia de que

(...) enquanto no contrato de emprego os ganhos da atividade, a mais-valia ou acúmulo das riquezas produzidas são direcionados em benefício do empregador (e coordenado/dirigido por este), no trabalho “autônomo”, a priori, a prestação de serviços não reuniria as características fundamentais que justificariam a hipossuficiência contratual do trabalhador, pois este não estaria sujeito a ordens e comandos ou inserido nas atividades produtivas do contratante, dentro outros requisitos, fatos que submeteria a relação às regras gerais do Direito Civil (...) (GOULART, 2012, p. 109)

Entretanto, com o aparecimento de novas modalidades de trabalho autônomo, este não deve mais ser, em todos os casos, categorizado como completamente independente - ausente a subordinação – e, nem tampouco enquadrado de pronto como vínculo de emprego diante da existência de certo nível de dependência e subordinação de natureza jurídica.

A fim de problematizar a questão do trabalho autônomo no ordenamento jurídico brasileiro após a introdução das novas formas de organização produtiva, se faz relevante a análise da regulamentação do trabalho autônomo no ordenamento jurídico espanhol.

---

de razões técnicas, operacionais, ou mesmo por condições socioeconômicas da relação instaurada (BULGUERONI, 2011, p 41). Em razão de tais mudanças na configuração do trabalho autônomo, se faz ainda mais insuficiente a regulação apresentada pelo ordenamento jurídico brasileiro.

## **2.1 Experiência espanhola de regulamentação do trabalho autônomo**

Em vias opostas à ideia de que o trabalho autônomo se configuraria sempre como insubordinado e independente e à ausência de definição legal deste no ordenamento jurídico brasileiro - que acaba por dificultar a extensão das normas protetivas do Direito do Trabalho ao trabalho autônomo - na última década, alguns países europeus aprovaram leis que regulamentaram de forma clara a prestação de serviço autônoma e instituíram, de maneira formal, modalidades de trabalho que fogem à separação estanque entre vínculo de emprego e trabalho autônomo.

Tomando-se por base o exemplo espanhol, em 11 de julho de 2007 passou a valer a Lei nº 20, chamada “Estatuto do Trabalho Autônomo”, a qual positivou a regulamentação do chamado trabalho autônomo chamado dependente e sistematizou a regulação do trabalho autônomo.

O Art. 1º da referida lei define o trabalhador autônomo como:

a las personas físicas que realicen de forma habitual, personal, directa, por cuentapropia y fuera del ámbito de dirección y organización de otra persona, una actividad económica o profesional a título lucrativo, den o no ocupación a trabajadores por cuenta ajena. Esta actividad autónoma o por cuenta propia podrá realizarse a tiempo completo o a tiempo parcial.

No que diz respeito aos trabalhadores autônomos dependentes, o Art. 11 da Lei nº 20/07 os define como:

son aquéllos que realizan una actividad económica o profesional a título lucrativo y de forma habitual, personal, directa y predominante para una persona física o jurídica, denominada cliente, del que dependen económicamente por percibir de él, al menos, el 75 por ciento de sus ingresos por rendimientos de trabajo y de actividades económicas o profesionales<sup>7</sup>.

---

<sup>7</sup> Ou seja, os trabalhadores autônomos dependentes são aqueles que não se enquadram como empregados em sentido estrito, mas dependem economicamente de quem os contrata, não se configurando, também, uma relação de prestação de serviço essencialmente autônoma.

Claramente, o ordenamento jurídico espanhol utiliza da noção de dependência para definir se a relação de trabalho se enquadra como trabalho autônomo ou trabalho dependente, este, que prescinde de proteção jurídica mais efetiva do que nos casos de trabalho autônomo “independente”, pois, conforme explicitado pelo Preâmbulo da lei se trata de um “um colectivo de trabajadores autónomos que, no obstante su autonomía funcional, desarrollan su actividad con una fuerte y casi exclusiva dependencia económica del empresario que los contrata”.

Considera-se que a inserção do trabalhador autônomo dependente na legislação espanhola representou, em última análise, “o reconhecimento formal de categoria de prestadores que imiscuem elementos de subordinação e autonomia em um mesmo contrato de trabalho, atuando de maneira habitual e coordenada em relação ao tomador de serviços (...) (BULGUERONI, 2011, p. 100)”, além de servir como um instrumento de freio à fraude do mascaramento do vínculo de emprego via contratação de prestação de serviços autônoma.

A Lei nº 20/07, ademais, garante aos trabalhadores autônomos os direitos fundamentais e liberdades públicas garantidos na Constituição espanhola e nos tratados internacionais de direitos humanos ratificados pela Espanha (Art. 4º), e ainda, confere o direito à liberdade profissional, à livre concorrência, de propriedade intelectual, à intimidade, à proteção de sua saúde e segurança, à proteção contra assédio sexual (GOMES; BERTOLIN, 2016 p. 87).

No que diz respeito aos trabalhadores autônomos dependentes, o Estatuto espanhol instituiu uma espécie de contrato coletivo denominado “acuerdo de interes profesional” (Art. 13) a ser negociado entre as associações de tais trabalhadores e as empresas que atuam na área de interesse (GOMES; BERTOLIN, 2016 p. 87).

Dentre as condições mínimas de trabalho que dispõem, encontram-se as férias anuais, limitação de jornada, normas de proteção contra o fim do contrato sem justa causa, entre outras. No que diz respeito à última disposição, se a relação contratual se extinguir sem justa causa, o trabalhador autônomo dependente terá direito à indenização (GOMES; BERTOLIN, 2016 p. 87). Portanto, o trabalhador autônomo, quando dependente, não se encontra completamente desprotegido pelo ordenamento jurídico.

O ordenamento jurídico espanhol, portanto, instituiu regulamentação própria e proteção jurídica que parece ser mais adequada para

o trabalho autônomo, em especial em uma configuração social na qual as modalidades de vínculos de trabalho são, muitas vezes, não tão claras na realidade quanto o são nas normas.

Contudo, a legislação brasileira ainda reluta em estender os direitos trabalhistas aos trabalhadores autônomos, e, quando há proteção, não é aquela proporcionada pela esfera do Direito do Trabalho, mas sim a proteção garantida pelo Código Civil a toda e qualquer relação através da qual qualquer pessoa pode colocar seus serviços à disposição.

Ademais, as novas disposições decorrentes da Reforma Trabalhista de 2017, além de não resolver o problema da ausência de definição legal e, logo, de proteção ao trabalho autônomo, ainda propiciam o mascaramento do vínculo de emprego de forma fraudulenta, conforme será exposto no tópico a seguir.

### ***3. Alterações trazidas pela reforma trabalhista no que diz respeito ao trabalho autônomo***

A Reforma Trabalhista de 2017 – Lei nº 13.467 – inseriu no Art. 442, que trata da caracterização do contrato de trabalho, o Art. 442-B, a fim de determinar que a contratação do trabalho autônomo – ainda que com exclusividade e de forma contínua - afasta da relação de emprego o vínculo empregatício, nos seguintes termos:

Art. 442-B. A contratação do autônomo, cumpridas por este todas as formalidades legais, com ou sem exclusividade, de forma contínua ou não, afasta a qualidade de empregado prevista no art. 3º desta Consolidação. ([Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017](#))

Não parecem restar dúvidas a respeito da pretensão de dificultar, com a inserção do artigo, a caracterização do vínculo de emprego, tentando-se estabelecer, por vias legais, a figura de um contrato de trabalho autônomo que destoa da própria natureza desta modalidade de vínculo.

A inserção do Art. 442-B na Consolidação das Leis do Trabalho se coloca, logo, como mais um artifício para a busca pela redução do preço da

mão de obra<sup>8</sup> através do distanciamento da caracterização do vínculo de emprego, que enseja proteção jurídica para o trabalhador.

Portanto, ao contrário do que ocorreu no ordenamento jurídico espanhol, no qual a definição legal do trabalhador autônomo considerou que pode haver dependência e subordinação deste ao tomador de serviços, lhes estendendo garantias próprias do Direito do Trabalho, o Art. 442-B da CLT limitou-se a permitir a irrestrita contratação de trabalhadores autônomos, sem estender a eles qualquer direito protetivo.

Nesse mesmo sentido, Paulo Roberto Lemgruber Ebert (2017, p. 167), compartilhando do entendimento explanado aponta que, de acordo com a redação dada pela Lei nº 13.467/2017 ao artigo 442-B da CLT, o mero preenchimento dos requisitos formais para a configuração do contrato de prestação de serviços, previstos nos artigos 593 a 609 do Código Civil, bastaria para afastar o enquadramento do trabalhador no conceito jurídico de empregado, a constar do artigo 3º da CLT.

E continua, afirmando que nesse sistema seria possível estabelecer, por exemplo, contratos de prestação de serviços a submeterem o suposto autônomo a jornadas superiores aos limites estabelecidos no artigo 7º, XIII, da Constituição Federal, com remuneração inferior ao salário mínimo e sem as demais garantias constitucionais asseguradas à generalidade dos empregados (EBERT, 2017, p. 167).

No mesmo sentido, Maurício Godinho Delgado e Gabriela Neves Delgado (2017, p. 152) afirmam que

A interpretação literal do preceito normativo conduziria ao absurdo, sem dúvida. Ela traduziria a ideia de um profissional contratado formalmente como autônomo, porém, na prática, cumprindo o seu contrato com todos os elementos fático-jurídicos da relação

---

<sup>8</sup> Redução do custo da mão de obra, esta, com o objetivo de obtenção de vantagens na precificação dos produtos nacionais no mercado internacional, bem como à atração de investimentos produtivos e a escolha, por parte do empresariado, daqueles ordenamentos jurídicos trabalhistas menos onerosos (EBERT, 2017, p. 166). Tal fenômeno é descrito por Alain Sapiot como: “El establecimiento de este ‘mercado de productos legislativos’ debe conducir a la eliminación progresiva de los sistemas normativos menos aptos para satisfacer las expectativas financieras de los inversores. Por tanto a competición a la que se entregan las empresas bajo la égida de los mercados financieros no debería limitarse a la esfera económica, sino convertirse en el principio de organización de la esfera jurídica (SAPIOT, 2011, p. 61-68)”.



de emprego, poder ser considerado, juridicamente, como efetivo autônomo.

Contudo, para a doutrina majoritária, se o trabalhador for contratado como autônomo, mas cumprir o contrato com os elementos do vínculo de emprego, deverá ser tido, do ponto de vista fático e jurídico, como real empregado (DELGADO; DELGADO, 2017, p. 152), pois o que se faz relevante para a caracterização da relação de emprego são os elementos fáticos, de acordo com o cerne do princípio da primazia da realidade, e não o acordo formal pactuado entre as partes.

Na mesma toada, Homero Batista (2017, p. 35) invoca o mesmo princípio da primazia da realidade como instrumento de invalidação do Art. 442-B afirmando que a única forma de interpretação do dispositivo seria dizer que “não haverá relação de emprego, salvo se houver relação de emprego”, pois

(...) o legislador parece impressionado com o cumprimento das “formalidades legais”, ignorando que o direito do trabalho enaltece o princípio da primazia da realidade e, como tal, essas formalidades serão analisadas em conjunto com os elementos de fato que permearam a relação. Em caso de colisão entre a forma e o conteúdo, este sempre prevalecerá sobre aquela (Homero, 2017, p. 35).

Para além da aplicação do princípio da primazia da realidade, a inserção do Art. 442-B na Consolidação do Trabalho parece demonstrar caráter inconstitucional, na medida em que contraria a Constituição Federal não somente no que diz respeito aos preceitos constitucionais relacionados à tutela do trabalho, elencados no artigo 7º, mas também “a partir de uma análise à luz da fórmula política dispersa ao longo dos dispositivos, a denotar o substrato ideológico que confere identidade à lei maior e que vincula objetivamente todo o ordenamento jurídico (EBERT, 2017, p. 168)”.

Tal identidade que estabeleceu a prevalência da configuração da relação de emprego, em face de outras relações de trabalho, tendo em vista que aquela atrai para si a incidência de normas protetivas do trabalhador.

Desse modo,

sendo a legislação infraconstitucional, segundo o constitucionalismo contemporâneo, um instrumento destinado à concretização dos

fins políticos, dos objetivos institucionais e dos direitos fundamentais previstos nas constituições, deve o legislador ordinário elaborá-la em estrita observância ao conteúdo institucional emanado dos princípios consagrados na lei maior e ao escopo de regulamentação por eles delimitado (EBERT, 2017, p. 174)

Diante do exposto, a única interpretação constitucionalmente adequada a ser conferida ao artigo 442-B da CLT é aquela que possibilita a contratação de trabalhadores autônomos nos casos em que o trabalhador detém, efetivamente, os meios de produção necessários à realização de suas atividades e que organiza, de forma discricionária, os insumos e a metodologia necessários à prestação dos serviços (EBERT, 2017, p. 179), ou seja, quando a verdadeira relação de trabalho autônomo se configura, ausentes a dependência e a subordinação em sentido amplo.

O trabalho deverá ser classificado como autônomo, então, quando o indivíduo “não está vinculado à estrutura diretiva, disciplinar, econômica e técnica de uma ou mais empresas e que possui, por isso mesmo, margem preponderante de liberdade para negociar preços e condições com seus clientes” (EBERT, 2017, p. 179), e não nos moldes instituídos pela Reforma Trabalhista.

Após análise do entendimento doutrinário acerca da caracterização do vínculo de emprego e do trabalho autônomo, passa-se à realização de um exame jurisprudencial acerca do tema.

#### **4. Análise jurisprudencial das decisões do TST acerca da prestação de serviços de forma exclusiva pelo trabalhador autônomo**

O objetivo da pesquisa jurisprudencial é analisar o posicionamento do Tribunal Superior do Trabalho em relação à exclusividade na prestação de serviços pelo autônomo e investigar o conceito jurídico de trabalho autônomo. Para tanto, será utilizada a metodologia de análise das decisões, de modo que a pesquisa será dividida em três fases.

A primeira fase consiste na coleta de informações sobre as decisões do Tribunal Superior do Trabalho (TST), relativas ao trabalho autônomo com exclusividade, do período dos últimos cinco anos (2013 a 2018). Na segunda fase será realizado o tratamento das informações coletadas, reu-

nindo-as em um banco de dados e, por fim, será realizada a análise dos fundamentos utilizados nas decisões judiciais.

A pesquisa jurisprudencial foi realizada no sítio oficial do Tribunal Superior do Trabalho, buscando acórdãos de processos julgados no período de 01/09/2017 a 31/08/2018, com as seguintes palavras-chave “autônomo e exclusividade e vínculo adj empregatício e pessoa adj jurídica”. Ressalte-se que a escolha dessas palavras-chave se deu em razão de sua reiterada utilização ao tratar sobre o tema.

Dessa maneira, chegou-se a um total de 110 decisões, porém, na maioria dos acórdãos não fora apreciado o pedido de revisão quanto ao reconhecimento do vínculo empregatício do trabalhador autônomo por ser necessário o reexame de fatos e provas, procedimento vedado nesta instância recursal, no teor da Súmula 126 do TST.

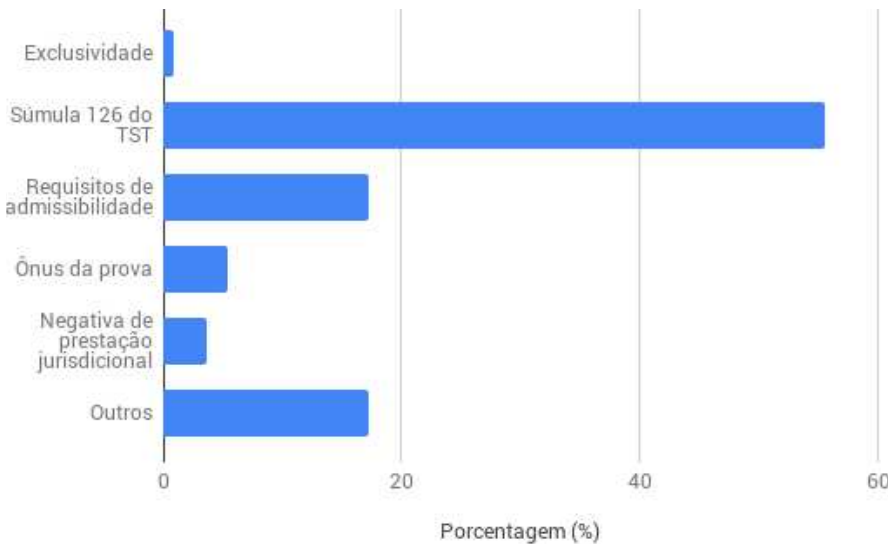


Gráfico I - Conteúdo das decisões do TST (01/09/17 a 31/08/18)

De acordo com o Gráfico I, apenas 0,91% das decisões tratavam especificamente sobre a exclusividade na prestação de serviços, sendo que as demais decisões versavam sobre: impedimento previsto na Súmula 126 do TST (55,45%); não preenchimento dos pressupostos de admissibilidade do recurso (17,27%); distribuição quanto ao ônus da prova (5,45%); não confi-

guração de negativa de prestação jurisdicional (3,64%); e assuntos não relacionados à pesquisa (17,27%), tais como casos de terceirização, enquadramento na condição de bancário, prescrição, trabalho externo, entre outros.

Acerca da exclusividade, o Tribunal Superior do Trabalho se manifestou expressamente sobre o tema, ao decidir que não configura dolo a omissão de existência de relação empregatícia com outro empregador concomitantemente com o vínculo de emprego vindicado na reclamação trabalhista matriz, porque a exclusividade não é requisito da relação de emprego, não havendo impedimento para a existência concomitante de dois contratos de trabalho. Vejamos:

Primeiro, a omissão do referido liame empregatício não impediu ou impossibilitou a produção de prova pela ora Autora na reclamação trabalhista de origem, na qual figurou como Reclamada, a fim de provar a prestação de serviços como autônomo, fato impeditivo do direito do Reclamante alegado em contestação na ação matriz. Segundo, não há impedimento legal para a existência concomitante de dois contratos de trabalho por empregado de iniciativa privada, fato inclusive expressamente considerado na decisão rescindenda ao consignar que “a exclusividade não é requisito da relação de emprego”, bem como “fato de o reclamante fazer também serviço particular seu nas dependências da empresa não afasta a sua condição de empregado da ré, pois, se o segundo reclamado, em razão da sua proximidade com o autor, anuía com tal situação” (fl. 10 do sequencial nº 3). (Processo: RO - 11014-16.2016.5.03.0000 Data de Julgamento: 05/06/2018, Relator Ministro: Emmanoel Pereira, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 08/06/2018)

Do mesmo modo, em outro caso, o TST se manifestou expressamente sobre a exclusividade na prestação de serviços, afirmando que este elemento não é requisito necessário do contrato de trabalho, não sendo, portanto, fator relevante para a caracterização ou não do vínculo de emprego:

(...) A controvérsia reside em se definir a natureza jurídica do vínculo firmado entre a ré e a autora e a questão da exclusividade na prestação dos serviços. A formação do vínculo empregatício ocorrerá se na relação havida entre as partes estiverem presentes os requisitos contidos no art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho

- CLT, quais sejam: a subordinação, a personalidade, a continuidade, a imparcialidade e a onerosidade. Ressalta-se que a exclusividade na prestação dos serviços não é requisito necessário do contrato de trabalho. (Processo: AIRR – 10580-94.2014.5.01.0471, Data de Julgamento: 21/02/2018, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 23/02/2018)

Ademais, nas decisões do TST, em regra, são colacionados trechos de decisões dos tribunais regionais, sendo possível verificar o posicionamento destes em relação à exclusividade na prestação de serviços: em todas as decisões que se manifestaram quanto ao tema, as turmas dos tribunais afirmaram que a exclusividade não é fator determinante para a configuração de um vínculo de emprego, tendo em vista que a CLT não lista a exclusividade como requisito caracterizador da relação de emprego.

Quanto ao conceito de trabalho autônomo, apenas duas decisões do TST versavam sobre o tema, ambas no seguinte sentido:

(...) a diferenciação central entre o trabalhador autônomo e o empregado situa-se na subordinação. Fundamentalmente, trabalho autônomo é aquele que se realiza sem subordinação do trabalhador ao tomador de serviços. Autonomia é um conceito antitético ao de subordinação. Enquanto esta traduz a circunstância juridicamente assentada de que o trabalhador acolhe a direção empresarial no tocante ao modo de concretização cotidiana de seus serviços, a autonomia traduz a noção de que o próprio prestador é quem estabelece e concretiza, cotidianamente, a forma de realização dos serviços que pactuou prestar. Na subordinação jurídica, a direção central do modo cotidiano de prestação de serviços transfere-se ao tomador; na autonomia, a direção central do modo cotidiano de prestação de serviços preserva-se com o prestador de trabalho (RR - 1187-63.2012.5.04.0009 Data de Julgamento: 21/08/2018, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 24/08/2018)

Portanto, em regra, o TST – ao subscrever o entendimento majoritários dos Tribunais Regionais do Trabalho – adota posicionamento no sentido de que a presença de exclusividade não se coloca como elemento essencial do vínculo de emprego.

Nesse sentido, ainda que ausente a condição de exclusividade, poderá ocorrer a caracterização do vínculo de emprego, ou seja, se nem do empregado se pode exigir exclusividade para caracterização do vínculo, mais absurda ainda seria a desconsideração do vínculo de emprego nos casos em que existe trabalho exclusivo e dependente de somente um empregador.

Ademais, assim como a doutrina, a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho também adota o entendimento de que, ao contrário da exclusividade, o elemento subordinação se faz imprescindível para a configuração do vínculo de emprego ou da prestação de serviços autônoma.

## **5. Considerações finais**

A partir da investigação teórica e da pesquisa jurisprudencial, tem-se que nem sequer se faz presente no ordenamento jurídico a definição expressa de trabalho autônomo, quanto mais a regulamentação das inúmeras espécies de trabalho decorrentes dessa modalidade existentes no plano da realidade.

A doutrina, a fim de encaixar as relações de trabalho em um ou outro modelo, adota como tese majoritária a existência ou não de subordinação em sua acepção jurídica, e não de exclusividade para a caracterização do vínculo de emprego.

Nesse sentido, se não se pode determinar que para que se mostre o vínculo de emprego se faz necessária a existência de exclusividade, a prestação de serviço autônoma exclusiva se coloca como um verdadeiro absurdo instituído pela Reforma Trabalhista de 2017.

Assim, em uma perspectiva de ausência de regulamentação legal das inúmeras modalidades de trabalho autônomo e em que a jurisprudência adota o conceito de subordinação como determinante para a caracterização das modalidades de relação de trabalho, se mostra ainda mais necessária a resignificação do conceito de subordinação, a fim de que a proteção social se estenda ao maior número de trabalhadores.

## **Referências bibliográficas**

BATISTA, Homero. **Comentários à Reforma Trabalhista**. Edição 2017. Jul. 2017.

BRASIL. Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto- Lei/Del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto- Lei/Del5452.htm). Acesso em: 30 ago. 2018.

BRASIL. **Decreto no 3.048, de 6 de maio de 1999**. Aprova o regulamento da Previdência Social e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/D3048.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3048.htm). Acesso em: 30 ago. 2018.

BULGUERONI, Renata Orsi. **Trabalho Autônomo Dependente: Experiências Italiana e Espanhola e a Realidade Brasileira**. 204f. Dissertação de Mestrado – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 15ª ed. São Paulo: LTr, 2016.

DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A Reforma Trabalhista no Brasil: com os comentários à lei n. 13.467/2017**. São Paulo: LTr, 2017.

EBERT, Paulo Roberto Lemgruber. O trabalho autônomo na reforma trabalhista e a fórmula política da Constituição federal de 1988. **Revista Ltr: legislação do trabalho**, São Paulo, SP, v. 81, n. 10, out. 2017.

GOMES, A. B. M.; BERTOLIN, P. T. M. Desafios para a Regulação: Trabalho Autônomo e o Direito do Trabalho. Curitiba: **Revista do Direito do Trabalho e Meio Ambiente do Trabalho**, dez. 2016.

GOULART, Rodrigo Fortunato. **Trabalhador Autônomo e Contrato de Emprego**. Curitiba: Juruá, 2012.

MACHADO, SIDNEI. **A noção de subordinação jurídica**. São Paulo: LTr, 2009.

MUCKENBERRGER, Ulrich. **Reflexions pour une redefinition des relations de travail**. Travail: horizon, 2000.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 14 ed. São Paulo, LTr, 1989.

SUPIOT, Alain. Trad: TERRÉ. Jordi. **El Espíritu de Filadelfia**. La justicia social frente al Mercado total. Barcelona: Península, 2011.

**ANEXO I - LISTA DOS PROCESSOS ANALISADOS NO TST**

NÚMERO DOS AUTOS		CONTEÚDO DA DECISÃO
1	Processo: AIRR - 10142-11.2015.5.01.0026 Data de Julgamento: 29/08/2018, Relator Ministro: Alexandre Luiz Ramos, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 31/08/2018.	Súmula 126 do TST
2	Processo: ED-AIRR - 1116-11.2015.5.02.0042	Decisão de embargos de declaração
3	Processo: Ag-RR - 1495-88.2011.5.06.0006 Data de Julgamento: 21/08/2018, Relatora Ministra: Maria Helena Mallmann, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 24/08/2018.	Súmula 126 do TST
4	Processo: RR - 1187-63.2012.5.04.0009 Data de Julgamento: 21/08/2018, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 24/08/2018.	Súmula 126 do TST
5	Processo AIRR - 11721-69.2014.5.01.0077 Data de Julgamento: 21/08/2018, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 24/08/2018	Súmula 126 do TST
6	Processo: AIRR - 1001674-59.2016.5.02.0323 Data de Julgamento: 15/08/2018, Relator Ministro: Douglas Alencar Rodrigues, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 17/08/2018.	Súmula 126 do TST
7	Processo: RR - 162500-60.2009.5.02.0052 Data de Julgamento: 15/08/2018, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 17/08/2018.	Irrelevância dos preceitos de lei que impedem a declaração do vínculo com corretores de seguro.
8	Processo: AIRR - 822-19.2016.5.17.0005 Data de Julgamento: 15/08/2018, Relatora Desembargadora Convocada: Cilene Ferreira Amaro Santos, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 17/08/2018.	Não preenchimento dos requisitos de admissibilidade do recurso
9	Processo: AIRR - 191-05.2015.5.02.0013 Data de Julgamento: 08/08/2018, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 10/08/2018.	Súmula 126 do TST
10	Processo: AIRR - 2879-95.2013.5.02.0081 Data de Julgamento: 08/08/2018, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 10/08/2018.	Súmula 126 do TST
11	Processo: ARR - 163-92.2010.5.04.0001 Data de Julgamento: 08/08/2018, Relator Ministro: Walmir Oliveira da Costa, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 10/08/2018.	Honorários assistenciais
12	Processo: RO - 8072-57.2011.5.04.0000 Data de Julgamento: 07/08/2018, Relatora Ministra: Delaíde Miranda Arantes, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 10/08/2018.	Não preenchimento dos requisitos de admissibilidade do recurso
13	Processo: AIRR - 10934-90.2016.5.03.0149 Data de Julgamento: 07/08/2018, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 10/08/2018.	Ônus da prova
14	Processo: AIRR - 10091-84.2013.5.01.0247 Data de Julgamento: 07/08/2018, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 10/08/2018.	Irrelevância dos preceitos de lei que impedem a declaração do vínculo com corretores de seguro.
15	Processo: AIRR - 11226-54.2016.5.03.0059 Data de Julgamento: 08/08/2018, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 10/08/2018.	Súmula 126 do TST
16	Processo: AIRR - 100536-94.2016.5.01.0037 Data de Julgamento: 27/06/2018, Relator Ministro: Alexandre Luiz Ramos, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 03/08/2018.	Súmula 126 do TST
17	Processo: RR - 716-93.2013.5.08.0011 Data de Julgamento: 27/06/2018, Relator Ministro: Walmir Oliveira da Costa, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 02/07/2018.	Súmula 126 do TST



18	Processo: AIRR - 11782-71.2014.5.15.0001 Data de Julgamento: 26/06/2018, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 29/06/2018.	Súmula 126 do TST
19	Processo: RR - 460-23.2013.5.08.0118 Data de Julgamento: 26/06/2018, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 29/06/2018.	Não preenchimento dos requisitos de admissibilidade do recurso
20	Processo: RR - 1287-40.2011.5.01.0040 Data de Julgamento: 26/06/2018, Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 29/06/2018.	Súmula 126 do TST
21	Processo: ARR - 2316-18.2010.5.02.0078 Data de Julgamento: 20/06/2018, Relator Ministro: Guilherme Augusto Caputo Bastos, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 29/06/2018.	Súmula 126 do TST
22	Processo: Ag-AIRR - 10857-36.2014.5.01.0431 Data de Julgamento: 26/06/2018, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 29/06/2018.	Súmula 126 do TST
23	Processo: AIRR - 243-72.2015.5.05.0027 Data de Julgamento: 20/06/2018, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 22/06/2018.	Súmula 126 do TST
24	Processo: RR - 322400-84.2002.5.09.0002 Data de Julgamento: 20/06/2018, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 22/06/2018.	Não preenchimento dos requisitos de admissibilidade do recurso
25	Processo: AIRR - 11618-38.2016.5.03.0012 Data de Julgamento: 20/06/2018, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 22/06/2018.	Súmula 126 do TST
26	Processo: Ag-AIRR - 1815-27.2013.5.03.0015 Data de Julgamento: 13/06/2018, Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15/06/2018.	Terceirização
27	Processo: RR - 1503-62.2012.5.08.0107 Data de Julgamento: 13/06/2018, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15/06/2018.	Súmula 126 do TST
28	Processo: RR - 189-33.2011.5.05.0032 Data de Julgamento: 06/06/2018, Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15/06/2018.	Terceirização
29	Processo: ARR - 10575-44.2016.5.03.0084 Data de Julgamento: 06/06/2018, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15/06/2018.	Ônus da prova
30	Processo: ARR - 1220-53.2012.5.04.0009 Data de Julgamento: 06/06/2018, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 08/06/2018.	Não configuração de negativa de prestação jurisdicional
31	Processo: RO - 11014-16.2016.5.03.0000 Data de Julgamento: 05/06/2018, Relator Ministro: Emmanoel Pereira, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 08/06/2018.	Exclusividade - Omissão de contrato de trabalho com outro empregador.
32	Processo: AIRR - 133540-17.1998.5.10.0001 Data de Julgamento: 29/05/2018, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 08/06/2018.	Natureza autárquica do Conselho Regional de Medicina
33	Processo: AIRR - 1941-86.2015.5.07.0018 Data de Julgamento: 30/05/2018, Relator Ministro: Augusto César Leite de Carvalho, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 08/06/2018.	Súmula 126 do TST
34	Processo: AIRR - 123-06.2016.5.14.0007 Data de Julgamento: 30/05/2018, Relatora Desembargadora Convocada: Cilene Ferreira Amaro Santos, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 08/06/2018.	Súmula 126 do TST
35	Processo: AIRR - 323-67.2016.5.23.0005 Data de Julgamento: 23/05/2018, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 25/05/2018.	Súmula 126 do TST
36	Processo: ARR - 10630-61.2014.5.01.0038 Data de Julgamento: 23/05/2018, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 25/05/2018.	Súmula 126 do TST
37	Processo: AIRR - 11444-40.2015.5.03.0149 Data de Julgamento: 23/05/2018, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 25/05/2018.	Súmula 126 do TST

38	Processo: AIRR - 2304-95.2012.5.03.0016 Data de Julgamento: 16/05/2018, Relator Ministro: Márcio Eurico Vitral Amaro, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18/05/2018.	Trabalhador externo
39	Processo: AIRR - 11097-53.2016.5.18.0052 Data de Julgamento: 16/05/2018, Relator Ministro: Márcio Eurico Vitral Amaro, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18/05/2018.	Súmula 126 do TST
40	Processo: ARR - 50800-45.2011.5.17.0132 Data de Julgamento: 16/05/2018, Relator Ministro: Walmir Oliveira da Costa, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18/05/2018.	Não preenchimento dos requisitos de admissibilidade do recurso
41	Processo: RR - 79-80.2013.5.23.0026 Data de Julgamento: 08/05/2018, Relatora Ministra: Maria Helena Mallmann, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 11/05/2018.	Terceirização
42	Processo: AIRR - 100833-75.2014.5.02.0342 Data de Julgamento: 09/05/2018, Relator Ministro: Augusto César Leite de Carvalho, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 11/05/2018.	Não preenchimento dos requisitos de admissibilidade do recurso
43	Processo: AIRR - 10555-04.2015.5.01.0065 Data de Julgamento: 02/05/2018, Relatora Desembargadora Convocada: Cilene Ferreira Amaro Santos, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 04/05/2018.	Não preenchimento dos requisitos de admissibilidade do recurso
44	Processo: E-RR - 618300-68.2007.5.09.0024 Data de Julgamento: 19/04/2018, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 27/04/2018.	Enquadramento na condição de bancário
45	Processo: AIRR - 10385-22.2015.5.15.0007 Data de Julgamento: 18/04/2018, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 27/04/2018.	Terceirização
46	Processo: RR - 853-13.2011.5.04.0252 Data de Julgamento: 18/04/2018, Relatora Ministra: Maria Helena Mallmann, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 27/04/2018.	Súmula 126 do TST
47	Processo: AIRR - 1452-70.2015.5.07.0011 Data de Julgamento: 18/04/2018, Relator Desembargador Convocado: Ubirajara Carlos Mendes, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 27/04/2018.	Súmula 126 do TST
48	Processo: AIRR - 737-15.2014.5.09.0041 Data de Julgamento: 25/04/2018, Relatora Desembargadora Convocada: Cilene Ferreira Amaro Santos, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 27/04/2018.	Não preenchimento dos requisitos de admissibilidade do recurso
49	Processo: AIRR - 11716-24.2016.5.03.0044 Data de Julgamento: 25/04/2018, Relatora Desembargadora Convocada: Cilene Ferreira Amaro Santos, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 27/04/2018.	Terceirização
50	Processo: RR - 160700-67.2013.5.17.0010 Data de Julgamento: 18/04/2018, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 20/04/2018.	Súmula 126 do TST
51	Processo: AIRR - 1700-83.2012.5.01.0051 Data de Julgamento: 18/04/2018, Relator Ministro: Augusto César Leite de Carvalho, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 20/04/2018.	Súmula 126 do TST
52	Processo: AgR-AIRR - 1311-87.2013.5.09.0133 Data de Julgamento: 11/04/2018, Relator Ministro: Emmanoel Pereira, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 13/04/2018.	Não preenchimento dos requisitos de admissibilidade do recurso
53	Processo: Ag-AIRR - 1713-17.2014.5.17.0003 Data de Julgamento: 04/04/2018, Relator Ministro: Hugo Carlos Scheuermann, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 06/04/2018.	Súmula 126 do TST
54	Processo: AIRR - 2952-37.2014.5.02.0015 Data de Julgamento: 04/04/2018, Relatora Desembargadora Convocada: Cilene Ferreira Amaro Santos, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 06/04/2018.	Não preenchimento dos requisitos de admissibilidade do recurso
55	Processo: AIRR - 25-44.2016.5.21.0001 Data de Julgamento: 14/03/2018, Relatora Ministra: Maria Helena Mallmann, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 16/03/2018.	Súmula 126 do TST
56	Processo: AIRR - 92-18.2014.5.02.0030 Data de Julgamento: 14/03/2018, Relatora Desembargadora Convocada: Cilene Ferreira Amaro Santos, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 16/03/2018.	Não preenchimento dos requisitos de admissibilidade do recurso
57	Processo: RR - 1192-23.2012.5.03.0071 Data de Julgamento: 07/03/2018, Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 09/03/2018.	Enquadramento na condição de bancário

58	Processo: ARR - 603-36.2011.5.04.0104 Data de Julgamento: 28/02/2018, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 02/03/2018.	Súmula 126 do TST
59	Processo: AIRR - 10937-60.2015.5.01.0044 Data de Julgamento: 28/02/2018, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 02/03/2018.	Súmula 126 do TST
60	Processo: AIRR - 687-78.2014.5.06.0006 Data de Julgamento: 28/02/2018, Relator Ministro: Douglas Alencar Rodrigues, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 02/03/2018.	Súmula 126 do TST
61	Processo: AIRR - 10896-88.2016.5.15.0070 Data de Julgamento: 28/02/2018, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 02/03/2018.	Não preenchimento dos requisitos de admissibilidade do recurso
62	Processo: AIRR - 11632-91.2014.5.18.0103 Data de Julgamento: 28/02/2018, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 02/03/2018.	Súmula 126 do TST
63	Processo: AIRR - 11033-85.2015.5.01.0073 Data de Julgamento: 21/02/2018, Relator Ministro: Douglas Alencar Rodrigues, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 02/03/2018.	Súmula 126 do TST
64	Processo: ARR - 1388-45.2014.5.17.0002 Data de Julgamento: 21/02/2018, Relatora Ministra: Maria Helena Mallmann, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 02/03/2018.	Súmula 126 do TST
65	Processo: AIRR - 959-03.2015.5.09.0411 Data de Julgamento: 21/02/2018, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 23/02/2018.	Terceirização
66	Processo: AIRR - 10580-94.2014.5.01.0471 Data de Julgamento: 21/02/2018, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 23/02/2018.	Súmula 126 TST
67	Processo: AIRR - 1430-43.2013.5.09.0652 Data de Julgamento: 07/02/2018, Relatora Ministra: Maria Helena Mallmann, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 09/02/2018	Não preenchimento dos requisitos de admissibilidade do recurso
68	Processo: AIRR - 766-35.2016.5.06.0411 Data de Julgamento: 13/12/2017, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 19/12/2017.	Não preenchimento dos requisitos de admissibilidade do recurso
69	Processo: ARR - 109400-13.2009.5.03.0005 Data de Julgamento: 13/12/2017, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15/12/2017.	Terceirização
70	Processo: ARR - 2539-62.2014.5.02.0067 Data de Julgamento: 06/12/2017, Relatora Desembargadora Convocada: Cilene Ferreira Amaro Santos, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15/12/2017.	Incidência da multa do art. 477 da CLT
71	Processo: AIRR - 257-64.2015.5.09.0053 Data de Julgamento: 06/12/2017, Relatora Desembargadora Convocada: Cilene Ferreira Amaro Santos, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15/12/2017.	Não preenchimento dos requisitos de admissibilidade do recurso
72	Processo: ARR - 20697-97.2014.5.04.0201 Data de Julgamento: 29/11/2017, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 01/12/2017.	Súmula 126 do TST
73	Processo: RR - 70-48.2011.5.15.0047 Data de Julgamento: 29/11/2017, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 01/12/2017.	Não configuração de negativa de prestação jurisdicional
74	Processo: Ag-ARR - 156500-31.2009.5.03.0015 Data de Julgamento: 22/11/2017, Relator Ministro: Hugo Carlos Scheuermann, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 24/11/2017.	Súmula 126 do TST
75	Processo: RR - 1899-82.2012.5.02.0373 Data de Julgamento: 22/11/2017, Relator Ministro: João Batista Brito Pereira, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 24/11/2017.	Súmula 126 do TST
76	Processo: RR - 871-70.2012.5.11.0004 Data de Julgamento: 22/11/2017, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 24/11/2017.	Não configuração de negativa de prestação jurisdicional
77	Processo: ARR - 2655100-94.2007.5.09.0013 Data de Julgamento: 08/11/2017, Relator Ministro: Cláudio Mascarenhas Brandão, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 17/11/2017.	Súmula 126 do TST

## 332 • Anais do IV Encontro da RENAPEDTS - Volume 2

78	Processo: AIRR - 10697-43.2013.5.08.0207 Data de Julgamento: 08/11/2017, Relator Ministro: João Oreste Dalazen, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 17/11/2017.	Ônus da prova
79	Processo: AIRR - 1300-78.2015.5.02.0005 Data de Julgamento: 08/11/2017, Relatora Desembargadora Convocada: Cilene Ferreira Amaro Santos, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 10/11/2017.	Súmula 126 do TST
80	Processo: AIRR - 156000-29.2009.5.01.0044 Data de Julgamento: 08/11/2017, Relator Ministro: João Batista Brito Pereira, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 10/11/2017.	Não preenchimento dos requisitos de admissibilidade do recurso
81	Processo: AIRR - 1400-83.2015.5.09.0863 Data de Julgamento: 07/11/2017, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 10/11/2017.	Súmula 126 do TST
82	Processo: Ag-AIRR - 10625-77.2013.5.18.0013 Data de Julgamento: 07/11/2017, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 10/11/2017.	Súmula 126 do TST
83	Processo: ARR - 1000900-70.2006.5.09.0004 Data de Julgamento: 25/10/2017, Relator Ministro: Guilherme Augusto Caputo Bastos, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 27/10/2017.	Súmula 126 do TST
84	Processo: RR - 449800-17.2007.5.09.0872 Data de Julgamento: 25/10/2017, Relator Ministro: Walmir Oliveira da Costa, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 27/10/2017.	Não preenchimento dos requisitos de admissibilidade do recurso
85	Processo: AIRR - 899-22.2013.5.09.0016 Data de Julgamento: 18/10/2017, Relator Ministro: Douglas Alencar Rodrigues, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 27/10/2017.	Súmula 126 do TST
86	Processo: AIRR - 1069-75.2014.5.09.0010 Data de Julgamento: 25/10/2017, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 27/10/2017.	Súmula 126 do TST
87	Processo: AIRR - 2961-73.2014.5.02.0055 Data de Julgamento: 25/10/2017, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 27/10/2017.	Súmula 126 do TST
88	Processo: ED-ARR - 1744-23.2014.5.09.0015 Data de Julgamento: 18/10/2017, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 20/10/2017.	Decisão de embargos de declaração
89	Processo: AIRR - 1303-93.2015.5.17.0141 Data de Julgamento: 11/10/2017, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 20/10/2017.	Súmula 126 do TST
90	Processo: AIRR - 854-72.2014.5.10.0010 Data de Julgamento: 11/10/2017, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 20/10/2017.	Terceirização
91	Processo: AIRR - 20093-42.2014.5.04.0006 Data de Julgamento: 11/10/2017, Relator Ministro: Márcio Eurico Vitral Amaro, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 16/10/2017.	Súmula 126 do TST
92	Processo: AIRR - 941-87.2014.5.02.0030 Data de Julgamento: 04/10/2017, Relatora Ministra: Delaíde Miranda Arantes, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 13/10/2017.	Súmula 126 do TST
93	Processo: AIRR - 762-62.2013.5.09.0041 Data de Julgamento: 04/10/2017, Relator Ministro: Márcio Eurico Vitral Amaro, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 06/10/2017.	Não preenchimento dos requisitos de admissibilidade do recurso
94	Processo: AIRR - 1687-61.2012.5.09.0019 Data de Julgamento: 27/09/2017, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 29/09/2017.	Súmula 126 do TST
95	Processo: E-ED-RR - 507-64.2011.5.04.0122 Data de Julgamento: 21/09/2017, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 29/09/2017.	Prescrição bial de trabalhador avulso
96	Processo: AIRR - 139-34.2013.5.15.0072 Data de Julgamento: 20/09/2017, Relator Ministro: Fernando Elzo Ono, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 29/09/2017.	Ônus da prova
97	Processo: AgR-AIRR - 686-96.2015.5.02.0062 Data de Julgamento: 27/09/2017, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 29/09/2017.	Súmula 126 do TST

98	Processo: RR - 1078-26.2010.5.01.0034 Data de Julgamento: 27/09/2017, Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 29/09/2017.	Não preenchimento dos requisitos de admissibilidade do recurso
99	Processo: AIRR - 892-69.2012.5.03.0036 Data de Julgamento: 27/09/2017, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 29/09/2017.	Súmula 126 do TST
100	Processo: AIRR - 2700-96.2008.5.04.0303 Data de Julgamento: 20/09/2017, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 22/09/2017.	Súmula 126 do TST
101	Processo: Ag-AIRR - 10285-70.2014.5.15.0082 Data de Julgamento: 20/09/2017, Relator Ministro: Guilherme Augusto Caputo Bastos, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 22/09/2017.	Súmula 126 do TST
102	Processo: RR - 67800-69.2007.5.17.0012 Data de Julgamento: 20/09/2017, Relator Ministro: José Roberto Freire Pimentá, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 22/09/2017.	Súmula 126 do TST
103	Processo: ARR - 74-51.2010.5.03.0113 Data de Julgamento: 20/09/2017, Relator Ministro: Márcio Eurico Vitral Amaro, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 22/09/2017.	Súmula 126 do TST
104	Processo: RR - 1102-50.2014.5.09.0015 Data de Julgamento: 13/09/2017, Relatora Ministra: Delaíde Miranda Arantes, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 22/09/2017.	Súmula 126 do TST
105	Processo: AIRR - 1964-90.2012.5.03.0004 Data de Julgamento: 20/09/2017, Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 22/09/2017.	Súmula 126 do TST
106	Processo: RR - 182100-71.2008.5.02.0062 Data de Julgamento: 06/09/2017, Relatora Ministra: Delaíde Miranda Arantes, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15/09/2017.	Ônus da prova
107	Processo: AgR-AIRR - 305-49.2011.5.10.0016 Data de Julgamento: 13/09/2017, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15/09/2017.	Ônus da prova
108	Processo: AIRR - 1825-57.2012.5.01.0243 Data de Julgamento: 13/09/2017, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15/09/2017.	Súmula 126 do TST
109	Processo: AIRR - 615-06.2015.5.03.0050 Data de Julgamento: 13/09/2017, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15/09/2017.	Súmula 126 do TST
110	Processo: AIRR - 636-04.2014.5.02.0063 Data de Julgamento: 06/09/2017, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15/09/2017.	Não preenchimento dos requisitos de admissibilidade do recurso

# ONDE ESTÁ O TRABALHADOR INFORMAL NA CONSTITUIÇÃO? CONSIDERAÇÕES SOBRE O TRABALHO AUTÔNOMO NA PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL

THE PLACE OF THE INFORMAL WORKER IN THE  
CONSTITUTION CONSIDERATIONS ABOUT SELF-  
EMPLOYMENT UNDER A CONSTITUTIONAL PERSPECTIVE

*Gabriela Cardoso Portella<sup>1</sup>*

**Resumo:** A concepção tradicional de informalidade está vinculada a ideia de um contingente de trabalhadores homogêneo, pouco qualificado e recém-saído do campo, exclusivo de países subdesenvolvidos. A relação entre o informal e o formal é, entretanto, simbiótica (OLIVEIRA, 1972). Com a reestruturação produtiva, o problema da informalidade atingiu também o primeiro mundo o desemprego se tornou estrutural. As relações produtivas e de trabalho foram reconfiguradas sob a insígnia da flexibilização, e a noção de informalidade foi resignificada. Os informais constituem um grupo extremamente heterogêneo, em que trabalhadores altamente especializados e bem remunerados coexistem com trabalhadores de pouca instrução e condições laborativas precárias (DRUCK, 2011). No contexto da desregulamentação, a típica relação salarial fordista, representada pelo contrato de trabalho por tempo indeterminado, perde espaço para modalidades atípicas de contratação (KREIN, 2018). As alterações legisla-

---

<sup>1</sup> Mestranda em Direitos Humanos e Democracia pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Pós-graduada lato sensu em Direito Constitucional pela Academia Brasileira de Direito Constitucional (ABDConst). Integrante do grupo de pesquisa Clínica de Direito do Trabalho: Trabalho e Direitos (UFPR). E-mail: gabrielacportella@gmail.com

tivas operacionalizadas pela Lei n. 13.467/2017 vêm, nesse sentido, redesenhar as relações trabalhistas, criando espaços cuja regulação representa um novo desafio ao Direito do Trabalho. O discurso da crise e da excepcionalidade são empregados para justificar medidas de desmantelamento sistemático dos direitos sociais fundamentais garantidos no âmbito do constitucionalismo social. A introdução e o fomento de contratos atípicos trazidos pela Lei n. 13.467/2017, em especial a figura do trabalhador autônomo, viola o espírito da Constituição (BAYLOS, 2012), e implica processo de desconstitucionalização (FERRAJOLI, 2014), no qual o trabalho perde a posição privilegiada e o reconhecimento de seu valor social conferidos pela lei fundamental e passa a ser compreendido na esfera dos contratos privados, esvaziando-se assim o seu conceito político.

**Palavras-chave:** Informalidade, Contratos atípicos, Trabalho autônomo Desconstitucionalização.

**Abstract:** The traditional conception of informality is linked to idea of a uniform group of workers, poorly qualified and recently arriving from the countryside, exclusively from underdeveloped countries. The relationship between formal and informal is, therefore, symbiotic (OLIVEIRA, 1972). With the productive reorganization, the issue with informality reached also the first world countries, the unemployment became constructional. The productive and labor relationships were reshaped under the banner of flexibility, and the meaning of informality was reassigned. Informal workers constitute an extremely heterogeneous group, where highly specialized and well paid personal coexist with poorly educated and poorly paid coworkers (DRUCK, 2011). In the subject of deregulation, the typical fordist salary regimen, represented by the indefinite work contract, give room to atypical hiring practices (KREIN, 2018). The legislative changes inducted by the law no. 13.467/2017 arrive in, that sense, redesigning the labor relationships, creating spaces where regulations represent new challenges to Labor Law. The discourse about the crisis and the exceptionalism are employed to justify the actions of systematically dismantling the underlying social rights granted in the scope of social constitutionalism. The introduction and the promotion of atypical contracts brought in by law no. 13.467/2017 particularly in the shape of the self-employed worker, violates the spirit of the constitution (BAYLOS, 2012), and implicates the

process of deconstitutionalization (FERRAJOLI, 2014), in which the labor loses the privileged position and recognition for your social values given by fundamental law and passes into being comprised in the sphere of private contracts, therefore emptying itself from your political connotations.

**Key-words:** Informality, Atypical contracts, Self-employment, Deconstitutionalization.

\*

## 1. Introdução

A reforma trabalhista operacionalizada pela Lei n. 13.467/2017 no Brasil, inserida num contexto mundial de desmantelamento de direitos sociais, se caracteriza pelo aumento da liberdade empresarial no manejo do trabalho, de modo a atender seus interesses quanto ao uso da mão de obra, ao passo em que reduz a proteção social do trabalhador, redefinindo o papel do Estado e estimulando a sujeição, cada vez mais inevitável, às necessidades do capital. É possível cogitar que a norma legal atingiu o espírito da Constituição em um de seus mais caros elementos: a valorização social do trabalho, esvaziando-lhe. O intuito deste artigo é analisar como a reforma favorece a desconstrução da proteção constitucional do trabalho por meio da introdução ou fomento de modalidades de contratação ditas atípicas, em especial o trabalho autônomo.

## 2. Constituição e crise

Vive-se um tempo de lutas por direitos que, embora já declarados, concedidos ou conquistados, têm sua reivindicação necessária em face do cenário de crise que se instaura. Conforme leciona BAYLOS (2013, p. 19), direitos e democracia são conquistas históricas inseparáveis, afinal, esta última não pode ser resumida ao procedimento de participação dos cidadãos nos processos eleitorais, mas deve se estender à imposição de conteúdos específicos em forma de direitos subjetivos ou prestações públicas referentes ao trabalho e ao emprego, à educação, à informação, à saúde e à vida. Tais direitos fundamentais são referenciados em múltiplas fontes,



entre as quais o autor evidencia as constituições nacionais, as cartas europeias de direitos e as declarações de direitos universais, com especial relevância daquelas direcionadas ao trabalho.

Observa-se, porém, que o edifício histórico-normativo dos direitos fundamentais vem sendo atacado sob o pretexto da crise econômica. Implicitamente, há a consideração de que o sistema de direitos existente na democracia constitui um luxo que não pode ser preservado em tempos críticos, de modo que a excepcionalidade social é empregada para justificar as medidas introduzidas em tais períodos, tendentes a fazer desaparecer o cenário regular de direitos e liberdades. A ação dos sujeitos político-financeiros na aplicação das políticas de austeridade ignoram os requisitos democráticos na produção de regras de direito – ignoram deliberadamente a necessária observância dos direitos fundamentais nacional e internacionalmente consagrados (BAYLOS, 2013, p. 20).

De acordo com PÉREZ (2014, p. 152), no período pós-guerra predominou nos Estados avançados europeus o constitucionalismo democrático-social, o qual proporcionou o controle político da economia e a garantia efetiva dos direitos sociais de cidadania. O constitucionalismo social possui a pretensão político-institucional de submeter a economia a serviço da sociedade, bem como de garantir efetivamente todos os direitos fundamentais e, em especial, incorporar às constituições direitos sociais, realizar políticas de redistribuição e democratizar e pluralizar a ordem política e socioeconômica. Fundamental, pois, à consolidação da cidadania social e do Direito Social do Trabalho como peças-chave do sistema político do Estado Social assentado em normas fundamentais.

A partir da década de setenta, porém, sucederam-se transformações qualitativas sobre a Constituição material das sociedades europeias, levando ao declínio do Estado Social nacional e dos pressupostos fundamentais de ordem econômica e social que constituíram a base do compromisso democrático-social keynesiano. Assistiu-se a uma virada nas relações entre poder público e mercado, numa racionalidade completamente distinta daquela que existia no marco do constitucionalismo democrático social. No marco da globalização e da crise econômica, a centralidade do mercado coloca em questão se o Direito é, de fato, instrumento de transformação social democraticamente legítima (PÉREZ, 2014, p. 144).

Observa-se, assim, a emergência de um constitucionalismo frágil, do tipo neoliberal, que subordina a Constituição Social às exigências da

Constituição Econômica. PÉREZ (2014, p. 143) destaca que tal processo é impulsionado pelas instituições políticas da União Europeia e facilitada por seu déficit democrático, vez que esta carece de um marco político e normativo suficiente à garantia dos direitos fundamentais, em especial os sociais. Para BAYLOS (2013, p. 20), é contraditório que a governança econômica implantada na União Europeia seja oposta aos princípios indicados para a política social europeia. Seria mais adequado que a regulação dos direitos sociais partisse da premissa de não-regressividade, impedindo-se, assim, a redução de nível de proteção reconhecido nos ordenamentos internos dos países-membros. O que se observa, no entanto, é o predomínio da Constituição Econômica material sobre a fragilizada Constituição Social.

A crise econômica, cujas causas residem no modelo de capitalismo especulativo predominante nas últimas décadas, é trazida como fundamento para o dismantelamento sistemático dos direitos sociais fundamentais garantidos no âmbito do constitucionalismo social. Com as reformas modernizadoras e racionalizadoras do modelo social europeu, houve a redefinição do Estado social de Direito em Estado de competência econômica/Estado mercado e a mercantilização dos direitos sociais. Em termos constitucionais, promoveu-se a transformação da Constituição democrático-social garantista do trabalho em uma Constituição Social flexível e debilitada do trabalho, completamente subordinada à Constituição Econômica, de forte orientação neoliberal (PÉREZ, 2014, p. 149).

Eis um contexto favorável à realização de mudanças tácitas e também reformas dos textos constitucionais no marco de uma situação materialmente de exceção, embora não declarada, em que há a ruptura do constitucionalismo do Estado Social. Tal ruptura é especialmente expressiva diante da tensão entre o constitucionalismo democrático social que edificou o Estado Social e o surgimento de uma nova realidade constitucional da integração, no âmbito da União Europeia. Trata-se de uma fase de transição das formas de organização política da sociedade, na qual o direito constitucional não pode ser reduzido a um simples universo de normas, mas tem que ser compreendido de maneira mais ampla, abrangendo a realidade constitucional e a Constituição material (PÉREZ, 2014, p. 151).

Já no contexto latino-americano, GARGARELLA (2016, p. 27) afirma que foi no século XX que o direito constitucional se voltou a resol-

ver fundamentalmente questões políticas e sociais, as quais haviam sido explicitamente deixadas de lado durante o século fundacional do constitucionalismo latino-americano. A mudança de paradigma não se deveu, por óbvio, à voluntariedade das classes dirigentes, mas sim a um largo processo marcado pela crise política e por lutas sociais. Os novos tempos foram marcados pela crescente mobilização dos segmentos subalternos, os quais questionavam o caráter repressivo dos governos e o contexto político e social que os vitimava.

Dois foram os fatores de relevância neste momento de ruptura: a chegada efetiva e progressiva do sufrágio universal e Constituição do México de 1917. A Constituição Mexicana representou um fato histórico para o constitucionalismo mundial, por se tratar da primeira lei fundamental a incorporar de forma explícita e extensa significativa rol de direitos sociais. Inaugurou-se ali o constitucionalismo social, que passaria a ser marca de identidade do constitucionalismo latino-americano (GARGARELLA, 2016, p. 29).

O constitucionalista pondera, no entanto, que a mudança observada na previsão de direitos não se estendeu à organização do poder sob o novo paradigma. Por um lado, verificou-se a abertura de direitos constitucionais; por outro, uma organização constitucional do poder ainda mais concentrada: *“la clase obrera ingresó por primera vez en la Constitución, pero que lo hizo exclusivamente a través de la sección de los derechos, y no a partir de la decisiva área referida a la organización del poder”* (GARGARELLA, 2016, p. 31). Assim, as reformas constitucionais latino-americanas se destacaram pela introdução de direitos em seu texto, porém, deixaram a sala de máquinas fechada à classe trabalhadora.

Nesta perspectiva, reivindica-se a recuperação da Constituição ao povo, colocando-o efetivamente no centro do cenário constitucional, com a operacionalização de reformas voltadas à modificação dos organismos de poder. Sugere como um caminho possível: i) a revitalização do Poder Judiciário, com ampliação do acesso à justiça e radical abertura deste poder, a exemplo das reformas ocorridas na Costa Rica e na Colômbia, que abrem as portas para decisões inéditas em matéria social; ii) a recuperação do protagonismo do Poder Legislativo, realocando-o para o centro do processo de tomada de decisões democráticas; iii) a real escuta dos grupos em situação de desvantagem, um direito de consulta prévia àqueles que são diretamente afetados pelas tomadas de decisões, como no caso de

conflitos entre povos indígenas e interesses pela aceleração da exploração de recursos primários por determinados governos, principal fonte atual de conflitos da América Latina (GARGARELLA, 2016, p. 49).

Porém, diante do cenário crítico de flexibilização de direitos e submissão da Constituição Social aos interesses mercadológicos, como viabilizar o protagonismo do povo na Constituição? Não se estaria, ao contrário, alijando a maior parte do povo dos direitos e garantias ali presentes, através de reformas legislativas tendentes ao esvaziamento do texto constitucional? Alterações legislativas estas que, a exemplo da reforma trabalhista brasileira, ocorrem a despeito da baixa legitimidade do governo em vigência e da sub-representação do povo no Poder Legislativo, em evidente contramão da proposta trazida por GARGARELLA. Ainda, reforma esta tendente à limitação do acesso à justiça e levada a cabo sem o debate público efetivo, que incluía a voz daqueles a quem mais afeta: os trabalhadores.

Há, assim, a percepção de que a reforma atinge o espírito constitucional de valorização do trabalho, consistindo em processo de desconstitucionalização, conforme se versará adiante.

### **3. O processo de desconstitucionalização**

Em sua obra *Poderes Selvagens*, FERRAJOLI (2014) trata do processo de desconstitucionalização que reputa estar em curso no sistema político italiano. O aspecto mais grave deste processo é a rejeição manifestada pela classe governante ao próprio constitucionalismo, ou seja, aos limites e vínculos constitucionais impostos às instituições representativas. De acordo com o autor, “uma democracia pode ser derrubada sem golpes de estado formais se os princípios dela forem de fato violados ou contestados, sem que suas violações suscitem rebeliões ou ao menos dissenso” (FERRAJOLI, 2014, p. 14). Daí que, na ausência de limites e controles, os poderes tendem a se concentrar e a se acumular em formas absolutas, transmutando-se, na ausência de regras, em poderes selvagens.

Importa compreender, na esteira de suas considerações, que a concepção formal de democracia, embora absolutamente necessária, é insuficiente, pois não identifica toda as condições na presença das quais um sistema político pode ser qualificado como uma democracia constitucional. Neste sentido, o constitucionalismo rígido operou uma importante

ruptura, ao trazer a noção de que os poderes são vinculados não apenas às formas, mas também à substância de seu exercício, limitada pela esfera do indecisível, constituída por direitos de liberdade e sociais. Trata-se da dimensão substancial da democracia.

Em qualquer democracia constitucional, é inevitável a existência de certo grau fisiológico de inefetividade e ilegitimidade, em razão do caráter normativo das suas fontes de legitimação, caracterizado pela ocorrência de determinadas lacunas e antinomias. Além de certo limite, todavia, o grau de inefetividade do paradigma constitucional pode tornar-se patológico, redundando na desconstitucionalização, constatada na Itália:

o projeto de desconstitucionalização manifestou-se nas propostas de lei destinadas a reduzir a liberdade de imprensa em matéria de interceptações e de direito de greve, e também nas propostas de modificar a identidade de nossa democracia, superando o incipit da Constituição Italiana, segundo o qual 'A Itália é uma república fundada no trabalho' e o princípio estabelecido pelo artigo 41 segundo o qual "a iniciativa econômica privada não se pode desenvolver em desacordo com a utilidade social ou de modo a causar dano à segurança, à liberdade e à dignidade humana" (FERRAJOLI, 2014, p. 31).

O autor também identificou como pertencentes ao processo de desconstitucionalização as leis limitadoras de direitos a imigrantes, a redução das garantias jurisdicionais dos direitos trabalhadores, a agressão aos sindicatos e a precarização do trabalho e, portanto das condições de vida de milhões de pessoas (FERRAJOLI, 2014).

BAYLOS (2013, p. 35) recorre à noção de desconstitucionalização ao tratar das reformas legislativas do mercado de trabalho em relação à constituição democrática. Segundo o autor, este é um conceito que representa o processo de decisões de autoridades públicas – em especial as governamentais – que dissolvem a ordem institucional prevista por meio de violações graves e contínuas à letra e ao espírito da constituição. Fala-se de constituições abdicativas ou desconstitucionalizantes, isto é, marcos constitucionais que, como consequência à ofensiva neoliberal, renunciam ao seu potencial democratizante, tanto no campo político, quanto no econômico, e se transmudam em algo completamente diverso. Tal processo de desconstitucionalização também pode ser compreendido, por outro

lado, como uma reconstitucionalização em sentido autoritário, uma sucessão de eventos tendente a deformar a estrutura dos direitos constitucionais e de sua função político-democrática.

O conceito de desconstitucionalização é utilizado no sentido de privação dos atributos constitucionais que correspondem ao trabalho como categoria política assim reconhecida na norma fundamental. Nas Constituições das democracias ocidentais europeias, lembra o autor, o trabalho representa um valor político fundamental. O trabalho não é um fato privado, mas sim um fenômeno social e político que funda a legitimidade da Constituição em um sentido material, isto é, o funcionamento concreto da vida em sociedade e seus equilíbrios de poder. No Estado Social se plasma o compromisso entre a racionalidade do capital e a tutela do trabalho (BAYLOS, 2013, p. 36).

É possível aplicar apropriadamente a noção de desconstitucionalização ao processo da reforma trabalhista. Neste processo, o trabalho é deslocado da posição que lhe é concedida pela Constituição, e passa a ser progressivamente compreendido na esfera dos contratos privados, regido como um fato particular pelos interesses das empresas e regras do mercado. O trabalho como categoria política, condição de assalariamento e modelo de integração e identidade, a partir do qual se erige um núcleo protetivo de direitos ao sujeito, resta esvaziado, frente ao incentivo da adoção de modalidades de contratação atípicas e do aumento da informalidade<sup>2</sup>.

#### **4. Informalidade: um breve retrato**

Conceituar informalidade é tarefa árdua. O termo foi cunhado em um estudo desenvolvido pela Organização Internacional do Trabalho em 1972, a respeito das condições de trabalho no Quênia, e a partir de então passou a ser utilizado de forma sistemática. Nele, os setores formal e informal foram diferenciados pelo relacionamento do primeiro com o

---

<sup>2</sup> Segundo dados do IBGE, a taxa de desocupação no segundo trimestre de 2018 ficou estável em relação ao trimestre anterior, porém houve significativa redução do emprego com qualidade, que permanece em queda. Em relação ao mesmo período de 2017, houve um aumento de 5,7% de trabalhadores informais, isto é acréscimo de 597 mil pessoas em tal condição. (IBGE. Desocupação fica estável, mas informalidade aumenta em maio. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/21582-desocupacao-fica-estavel-mas-informalidade-aumenta-em-maio.html>. Acesso em 30 de junho de 2018).

governo, o que o fazia deter vantagens consideráveis, como o acesso a crédito, enquanto o setor informal operava fora do sistema de benefícios e regulação governamental (OIT, 1972).

Inicialmente, numa perspectiva que associava desenvolvimento à industrialização e à urbanização, a ideia de informalidade esteve fortemente vinculada à periferia do capitalismo, em contraste com a condição salarial das economias europeias e países de “pleno-emprego”. Nos países de dinâmica industrial tardia e subordinada, como é o caso do Brasil, aqueles indivíduos que se situavam fora da relação salarial típica, e ali exerciam atividades a fim de garantir sua sobrevivência, correspondiam aos informais (DRUCK, 2011, p. 89). Nesse contexto, a informalidade se caracterizava por “rendimentos inferiores ao do setor formal, níveis de proteção social reduzidos, jornadas intermitentes, condições de trabalho precárias e instáveis” (ARAÚJO, 2011, p. 163).

NORONHA (2003), ao explicar a concepção da informalidade no Brasil nos anos 1960 e 1970, utiliza a abordagem econômica da “velha informalidade”. De acordo com o autor, sob esse prisma a informalidade é compreendida como um fenômeno típico de sociedades em transição, nas quais uma massa de desempregados e subempregados recém-chegados do campo se aglomeravam nas cidades industrializadas. Aqui, o trabalho informal é classificado como subemprego e sua existência seria solucionada com o próprio desenvolvimento.

Esse entendimento da informalidade como residual e pensada através da dicotomia atrasado/moderno – informal/formal recebeu oposição de diversos autores, que apontam para uma relação mais dialética. CACCIAMALI (1982, p. 108), por exemplo, apresenta o setor informal como um espaço econômico subordinado e intersticial ao movimento das formas de organização da produção capitalista, que continuamente se desloca e recria, em conformidade às condições gerais de economia. Já FRANCISCO DE OLIVEIRA, Em A Economia Brasileira: crítica à razão dualista, originalmente escrito em 1972, explica que as economias pré-industriais latino-americanas foram criadas precisamente pela expansão do capitalismo mundial, de modo que a relação entre o atrasado e o moderno, o informal e o formal, é simbiótica, dotada de organicidade, uma unidade de contrários, em que o chamado ‘moderno’ cresce e se alimenta da existência do “atrasado”.

Antes vista como um problema exclusivo dos países pobres, partir dos anos 1980 a questão da informalidade chega ao primeiro mundo, no contexto da reestruturação produtiva, desregulamentação mercantil e realocação industrial. Com a fragmentação da relação salarial fordista e a franca expansão do modelo Toyota, assiste-se à desregulamentação e flexibilização das relações de trabalho. O desemprego cresce e surgem novas formas precarizadas de contratação, em substituição às relações trabalhistas típicas (LIMA, 2009, p. 40).

No Brasil, a partir de 1990 foram adotadas medidas de liberalização e privatização da economia, as quais intensificaram a reestruturação produtiva. Houve uma nítida ampliação das modalidades de trabalho mais desregulamentadas, fora do padrão clássico celetista, com o significativo aumento do número de empresas de terceirização e locadoras de força do trabalho de temporário (ANTUNES, 2009, p. 105). Sob o argumento da diminuição de encargos sociais e incentivo a contratações e formalização, os governos Collor e FHC empreenderam diversas estratégias de desregulamentação, entre as quais é possível destacar, ilustrativamente: a lei das cooperativas profissionais; a desindexação salarial; a restrição do poder de fiscalização do Ministério do Trabalho e Emprego; a denúncia da convenção 158 da OIT, que limitava a dispensa imotivada; a restrição do exercício da greve dos servidores públicos; a liberação do trabalho aos domingos; a instituição do trabalho por tempo determinado, do trabalho voluntário, do “banco de horas”, do trabalho por tempo parcial e da suspensão do contrato de trabalho (OLIVEIRA, 2011, p. 105).

Diante das transformações em curso no mundo do trabalho, a informalidade volta a ser debatida, ressignificada, porém. NORONHA (2003, p. 119) faz menção à abordagem da “nova informalidade”, caracterizando-a como resultado das mudanças no processo de trabalho, de novas concepções organizacionais e novos tipos de trabalho gerados pela sociedade pós-fordista. Essa informalidade renovada é constituída por formas variadas de inserção no mercado de trabalho e se caracteriza pela heterogeneidade de seus trabalhadores. Estes têm em comum a falta de vínculos (inclusive no sentido de coletividade de trabalho) e a constante situação de risco e incerteza que estão submetidos (DRUCK, 2011, p. 94).

O contrato de trabalho torna-se, também, flexível. Por emprego típico compreende-se o “trabalho assalariado exercido de forma subordinada a um único empregador por meio de um contrato firmado por



tempo indeterminado, em tempo integral, inserido plenamente no sistema de seguridade social, cujo término ocorre por causa justificada” (CACCIAMALI, 1982, p. 13). No mesmo sentido, FERREIRA (2005, p. 266) aponta os principais aspectos sobre os quais se assenta a relação de trabalho típica: a subordinação jurídica, o espaço da grande empresa, a duração indeterminada e a garantia de subsistência do vínculo de trabalho, a unicidade do empregador e a estabilidade temporal e remuneratória. A relação assalariada típica entra em declínio com o incremento de outras formas de participação na produção.

KREIN (2007, p. 114) aponta para a nova utilização dos contratos atípicos. Até então, em sua definição clássica, seu uso era restrito a situações específicas, tais como a substituição eventual de um trabalhador e em setores caracterizadas pela natureza sazonal de suas atividades. Os contratos atípicos se tornaram, porém, generalizáveis para o conjunto do mercado de trabalho, participando do processo de redefinição do padrão de relações de trabalho, afinados à desregulamentação econômica. As formas de contratação atípicas são classificadas em cinco grupos por Krein, quais sejam: a) as formas clássicas, destinadas à substituição eventual ou provisória de trabalho e a trabalhos sazonais; b) as formas destinadas a “estimular” a contratação, através do seu barateamento, a exemplo dos contratos temporário e parcial; c) os contratos que facilitam a inserção de grupos vulneráveis no mercado de trabalho, como o contrato aprendiz; d) os contratos destinados a prevenir passivos trabalhistas no futuro, tais como o trabalho voluntário; e) os servidores públicos não efetivos, demissíveis e os contratos por tempo determinado.

As leis n. 13.467/2017 e 13.429/2017, que instituíram, respectivamente, a Reforma Trabalhista e a nova regulação do trabalho terceirizado implicaram em alterações sensíveis no contrato individual de trabalho, flexibilizando o modelo pretérito. Entre as modalidades de contratação endossadas, destaca-se a figura do trabalhador autônomo, a respeito do qual se tratará adiante.

## **5. O trabalhador autônomo**

A Lei n. 13.467/2017 trouxe a figura do trabalhador autônomo exclusivo, tendo acrescido ao texto celetista o artigo 442-B. O dispositivo procura fazer uma espécie de blindagem do aspecto formal ao estipular

que a contratação do autônomo afasta a qualidade de empregado prevista no artigo 3º da legislação, e prevê que eventual cláusula de exclusividade não é capaz de modificar a natureza do contrato formalmente estabelecido. Em indisfarçável pretensão de afastar o princípio da primazia da realidade, obstaculiza o reconhecimento de relações empregatícias em contratos de natureza formalmente diversa<sup>3</sup>

Segundo dados da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua, divulgados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, no trimestre de março a maio de 2018 a população desocupada no país correspondia a 13,2 milhões, ao passo que a população ocupada totalizava 90,9 milhões. Os trabalhadores classificados como conta própria<sup>4</sup> totalizavam 22,9 milhões de pessoas. Se somados aos empregados sem carteira de trabalho assinada<sup>5</sup>, correspondente a 11,1 milhões, resultavam em 34 milhões de pessoas, número superior ao de empregados com carteira de trabalho assinada, que é de 32,8 milhões. No mesmo período, trabalhadores domésticos foram estimados em 6,1 milhões; empregadores em 4,3 milhões de pessoas e empregados no serviço público, inclusive servidores estatutários e militares, corresponderam a 11,5 milhões de pessoas; e trabalhadores familiares auxiliares somaram 2,1 milhões.

---

<sup>3</sup> Não se trata, porém, de artimanha legislativa inédita. Observe-se, por exemplo, que a Lei n. 8.949/1994, ao alterar o artigo 442 da CLT, tratou do não reconhecimento da relação de emprego entre cooperados e cooperativas e entre cooperados e tomadores de serviços de cooperativas. Igualmente, a Lei n. 11.196/2005 previu em seu artigo 129 a prestação de serviços intelectuais, mesmo em caráter personalíssimo, por meio de pessoa jurídica personalizada, com a possibilidade de designação de obrigação aos sócios e aos empregados da empresa prestadora em relação à empresa tomadora de serviços (FONTES, 2017, p. 78)

<sup>4</sup> Na metodologia da pesquisa, pessoa que trabalhava explorando o seu próprio empreendimento, sozinha ou com sócio, sem ter empregado e contando, ou não, com a ajuda de trabalhador familiar auxiliar.

<sup>5</sup> Na metodologia da pesquisa, empregado é a pessoa que trabalhava para um empregador (pessoa física ou jurídica), geralmente obrigando-se ao cumprimento de uma jornada de trabalho e recebendo em contrapartida uma remuneração em dinheiro, mercadorias, produtos ou benefícios (moradia, alimentação, roupas etc), com ou sem carteira assinada.

**Modalidades de trabalho – março a maio de 2018 (PNAD-C)**

<b>Posição na ocupação</b>	<b>Número (milhares)</b>	<b>Rendimento mensal</b>
<b>Empregado com CTPS</b>	32.775	2.089,00
<b>Empregado sem CTPS</b>	11.068	1.273,00
<b>Conta própria</b>	22.942	1.591,00
<b>Domésticos</b>	6.137	882,00
<b>Empregadores</b>	4.347	5.455,00
<b>Serviço Público</b>	11.485	3.485,00
<b>Familiar auxiliar</b>	2.133	Não remunerado

*Dados PNAD-C. Elaboração própria.*

KREIN e outros (2018, p. 104), ao tratarem das modalidades atípicas de contratação do trabalho e flexibilização, demonstram que o processo de *pejotização* engloba uma série de elementos associados às transformações do trabalho observados nas últimas décadas, quais sejam: a ameaça do desemprego e a intensificação da pressão, o que dificulta a resistência pelo trabalhador; a transferência do gerenciamento do trabalho para o trabalhador, sem que se deixe de ter o controle sobre seu trabalho e, por fim, a pressão pela desregulamentação da jornada de trabalho, com a crescente indistinção entre o que é e o que não é trabalho.

Transformar o trabalhador em pessoa jurídica significa, por um lado, alijá-lo de direitos e garantias inerentes à relação de emprego: horas extras remuneradas, intervalos e descansos remunerados, décimo terceiro salário, direitos e benefícios previdenciários. Por outro, atrela sua sobrevivência às demandas do capital, tornado sua força de trabalho utilizável na exata medida da necessidade do contratante. Ainda de acordo com a PNAD-C, dados referentes ao primeiro semestre de 2018 demonstram que a categoria de trabalhadores por conta própria foi a que trabalhou mais horas por semana, atingindo a média de 45,8 horas, em contraste com 39,5 dos empregados e 37,1 horas dos empregadores. A inclusão da figura do autônomo exclusivo na reforma trabalhista pode ser compreendida como uma forma de estimular ainda mais o processo de *pejotização*, especialmente por meio da figura do Microempreendedor Individual (KREIN e outros, 2018, p. 105).

## 6. Considerações finais

As novas contraturalidades consistem em um campo fértil de discussão a respeito das possibilidades de tutela do trabalhador pelo Direito do Trabalho tal como ele é conhecido. Em especial quando se fala da figura do trabalhador autônomo exclusivo, instituído pela Lei n. 13.467/2017, bem como ao incentivo dessa modalidade de trabalho em detrimento da relação clássica empregatícia, se está arrastando o trabalho para o campo dos contratos privados, onde o empregado é transformado em um prestador de serviços, afastando-se, assim, uma indesejável imissão do Direito do Trabalho em tal relação jurídica.

A Constituição de 1988 elevou ao nível de garantia constitucional a relação de emprego, seus contornos e responsabilidades. Embora na Constituição conste o termo “relação de trabalho”, FONTES (2017, p. 79) leciona que a interpretação lógica e restritiva do texto constitucional leva à percepção de que se trata, verdadeiramente, de relação de emprego, elencando-se direitos constitucionais decorrentes deste fato. Corrobora este entendimento o fato de que, quando houve intenção de se estender tais direitos a outras categorias, isso foi feito expressamente, como é o caso do trabalhador avulso.

É possível afirmar, pois, que a relação de emprego está constitucionalizada no artigo sétimo da Carta Magna, e a ela está prevista uma série de direitos e garantias, historicamente consolidada. Se se admite a generalização indiscriminada de modalidades atípicas de trabalho, a exemplo do trabalho autônomo, então estaria o legislador autorizado a esvaziar o alcance dos direitos sociais constitucionais, a partir da disseminação de exceções ao contrato de trabalho por tempo indeterminado.

Se coube ao Constituinte eleger o valor social do trabalho como um dos fundamentos da República Federativa, prevendo um patamar de garantias e direitos ao trabalhador, em contraposição aos princípios da propriedade e da livre iniciativa, o que se observa, pois, é o esvaziamento do conteúdo da normativa da Constituição, ferindo-se o próprio pacto constitucional – verdadeiro processo de desconstitucionalização, conforme oportunamente demonstrado no decorrer deste texto.

## Referências bibliográficas

ANTUNES, Ricardo. **Os sentidos do trabalho**: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho. 2<sup>a</sup> ed. São Paulo: Boitempo, 2009.

ARAÚJO, Ângela Maria Carneiro. O trabalho flexível e a informalidade reconfigurada. In: OLIVEIRA, Roberto Vêras de; GOMES, Darcilene; TARGINO, Ivan (organizadores). **Marchas e contramarchas da informalidade do trabalho**: das origens às novas abordagens. João Pessoa: Editora Universitária, 2011.

BAYLOS, Antonio. La desconstitucionalización del trabajo em la reforma laboral de 2012.

**Revista de derecho social**, n. 61, 2013, pp. 19-42.

CACCIAMALI, Maria Cristina. **Um estudo sobre o setor informal urbano e formais de participação na produção**. 1982. 163 fl. Tese (Doutorado em Economia) – Faculdade de Economia e Administração, Universidade de São Paulo, São Paulo. 1982.

DRUCK, Graça. Precarização e informalidade: algumas especificidades do caso brasileiro. In: OLIVEIRA, Roberto Vêras de; GOMES, Darcilene; TARGINO, Ivan (organizadores). **Marchas e contramarchas da informalidade do trabalho**: das origens às novas abordagens. João Pessoa: Editora Universitária, 2011.

FERRAJOLI, Luigi. **Poderes selvagens**: a crise da democracia italiana. São Paulo: Saraiva, 2014.

FERREIRA, Antonio Casimiro. Para uma concepção decente e democrática do trabalho e dos seus direitos: (Re)pensar o direito das relações laborais. In: Boaventura de Sousa Santos (organizador). **A Globalização das Ciências Sociais**. 3<sup>a</sup>ed. São Paulo: Cortez, 2005.

FONTES, Saulo Tarcísio de Carvalho. A natureza das coisas: o trabalhador autônomo exclusivo e a Constituição. In: FELICIANO, Guilherme Guimarães; TREVISIO, Marco Aurélio Marsiglia; FONTES, Saulo Tarcísio de Carvalho (organizadores). **Reforma trabalhista**: visão, compreensão e crítica. São Paulo: Ltr, 2017.

GARGARELLA, Roberto. **Recuperar el lugar del pueblo en la Constitución.** Disponível em: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4257/4.pdf>. Acesso em 27 de junho de 2018.

KREIN, José Dari et al. Flexibilização das relações de trabalho: insegurança para os trabalhadores. In: KREIN, José Dari; GIMENEZ, Daniel Maracci; SANTOS, Anselmo Luis dos (organizadores). **Dimensões críticas da reforma trabalhista no Brasil.** Campinas: Curt Numuendajú, 2018.

KREIN, José Dari et al. **Tendências recentes nas relações de emprego no Brasil: 1990 – 2005.** 2007. 347 f. Tese (Doutorado em Economia) – Instituto de Economia, Universidade Estadual de Campinas, Campinas. 2007.

LIMA, Jacob Carlos. **A globalização da precariedade:** a informalidade em tempos de trabalho flexível. In: NAVARRO, Vera Lúcia; PADILHA, Valquíria (organizadoras). Retratos do trabalho no Brasil. Uberlândia: Edufu, 2009.

NORONHA, Eduardo. Informal, ilegal, injusto. Percepções do mercado de trabalho no Brasil. In: **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, v. 18, n. 53, pp. 111-178, out., 2003.

OIT, (1972). **Employment. Income and Equality:** a strategy for increasing productive employment in Kenya. Disponível em: <[http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/1972/72B09\\_608\\_engl.pdf](http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/1972/72B09_608_engl.pdf)>. Acesso em 29 de junho de 2018.

OLIVEIRA, Francisco. **A economia brasileira:** crítica à razão dualista. São Paulo: Boitempo, 2003.

OLIVEIRA, Roberto Vêras de. Para discutir os termos da nova informalidade: sobre sua validade enquanto categoria de análise na era da flexibilização. In: OLIVEIRA, Roberto Vêras de; GOMES, Darcilene; TARGINO, Ivan (organizadores). **Marchas e contramarchas da informalidade do trabalho:** das origens às novas abordagens. João Pessoa: Editora Universitária, 2011.

PÉREZ, José Luis Monereo. Por un constitucionalismo social europeo. Un marco jurídico-político insuficiente para la construcción de la ciudadanía social europea. **Revista de derecho constitucional europeo**, n. 21, 2014, pp. 143-194.

## NEGOCIAÇÃO INDIVIDUAL NO CONTRATO DE TRABALHO: O FIM DA EQUIPARAÇÃO SALARIAL PARA OS EMPREGADOS “HIPERSUFICIENTES”?

INDIVIDUAL NEGOTIATION OF THE EMPLOYMENT CONTRACT: THE END OF THE WAGE EQUALIZATION TO THE “HYPER-SUFFICIENT” EMPLOYEE?

*Phelippe Henrique Cordeiro Garcia<sup>1</sup>*

**Resumo:** Com a Lei 13.467/2017, o Direito do Trabalho brasileiro sofre uma reorientação abrupta, sobretudo pela subversão e tentativa de neutralização dos seus princípios estruturantes e fundamentais. A figura que mais concentra os discursos que envolvem a “reforma” é o impropriamente chamado empregado “hipersuficiente”. A doutrina tem se dedicado a criticar esta alteração a partir de uma análise principiológica e genérica, apontando desobediência a princípios como o da igualdade, o da indisponibilidade e o da proteção. Sem desconsiderar a importância desta crítica, o presente estudo centra-se em realizar uma análise dogmática, apontando contradições e incompatibilidades que a alteração pode provocar, debruçando-se sobre uma das diversas repercussões: a difícil (ou impossível) compatibilização entre a negociação individual e a equiparação salarial. A equiparação salarial assume compromisso importante com

---

<sup>1</sup> Graduando em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR) – Curitiba/PR, Brasil. Integrante do Grupo de Pesquisa Trabalho e Direitos, sob coordenação do Prof. Dr. Sidnei Machado, junto à Universidade Federal do Paraná. Pesquisador bolsista pelo CNPq. Membro da diretoria executiva da Câmara Nacional de Arbitragem Trabalhista – CANATRA. Membro fundador do Núcleo Discente de Direito do Trabalho da UFPR. phegarcia.ufpr@gmail.com.

a concretização da igualdade no bojo das relações de emprego, tendo em vista que é o meio pelo qual um empregado que exerce a mesma função que outro, realizando trabalho de igual valor, adquire o direito de receber a mesma remuneração. No entanto, a mudança provocada pela “reforma” trabalhista visa a atomizar o Direito do Trabalho, subvertendo sua lógica essencialmente coletiva, de modo que o empregado que receba salário acima de média e ostente diploma de curso superior passa a poder negociar individualmente seu contrato, com preponderância aos instrumentos coletivos. Estas negociações individuais podem gerar repercussões remuneratórias, possibilitando, assim, que empregados recebam salários distintos exercendo a mesma função. Desta forma, estaria esvaziada a noção de equiparação salarial para os chamados empregados “hipersuficientes”?

**Palavras-chave:** Altos empregados; Equiparação salarial; Negociação individual; Empregado hipersuficiente.

**Abstract:** With the advent of the Law 13.467/2017, the Brazilian Labour Law faces an abrupt reorientation, especially because of the subversion and the effort to neutralize the structural and fundamental principles. The legal figure that most concentrates the reform’s speech is the improperly called “hypersufficient” employee. The legal literature has dedicated itself to criticize the legislative amendment through a general analysis, based on principles, indicating disobedience, for example, to the principle of equality, the principle of unavailability and the principle of protection. Without ignoring the importance of this critical analysis, this work focuses on the dogmatic matter, especially about one of its repercussions: the hard (or impossible) compatibilization between the individual negotiation and the wage equalization. The wage equalization has an important connection with the concretization of equality in the employment relationships, because it represents an instrument through which the employee who works at the same function of the other one, providing equal value work, acquires the right of receiving the same wage. However, the reform aims to atomize the Labor Law, going against its essentially collective logic, so that the employee, who receives more than the average and has an university degree, can negotiate his contract individually, above the collective negotiations. These individual negotiations can create remuneratory repercussions, allowing employees to receive different wages, performing



the exact same work. Therefore, is the wage equalization notion completely emptied to the called “hypersufficient” employee?

**Keywords:** Senior executives; Wage equalization; Individual negotiation; Hypersufficient employee.

\*

## 1. Introdução

A Lei 13.467/2017 estremeceu as bases históricas e principiológicas do Direito do Trabalho brasileiro. À margem de tudo o que vinha sendo construído em âmbito acadêmico, doutrinário e jurisprudencial, a alteração legislativa absorveu os interesses e as demandas de um segmento específico da sociedade e se posicionou manifestamente em contraposição às concepções fundamentais do ramo.

Tais modificações foram postas para diametralmente confrontarem os princípios estruturantes do Direito do Trabalho, colocando em xeque, se levadas em sua literalidade, a própria subsistência autônoma do ramo.

A figura que mais assimilou essas concepções é a do chamado *empregado hipersuficiente*<sup>2</sup>, tendo em vista que representa o grau máximo de flexibilização e desregulamentação trabalhistas.

Trata-se, é claro, de modificação bastante polêmica que tem sido objeto de duras reprimendas por parte dos operadores. A doutrina tem apontado uma série de problemas decorrentes da nova previsão legal, cujas críticas têm assumido, no geral, feições mais teóricas e principiológicas. Sem desprezar a importância destas perspectivas, o presente estudo se dedica a realizar uma análise dogmática dos institutos, apontado alguns desarranjos desta figura com relação a outras normas que a circundam.

<sup>2</sup> Antes da reforma, o termo “altos empregados” geralmente aludia aos empregados enquadrados em cargos de confiança. Com a reforma, foi criada uma nova modalidade de altos empregados, que podem ou não estar enquadrados nos cargos que exigem fidúcia. Portanto, para que se evite confusão, esclarece-se que, quando for utilizado o termo *altos empregados*, não estará se referindo àqueles enquadrados em cargo de confiança - os quais serão expressamente identificados -, mas aos empregados ditos “hipersuficientes”. Neste estudo, portanto, *altos empregados* e *empregados hipersuficientes* serão utilizados como sinônimos.

Não se ignora o leque de dúvidas que se abre quanto à constitucionalidade do parágrafo único do art. 444 da CLT (SOUZA, 2018, p. 278). Vários são os argumentos contrários. Esclareça-se, contudo, que este não é o foco deste estudo, motivo pelo qual apenas serão feitas menções à interpretação conforme a Constituição no tocante à remuneração, o que não esgota as máculas de inconstitucionalidade da alteração pretendida pelo legislador. O trabalho tampouco irá se referir às matérias que podem ser objeto de negociação, previstas no artigo 611-A, cuja constitucionalidade também é duvidosa. Também não se avaliará em profundidade, as condições reais de barganha nas negociações efetuadas pelos empregados, nem, tampouco, a disparidade negocial entre sujeitos integrantes dos polos contratuais. A análise será feita exclusivamente em relação à compatibilidade entre os institutos da negociação individual e equiparação salarial, que é o objeto principal deste estudo, e, para tanto, a constitucionalidade das alterações e a ausência de vício de consentimento na negociação empreendida estarão presumidas.

A Lei 13.467/2017 inseriu o parágrafo único ao artigo 444 da CLT que estabelece a livre estipulação do contrato de trabalho, com preponderância à lei e aos instrumentos coletivos, nas hipóteses em que o empregado seja portador de diploma de nível superior e que perceba salário mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

Com efeito, fica claro o intuito do legislador de privilegiar a negociação *individual* do contrato de trabalho. Sabe-se, entretanto, que as normas não devem ser lidas isoladamente, posto que pertencem a um grande sistema e, com ele, devem ser interpretadas, em consonância com todo o complexo normativo.

Diante disso, exige-se que o intérprete leve em consideração as demais normas do ordenamento na delimitação da extensão dos efeitos de cada instituto. E um dos possíveis limitadores da negociação individual no contrato de trabalho diz respeito justamente ao direito à igualdade nas relações de emprego e, mais precisamente, ao direito à equiparação salarial.

É certo que, com a negociação, as partes buscam alterar e modular as prestações atinentes a cada polo contratual. Assim sendo, considerando que as obrigações principais do contrato de trabalho são a remuneração e

a prestação de trabalho, muitas vezes a negociação resultará em repercussões econômicas na remuneração do empregado.

Nesta linha, se a negociação é individual, isso significa que, *a priori*, o empregado que dela participa passa a ostentar remuneração diferenciada em relação aos demais empregados que porventura exerçam a mesma função, mas que não tenham negociado as mesmas condições.

Ocorre que o artigo 461 da CLT — que permanece vigente mesmo após a reforma, embora com algumas modificações que serão exploradas em capítulo próprio — consagrou, no Direito do Trabalho, o princípio do salário igual para trabalho igual, repercussão máxima do princípio constitucional da igualdade na seara das relações de emprego. É, segundo CATHARINO, “intervenção legal em matéria contratual em nome da igualdade” (1951, p. 348). Trata-se da aplicação do princípio da não discriminação em matéria de remuneração (MAGANO, 1984, p. 223).

Sendo, a equiparação salarial, concretização de princípio constitucional, a legislação infraconstitucional pode adotar medida que esvazie por completo o seu âmbito de aplicação?

Noutras palavras, o que se quer dizer é que, caso se confira máxima efetividade à equiparação salarial, na prática a negociação individual deixa de existir, repercutindo coletivamente nos contratos dos empregados daquela empresa; por outro lado, caso a efetividade máxima seja dada à negociação individual, esvazia-se por completo o direito à equiparação salarial e, mediatamente, o direito à igualdade nas relações de emprego quanto a estes empregados.

O objetivo do trabalho, portanto, é responder à seguinte pergunta: caso repute-se válida a alteração trazida pela “reforma”, é possível compatibilizar o artigo 444, parágrafo único (negociação individual) com o artigo 461 (equiparação salarial) da CLT?

## **2. O coração da reforma trabalhista: o empregado “hipersuficiente” e o negociado sobre o legislado individual no contrato de trabalho**

Liberdade de contratar e igualdade formal são traços que permitem atribuir, ao contrato, uma conotação ideológica. Até o início do século XX, vigorava a noção de que as partes deveriam ter ampla liberdade para estipular as condições contratuais, sem que o Estado pudesse, via de

regra, interferir na vontade dos contratantes. Assim, liberdade de contratar e igualdade formal apareciam como dois pilares que sustentavam a ideia de que aquilo que era determinado pelas partes se presumia justo, visto que fruto da conformação da vontade de sujeitos (juridicamente) iguais (ROPPO, 2009, p. 35).

Trata-se, aqui, de fundamentos que desempenharam importante papel no modo de produção capitalista. O contrato assume a função de calar e ocultar “a realidade que se esconde por detrás da ‘máscara’ da igualdade jurídica dos contraentes” (ROPPO, 2009, p. 37).

Assim, partindo dessas categorias, foi possível afirmar que tanto o empresário, que detinha o pleno controle do mercado de trabalho, como o trabalhador, que procurava emprego para a sua própria subsistência, ostentavam posições de igualdade jurídica e eram igualmente livres para determinar o conteúdo do contrato (ROPPO, 2009, p. 37). Nas relações de emprego, entretanto, percebe-se que, se o empregado “não quiser renunciar ao trabalho e, conseqüentemente, à sua própria subsistência”, terá que se submeter a todas as condições impostas pelo empregador, na lógica do “pegar ou largar” (ROPPO, 2009, p. 38).

Diante desta visível disparidade — que ainda hoje acomete relações desta natureza —, houve a urgente necessidade de o Estado passar a interferir nos contratos não paritários, a fim de municiar juridicamente a parte que economicamente se encontra em posição mais vulnerável.

Foi assim que parcela do direito das obrigações se desmembrou do Direito Civil, por força de aguçada principiologia que a distanciava da sua concepção tradicional, e veio a formar o que atualmente se denomina Direito do Trabalho.

Tendo, o Direito do Trabalho, mitigado a autonomia privada dos contratantes, com a deliberada inclinação no sentido de proteger uma das partes, não é possível conceber o negócio jurídico que serve de base para a relação de emprego “no sentido clássico da força vinculante exclusiva no querer individual” (SOUZA, 2018, p. 278). O contrato passa a ter conteúdo *autônomo-heterônomo*, no sentido de que muitas das suas condições são preestabelecidas pelo legislador, reservando-se apenas um espaço menor para a livre estipulação entre os sujeitos (NASCIMENTO, 2013, p. 743).

Passou-se, portanto, a valorizar instrumentos com nítidas feições coletivas que bem refletem a forma de organização dos trabalhadores, sobretudo no momento de nascimento do Direito do Trabalho.

Deste modo, muitas das condições do contrato de trabalho deixaram de ser determinadas pelo seu instrumento individualmente considerado e passaram a repercutir coletivamente no grupo de trabalhadores. Exemplo disso é a tutela da igualdade nas relações de emprego em matéria de remuneração, que não permite que o empregador fixe salários diferenciados a empregados que exerçam a mesma função (no caso brasileiro, desde que preenchidos os demais requisitos do artigo 461 da CLT). As negociações individuais que implicassem tal discriminação refletiam nos contratos dos demais.

Percebe-se, portanto, que “o contrato tornou-se *menos contrato* (no sentido teórico-liberal), para ser mais lei e ordem pública” (CATHARINO, 1951, p. 88), pelo próprio desenvolvimento principiológico que justificou a especialização do ramo.

No entanto, liberdade de contratar e igualdade formal reapareceram com nova roupagem, trazendo à baila discussões do final do século XIX e início do século XX. A Lei 13.467/2017 veio com o nítido propósito de neutralizar os princípios do Direito do Trabalho, enfraquecendo consideravelmente a tutela estatal na relação de emprego. A “reforma” amplia e estimula as tratativas individuais e diretas entre empregados e empregadores, por meio, por exemplo, dos acordos individuais para compensação de jornada, da rescisão do contrato de trabalho “em comum acordo”, dos acordos extrajudiciais, dentre outros. O movimento é, como se vê, de retirada do Estado da relação de emprego e ampliação da liberdade de contratar sob o manto da igualdade (formal).

Mas o lugar no qual a neutralização e a atrofia do Direito do Trabalho atingem grau máximo é, sem dúvida alguma, na categoria do chamado empregado “hipersuficiente”.

Em que pese venha se consolidando o termo “hipersuficiente”, trata-se de nomenclatura nitidamente inadequada. Faz parte do conceito de *empregado* estar subordinado a outrem; subordinação que, por sua vez, tem íntima relação com a hipossuficiência do empregado. Assim sendo, falar-se em empregado “hipersuficiente” seria prescindir da noção de subordinação e, por decorrência, da própria noção de empregado. Percebe-

se, portanto, que há flagrante contradição lógica na expressão “empregado hipersuficiente”, uma vez que, se “empregado”, “hipersuficiente” não é.

Fruto desta inadequação, a doutrina tem utilizado os mais variados termos para designar a nova espécie de empregado, tais como “empregado relativamente mais qualificado” (DELGADO; DELGADO, 2017, p. 157), “alto empregado com diploma de curso superior” (CASSAR; BORGES, 2018), “pseudossuficiente” (MELHADO, 2017, p. 140-143), “autossuficiente” (MELHADO, 2017, p. 140-143), “hipovulnerável” (MURADAS, 2017, p. 171), “empregado com formação superior e maior patamar remuneratório” (GARCIA, 2017, p. 141), dentre outros. No entanto, feita a ressalva quanto a sua inadequação, apenas para que se evite confusões sobre a espécie tratada, a expressão que será utilizada é a que tem se consolidado na doutrina.

O artigo 444 da Consolidação das Leis do Trabalho passa, com a reforma, a ter a seguinte redação:

Art. 444 - As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes.

Parágrafo único. A livre estipulação a que se refere o caput deste artigo aplica-se às hipóteses previstas no art. 611-A desta Consolidação, com a mesma eficácia legal e preponderância sobre os instrumentos coletivos, no caso de empregado portador de diploma de nível superior e que perceba salário mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

O parágrafo único inserido é o coração da Lei 13.467/2017, posto que congrega, em maior número e intensidade, as variadas nuances ideológicas que embasaram a reforma. Há uma deliberada tentativa de se esvaziar os princípios trabalhistas e, desta forma, criar um espaço de aplicação do Direito Civil no próprio seio do Direito do Trabalho, valorizando a dimensão individual da relação em detrimento da coletiva.

Com a tentativa de esvaziamento da regulação do Estado nestes contratos, de modo a permitir o “negociado sobre o legislado individual”<sup>3</sup> por expressa remissão ao art. 611-A e, desta forma, elevando a autonomia privada a grau nunca antes visto no Direito do Trabalho, vislumbra-se um ataque frontal ao princípio da proteção, que determina a intervenção estatal para garantia da igualdade substancial (RODRIGUEZ, 2015, p. 81).

Da mesma forma, percebe-se que o legislador, ao delimitar as matérias que não podem ser objeto de negociação no rol *pretensamente* taxativo do art. 611-B, teve o intuito de enfraquecer o princípio da irrenunciabilidade, que cria impossibilidade jurídica de o empregado voluntariamente se privar de vantagens previstas pelo Direito do Trabalho (RODRIGUEZ, 2015, p. 142).

Outro princípio que a reforma tentou afastar é o conhecido princípio da norma mais favorável, uma das facetas do princípio da proteção, que determina, numa situação em que incidam duas possíveis normas, a aplicação da mais favorável ao empregado (RODRIGUEZ, 2015, p. 123). O parágrafo único em comento estabelece expressamente que a negociação individual terá a mesma eficácia legal e preponderância sobre os instrumentos coletivos<sup>4</sup>. Isto é, tenta afastar absolutamente a incidência deste princípio.

Convém investigar, portanto, se o princípio do salário igual para trabalho igual também restou afetado pela Lei 13.467/2017, foco principal deste trabalho, o que será feito em capítulo próprio.

<sup>3</sup> A doutrina não é unânime quanto ao tema e, em geral, aponta a inconstitucionalidade desta previsão. Cabe, noutro sentido, destacar interessante hermenêutica proposta por MELHADO (2017, p. 140-143), que, partindo da própria redação, conclui que o legislador não estabelece o negociado sobre o legislado individual. Em apertada síntese, dentre os seus principais argumentos, pode-se apontar o de que o parágrafo único não pode ser destacado do *caput* em sua leitura. Nesse sentido, cf. nota de rodapé nº. 5.

<sup>4</sup> Não se adentrará o mérito da questão, uma vez que foge ao objeto central do trabalho. Mas, neste ponto, é oportuno destacar posição doutrinária que advoga justamente o contrário, segundo a qual o legislador, ao determinar que a livre estipulação a que se refere o *caput* do art. 444 da CLT terá “mesma eficácia legal e preponderância sobre os instrumentos coletivos”, não está prevendo que esta negociação individual se sobrepõe à lei. Nesse sentido, MELHADO (2017, p. 140): “terão pretendido dizer os escrevinhadores da ‘reforma’ trabalhista, entretanto, que as cláusulas *livremente pactuadas* pelo conjectural trabalhador *autossuficiente* teriam a mesma ‘prevalência’ a que se refere o art. 611-A, quanto à lei? Se pretendiam isso, falharam: escreveram outra coisa...”. Para o autor, o parágrafo único seria limitado pelo *caput*, de maneira que a negociação individual não poderia contrariar as disposições de proteção ao trabalho e as decisões das autoridades competentes.

Quanto ao critério estabelecido pelo parágrafo único do artigo 444 da CLT, caminhou mal o legislador. Não que seja possível se extrair o grau de subordinação por um critério meramente remuneratório, mas o salário fixado como parâmetro está muito aquém daquele auferido por empregados que, normalmente, têm algum poder real de barganha nas negociações com o seu empregador.

Além disso, o fato de o empregado ser portador de diploma de ensino superior, embora seja indicativo de que tenha melhores condições de compreender os efeitos das tratativas contratuais, também é insuficiente para a sua proteção. Isto, porque a razão de ser do Direito do Trabalho, ao estabelecer padrões mínimos a serem observados nas relações de emprego, não tem a ver propriamente com o nível de formação educacional, mas com o “descompasso econômico impeditivo de negociação em igualdade de condições” (SOUZA, 2018, p. 279). Mesmo o empregado que tenha pleno conhecimento das suas “opções formais” não goza, na prática, de efetiva autonomia negocial, visto que se mantém econômica e materialmente subordinado ao seu empregador (SOUZA, 2018, p. 279).

O fato de se estabelecer como critério a conclusão de curso superior gerará situações estapafúrdias. Por exemplo, será possível que empregados com salários superiores a dez ou cem vezes o teto do regime geral da previdência social, dotados de relevantíssimas atribuições e enquadrados em cargo de confiança, sejam tratados como empregados comuns, visto que não seriam portadores de diploma de ensino superior (SOUZA JÚNIOR *et alli.*, 2017, p. 172). Ademais, empregados que recebam o dobro do teto se submeterão ao regime gravoso dos “hipersuficientes” mesmo que o seu diploma nada tenha a ver com a área de atuação do empregado (SOUZA JÚNIOR *et alli.*, 2017, p. 172).

Ademais, o critério que utiliza o salário como parâmetro também se afigura problemático. Primeiro, pelo valor de baixa monta, conforme acima se referiu. Ademais, o legislador lança mão de uma presunção legal de autonomia contratual ao passo que desconsidera que “a necessidade do emprego como meio de subsistência não é privilégio de empregados com renda mais modesta” (SOUZA JÚNIOR *et alli.*, 2017, p. 171).

Ainda no tocante a este critério, é preciso alertar que se impõe interpretação restritiva quanto ao termo “salário”, no sentido de que se trata do *salário-base*, e não do salário completo, pois, desta forma, além de ser medida mais protetiva, isto faz com que o salário permaneça invariável de



um mês para o outro, uma vez que a liberdade negocial não pode oscilar conforme o mês (SILVA, 2017, p. 70).

Os dois critérios, portanto, apresentam inadequações, tendo em vista que não se dirigem à causa da assimetria contratual, que é o hipertrofiado poder do empregador de, a qualquer tempo, romper com um contrato que é indispensável à subsistência do trabalhador, não obstante a vedação constitucional.

Além disso, no Brasil, em alguns casos, o temor ao desemprego tende a ser maior entre os trabalhadores mais qualificados e melhor remunerados. Primeiro, porque a oferta de postos com remuneração elevada é mais escassa do que as demais; segundo, porque o Brasil passou por um *boom* de portadores de diploma superior, fato que acaba sobrecarregando o mercado de trabalho (MELHADO, 2017, p. 136).

O temor do desemprego é a maior causa da falta de efetiva autonomia negocial. É o que faz com que os empregados aceitem quase todas as modificações impostas pelo empregador. A Lei 13.467/2017, em que pese tenha alterado o Direito do Trabalho de ponta a ponta, silenciou quanto ao comando constitucional que determina a proteção contra a despedida arbitrária, insculpido logo no primeiro inciso do artigo 7º e, se não bastasse, ainda ampliou e flexibilizou as formas de ruptura contratual.

Curiosamente, a proteção contra despedida arbitrária constitui justamente o ponto de partida para que se comece a pensar a negociação individual nas relações entre empregado e empregador. Afinal, se fosse afastado o temor do “fantasma da despedida”, o empregado teria condições de manifestar efetivamente sua vontade enquanto contratante, e não apenas se sujeitar às imposições unilaterais do empregador.

Sem a proteção contra este inflado “direito potestativo” do empregador, ao empregado sempre restará a “liberdade de aceitar” entre as condições contratuais previamente fixadas pelo tomador de serviços e o desemprego (MELHADO, 2017, p. 134).

### **3. Trabalho igual, salário igual: o instituto da equiparação salarial e a igualdade na relação de emprego**

Durante muito tempo, o valor pago aos trabalhadores pelo trabalho prestado era livremente definido por aquele que fornecia o posto, destituído de qualquer compromisso igualitário. A fim de se evitar que

os textos constitucional e convencionais virassem letra morta em matéria de igualdade, o legislador regulou o instituto da equiparação salarial. O objetivo deste instituto é evitar que trabalhadores que prestem trabalho igual tenham tratamento salarial discriminatório (DELGADO, 2002, p. 219). Diversas são as formas pelas quais o princípio da igualdade salarial se manifesta (DELGADO, 2002, p. 219), mas a equiparação salarial ocupa, sem dúvida alguma, posição privilegiada.

Tendo o constituinte determinado que os trabalhadores devem ser tratados de maneira igual, é justamente no principal direito que decorre do contrato de trabalho — isto é, na remuneração — que a igualdade deve prioritariamente produzir efeitos. Trata-se, como se percebe, de instrumento primordial na concretização da igualdade. Justamente por isso, a consagração deste instrumento, pela sua importância, deve ser feita por meio de *norma imperativa* de Direito Positivo (CATHARINO, 1951, p. 348).

Existem, no Direito do Trabalho brasileiro, três espécies (MAGANO, 1984, p. 223-232) de equiparação: (i) equiparação por analogia, modalidade que está prevista no art. 358 da CLT, mas que se entende não ter sido recepcionada pela Constituição de 1988 (DELGADO, 2002, p. 220); (ii) equiparação por equivalência, prevista no artigo 460 da CLT, para os casos em que não há estipulação de salário ou prova da importância ajustada, utilizando-se como paradigma o empregado que tem função equivalente; e (iii) equiparação por identidade, prevista no artigo 461. É sobre esta que o presente estudo se debruça.

Define-se equiparação como a “garantia atribuída ao trabalhador de não sofrer discriminação salarial, quando o seu trabalho seja do mesmo valor de outro escolhido como paradigma” (MAGANO, 1984, p. 223). Fala-se em *garantia*, pois consiste em limitação ao poder do empregador de fixar níveis salariais de acordo com as suas próprias conveniências (MAGANO, 1984, p. 223).

Segundo DELGADO (2002, p. 219), “equiparação salarial é a figura jurídica mediante a qual assegura-se ao trabalhador idêntico salário ao do colega perante o qual tenha exercido, simultaneamente, função idêntica, na mesma localidade, para o mesmo empregador”.

Para caracterizar a equiparação por identidade, é necessária a presença cumulativa dos seguintes requisitos<sup>5</sup>: (i) identidade funcional; (ii) identidade de empregador; (iii) identidade de local de trabalho; (iv) identidade quantitativa; (v) identidade qualitativa; (vi) identidade de tempo de serviço na mesma função.

A Lei 13.467/2017 inseriu, ainda, outros dois requisitos, quais sejam, (vii) a identidade de tempo na empresa, cuja diferença entre os empregados não pode ser superior a quatro anos e (viii) concomitância do exercício funcional.

Ronaldo Lima dos Santos (2009, p. 214) alerta para a existência de requisito pouco divulgado para a equiparação salarial: os trabalhadores, paradigma e equiparando, devem estar submetidos ao mesmo estatuto jurídico. Por exemplo, mesmo que preenchidos todos os requisitos do art. 461, caso os trabalhadores estejam submetidos a legislações de naturezas diversas, não haverá equiparação salarial<sup>6</sup>.

Iniciando pelo primeiro requisito, DELGADO (2002, p. 220) define *identidade funcional* como a “circunstância de os trabalhadores comparados realizarem o mesmo trabalho, englobando atribuições, poderes e prática de atos materiais concretos”, sendo *função* o “conjunto de tarefas que se reúnem em um todo unitário, de modo a situar o trabalhador em um posicionamento específico no universo da divisão do trabalho da empresa” (DELGADO, 2002, p. 221). Função, portanto, é a atividade *concretamente* exercida pelo empregado, que pode ser decomposta em tarefas. Não basta, portanto, que este feixe unitário de tarefas do equiparando seja similar ao do paradigma. É necessário que sejam idênticos (DELGADO, 2002, p. 221).

---

<sup>5</sup> A divisão aqui adotada é a sugerida por Octavio Bueno Magano (1984, p. 224).

<sup>6</sup> “Admitindo-se a possibilidade de equiparação salarial entre trabalhadores de um mesmo empregador, mas situados em municípios diferentes de uma mesma região metropolitana, pode ocorrer que a diferença de tratamento salarial ou remuneratório entre os trabalhadores decorra da circunstância de eles estarem vinculados a entidades sindicais distintas, uma vez que situados em bases territoriais de sindicatos diversos da mesma categoria profissional, e, conseqüentemente, sujeitos a normas coletivas diferentes. Nesta hipótese, embora presentes os demais requisitos para a equiparação salarial, não será cabível a aplicação do instituto se a diferença remuneratória decorrer da aplicação da norma coletiva restrita a um dos estabelecimentos do empregador, em virtude deste situar-se no âmbito de representação de outro sindicato, estando os empregados sujeitos a estatutos normativos distintos”. (SANTOS, 2009, p. 214).

Para fins de caracterização da *identidade*, como bem apontado por MAGANO (1984, p. 224), não é necessário que as tarefas desempenhadas pelos empregados sejam exatamente iguais; basta que sejam “fundamentalmente iguais”. Isto porque é impossível que dois trabalhos, enquanto expressões da personalidade de cada empregado, sejam absolutamente idênticos (CATHARINO, 1951, p. 349).

O segundo requisito diz respeito à identidade de empregador. Conforme aponta DELGADO (2002, p. 222), a previsão, embora singela, não deixa de gerar polêmicas. Por aplicação da teoria do empregador único, com reconhecimento da solidariedade dual (ativa e passiva), era possível a equiparação entre empregados de empresas distintas, segundo jurisprudência e doutrina dominantes (DELGADO, 2002, p. 222). MAGANO (1984, p. 228) admite a possibilidade de equiparação entre empregados de empresas diferentes mas pertencentes a um mesmo grupo econômico.

A reforma trabalhista alterou a redação do artigo 461, passando a limitar a equiparação ao mesmo estabelecimento. Em que pese a alteração possa restringir as hipóteses de configuração da equiparação, ela não chega a impedir que o paradigma seja empregado de outra empresa do mesmo grupo econômico, visto que, muitas vezes, as empresas utilizam o mesmo estabelecimento comercial.

O terceiro requisito diz respeito à identidade de local de trabalho. O termo empregado pela CLT, antes do advento da reforma trabalhista, era *mesma localidade*, que era definida por DELGADO (2002, p. 222) como a “circunstância de os trabalhadores comparados realizarem o trabalho para o empregador em um mesmo espaço, um mesmo lugar, uma mesma circunscrição geográfica”.

Havia grande controvérsia doutrinária e jurisprudencial sobre a noção de *localidade*. O entendimento dominante era de que não se tratava de noção tão restrita como o mesmo setor de trabalho ou o mesmo estabelecimento, nem tão ampla como o mesmo estado ou o mesmo país (DELGADO, 2002, p. 223). O que definia a localidade era a existência das mesmas características socioeconômicas, que justificariam um tratamento salarial igualitário.

O legislador, deste modo, parecia originariamente ter pensado a noção de localidade como correspondente ao município (MAGANO, 1984, p. 228). Entretanto, com o passar do tempo, a homogeneidade de condições passou a permitir estender a noção de localidade para região

metropolitana (MAGANO, 1984, p. 228), desde que presentes os mesmos condicionamentos básicos (DELGADO, 2002, p. 223).

A Lei 13.467/2017, mais uma vez, veio para restringir a hipótese legal. Trocou a expressão “mesma localidade” por “mesmo estabelecimento”, diminuindo sobremaneira o âmbito de aplicação da equiparação salarial.

O quarto requisito é um referencial quantitativo. Realiza-se uma análise comparativa entre a intensidade do trabalho dos empregados que ocupam a mesma função, obtendo-se, assim, um “índice de intensidade laborativa do trabalhador em certo tempo delimitado” (DELGADO, 2002, p. 226-227). Portanto, inalterados os fatores de produção, é necessário que paradigma e equiparando tenham a mesma capacidade de produção (MAGANO, 1984, 226-227).

Enquanto o requisito anterior é quantitativo, o quinto é referencial qualitativo. Diz respeito à perfeição técnica com a qual os empregados comparados exercem a suas tarefas, que devem ser, de igual modo, idênticas (MAGANO, 1984, p. 227).

A prova de conclusão de cursos, segundo MAGANO (1984, p. 227), “consustanciada em diplomas ou certificados, deve ser recebida como indício de capacidade técnica, justificando, *prima facie*, disparidades salariais”. Na mesma linha, DELGADO (2002, p. 225-226) ensina que a demonstração de maior qualificação técnico-profissional do paradigma, por meio de diplomas e certificados de cursos, estágios e titulação acadêmica, por exemplo, “é conduta que favorecerá, significativamente, a tese da diferenciação na qualidade do trabalho prestado”.

O sexto requisito é a identidade temporal. Com a reforma trabalhista, tal requisito passou a se desdobrar em dois. O primeiro, que permanece inalterado, é a exigência de que paradigma e equiparando não tenham mais de dois anos de diferença na mesma função. Portanto, é identidade temporal relacionada à função. Este pressuposto tem o intuito de “permitir ao empregador desenvolver uma ‘carreira’ no seio empresarial, ainda que não possua organização suficientemente evoluída para implantar quadro de carreira”, como bem pontua DAMASCENO (1980, p. 90).

A outra faceta da identidade temporal foi introduzida pela Lei 13.467/2017. Passa-se, com ela, a se exigir que os empregados comparados

não tenham diferença superior a 4 anos na empresa. Com efeito, trata-se de identidade temporal relativa ao tempo de serviço na mesma empresa.

O sétimo requisito é a concomitância no exercício funcional. Antes da “reforma” trabalhista, doutrina e jurisprudência acatavam a possibilidade de indicação de paradigma remoto. No entanto, havia autores que, mesmo antes da alteração, já sinalizavam a necessidade da “simultaneidade do exercício funcional”, sendo esta a “coincidência temporal no exercício das mesmas funções pelos empregados comparados”, desde que assumam caráter permanente, ou seja, não eventual (DELGADO, 2002, p. 224). DELGADO (2002, p. 224) entende que o lapso temporal mínimo deve ser de 30 dias, a teor da súmula 159 que já vem aplicando este prazo para fins de configuração de vacância do cargo.

A “reforma” trabalhista tratou especificamente da matéria para vedar o chamado *paradigma remoto*, exigindo, no parágrafo 5º inserido ao art. 461 da CLT, que os empregados tenham exercido concomitantemente a mesma função. Entretanto, tal possibilidade não ficou vedada por completo. Será possível, por exemplo, um empregado “pleitear equiparação com paradigma contemporâneo que, por sua vez, obteve equiparação com paradigma remoto” (SOUZA JÚNIOR *et alli.*, 2017, p. 207). A simultaneidade, todavia, é requisito necessário.

Verificadas todas as nuances indispensáveis para a análise de equiparação salarial, cumpre perquirir quais os efeitos da negociação individual frente ao preenchimento dos requisitos equiparatórios, avaliando-se a possível compatibilidade entre ambos os institutos.

#### **4. Negociação individual e equiparação salarial: aportes para a compatibilização dos institutos**

Não é incomum encontrar autores afirmando que a figura do “hipersuficiente” seria inconstitucional por violar a igualdade entre os empregados — embora este não seja o único argumento utilizado. O tratamento diferenciado entre empregados, porém, não permite, isoladamente, concluir pela violação ao princípio da igualdade e da não discriminação, uma vez que, conforme a máxima, cada qual deve ser tratado diferentemente na medida em que se desigua dos demais.

A pergunta, no entanto, é: estes trabalhadores encontram-se em posição tão diferenciada dos demais a ponto de justificar tratamento desi-

igual em matéria de equiparação salarial, tal como ocorre quanto à jornada de trabalho?

Conforme sublinhado alhures, a equiparação salarial cumpre importante papel na concretização da igualdade no tocante à remuneração nas relações de emprego, em obediência ao comando constitucional. Assim, poderia o legislador, ao permitir a negociação estritamente individual do contrato de trabalho, simplesmente afastar a equiparação salarial para esta modalidade de altos empregados?

Não é de hoje que a aplicabilidade da equiparação aos altos empregados gera discussões. Isto ocorre, muitas vezes, em razão de a atividade desempenhada por eles ser mais complexa e diferenciada do que a dos demais, bem como pela maior probabilidade de que os empregados enquadrados em cargo de confiança tenham distintas qualificações entre eles.

Portanto, é preciso destacar que o exercício de cargos que envolvam trabalhos altamente qualificados — ou mesmo o cargo de confiança — pode dificultar a apreciação da identidade de funções, sobretudo em razão de permitir com maior facilidade a comprovação de fatos modificativos (como a diferença de qualidade técnica, por exemplo), fato que não tem o condão de afastar a equiparação salarial (DELGADO, 2002, p. 221).

Em princípio, todos os empregados têm direito à equiparação (MAGANO, 1984, p. 225), pois, do contrário, estar-se-ia reconhecendo ao empregador o poder de abusar do seu poder diretivo e distinguir empregados em mesma situação funcional (CATHARINO, 1951, p. 377). Ou seja, tanto empregados enquadrados em cargo de confiança, como empregados cujas atividades sejam de alta complexidade, ou ainda aqueles que exerçam profissões regulamentadas, são todos abrangidos pela disciplina da equiparação, embora, com relação a eles, seja muito mais difícil a apuração dos requisitos (MAGANO, 1984, p. 225).

Percebe-se, portanto, que a equiparação salarial naturalmente não tem o mesmo alcance quando se trata de altos empregados, tendo em vista que, pela maior probabilidade de existirem fatos que afastem a incidência do instituto, há maior dificuldade para sua caracterização.

No entanto, se por um lado a equiparação salarial tem menor alcance para estes empregados, isto não significa que ela possa ser completamente esvaziada, visto que se trata de concretização de importante princípio constitucional. Assim, se a negociação individual, tal como

pretendida pelo legislador, for reputada válida, é necessário que, por interpretação conforme a Constituição, se restrinja a sua eficácia, a fim de compatibilizá-la com a equiparação.

Aliás, tanto não é incompatível a concomitância dos institutos da equiparação salarial e da negociação individual que, mesmo antes da reforma, a compatibilização era feita por meio dos requisitos da *identidade qualitativa* e *identidade quantitativa*, definindo-se quando se aplicava um e outro, embora em menor medida.

É possível pensar, por exemplo, na situação de um professor que esteja sempre na mídia e que, por sua notoriedade, tem o potencial de atrair alunos para a instituição na qual leciona. Neste caso, é natural que a instituição de ensino precise pagar expressivo *plus* salarial ao empregado, a fim de garantir que o professor integre seus quadros. O empregado, nesta situação, desfruta de inequívoca posição privilegiada, em relação aos demais, para negociar as condições do seu contrato. Negar ao professor, que é detentor de atributos especiais, o direito ao recebimento de remuneração diferenciada é violação direta à igualdade. O valor do trabalho, por ser intelectual<sup>7</sup>, está compreendido no potencial de atração de alunos, permitindo, assim, o afastamento da equiparação salarial, por não preenchimento do critério quantitativo explorado acima.

O mesmo raciocínio pode ser estendido ao critério qualitativo (*identidade qualitativa*). Conforme asseverado em tópico próprio, para configuração da equiparação salarial, é necessário que o trabalho tenha sido prestado com mesma perfeição técnica. É oportuno observar que este requisito cumpre interessante papel na análise da compatibilidade dos institutos.

Aludiu-se, acima, que a maior qualificação técnico-profissional do paradigma, comprovada por meio, por exemplo, de diplomas de ensino superior, antes da reforma, seria fato muito favorável à tese contrária à equiparação, segundo a doutrina. Observe-se que, em alguns casos, o mesmo fato de o empregado ser portador de diploma de ensino superior passa a ser objetivamente decisivo tanto para se reconhecer a autonomia para negociar individualmente o contrato de trabalho como para afastar a equiparação salarial.

---

<sup>7</sup> Ressalva-se, aqui, a posição de Arnaldo Süssekind, segundo a qual não é possível a equiparação salarial em trabalho intelectual. Nesse sentido, cf. SÜSSEKIND *et alli.*, 2003, p. 428.



Dois empregados de um mesmo empregador que exerçam a mesma função e tenham o mesmo tempo de empresa e de função, no mesmo estabelecimento, com mesma produtividade, podem ter remuneração (art. 461, §1, CLT) e autonomia negocial individual (art. 444, parágrafo único) distintas se um for portador de diploma de ensino superior e o outro não. Percebe-se, neste caso, que o fato que passa a permitir a “livre estipulação” do contrato de trabalho e o fato que afasta a equiparação salarial é exatamente o mesmo e deve ser levado em consideração.

Isto porque a violação da igualdade pode ocorrer tanto ao se remunerar distintamente trabalhos com mesma perfeição técnica, como também ao se remunerar igualmente trabalhos com perfeição técnica distinta. A frustração do empregado que não se vê remunerado da mesma forma que seu colega igualmente capacitado é a mesma daquele que é remunerado da mesma maneira que seu colega com menos capacitação.

Não há dúvida, portanto, de que a negociação individual, que acarrete diferença de salários entre empregados que ocupem o mesmo cargo e recebam o montante exigido pelo legislador, é possível se um empregado tiver diploma e outro não, visto que autorizado pela própria perfeição técnica. O problema maior reside, justamente, entre empregados que concomitantemente preencham os requisitos para a equiparação salarial e para a negociação individual.

Observe-se que, como todo instituto, a equiparação salarial pode gerar alguns desarranjos nas relações das empresas com os seus trabalhadores, servindo, muitas vezes, de desincentivo ao empregador que quer legitimamente conceder benefícios a um de seus empregados.

Basta imaginar a situação de uma empresa cujos empregados estejam migrando para outras do mesmo ramo que, por exemplo, queira estrategicamente reter alguns empregados, decidindo pagar a este seletivo grupo determinado uma espécie de “bônus de retenção”, como forma de estímulo. Embora se trate de situação claramente mais vantajosa para estes empregados selecionados, que desfrutariam do incremento salarial, o risco de aplicação da equiparação salarial aos demais empregados, que não foram selecionados e exercem as mesmas funções, pode fazer com que o empregador acabe não concedendo qualquer benefício. Obviamente não está a se tratar de situações em que o empregador intencionalmente esteja agindo de maneira discriminatória, como seria, por exemplo, no caso de o

empregador pagar bônus apenas a empregados homens, por entender que seriam mais capacitados.

É inegável, contudo, que o pleno reconhecimento da negociação individual facilita a discriminação nas relações de emprego, atribuindo um ônus maior ao empregado, que terá que desconstituir a negociação perpetrada. Antes da reforma, caberia à empresa provar que a distinção salarial tinha justificativa. Com a nova figura do art. 444, parágrafo único, entretanto, caso seja lida ao pé da letra, a presunção se inverte e o ônus de provar a ilicitude da negociação individual recai sobre o trabalhador. Deste modo, para evitar a legitimação completa da desigualdade nestas relações, afigura-se ainda mais necessária a sua compatibilização com o instituto da equiparação salarial.

Para exemplificar, utiliza-se do mesmo caso de discriminação em razão do sexo, acima exposto. Antes da “reforma”, a partir do momento que a empregada provasse que exercia a mesma função que outro empregado — caso preenchidos os demais requisitos, é claro —, automaticamente passaria a ter direito sobre os mesmos proventos. Com a “reforma” trabalhista, caso o empregado tenha feito negociação apenas com os empregados homens, caberá à empregada provar, além dos requisitos da equiparação salarial, que se trata de medida discriminatória em razão do sexo.

Admitida, portanto, a equiparação salarial aos altos empregados, cabe a plena incidência da penalidade trazida pela Lei 13.467/2017, que inseriu o parágrafo 6º ao artigo 461 da CLT, tratando especificamente sobre a matéria:

§ 6º No caso de comprovada discriminação por motivo de sexo ou etnia, o juízo determinará, além do pagamento das diferenças salariais devidas, multa, em favor do empregado discriminado, no valor de 50% (cinquenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

Este dispositivo, mesmo que se destine a tutelar os empregados, não está isento de críticas. Em primeiro lugar, ao instituir um critério fixo para a multa, o legislador atinge de maneira muito mais severa os micro e pequenos empresários se comparados com as grandes empresas. A multa, cuja finalidade é sancionadora, deixará progressivamente de cumprir o

seu papel quanto maior for a empresa. Além disso, o dispositivo não faz qualquer menção à discriminação por motivações xenófobas, etárias ou ainda em razão de origem social, de deficiência ou doença estigmatizante, como se estas discriminações fossem menos importantes do que as demais (SOUZA JÚNIOR, 2017, p. 208).

Viu-se que um dos requisitos para configurar a equiparação, tal como preleciona Ronaldo Lima dos Santos, é estar sujeito ao mesmo estatuto jurídico. Assim, antes da reforma trabalhista, apenas a negociação coletiva e a lei eram aptas a afastar a equiparação salarial. Com o reconhecimento da negociação individual, há uma tendência de que as normas jurídicas que dela decorrem também sejam, em alguma medida, utilizadas como critério distintivo. No entanto, conforme densamente explanado, não o será de maneira ilimitada.

Entende-se, portanto, que a forma mais adequada de garantir eficácia tanto para a negociação individual como para a equiparação salarial, de modo a compatibilizá-las, é garantindo a igualdade de oportunidades para os pretensos empregados negociantes.

Noutras palavras, ao se garantir a igualdade de oportunidades de negociar aos empregados, o que se faz é reconhecer a alteração pretendida pelo legislador (reconhecimento da negociação individual), interpretando-a conforme a Constituição e, portanto, limitando e compatibilizando com a equiparação salarial. Neste sentido, será possível implementar a negociação mediante “planos”, tal como já ocorre com os planos de remuneração por *stock options*. Nestes planos, os altos executivos têm liberdade para aderir ou não à negociação, oportunizando-se, a determinado grupo de empregados, que eles sejam remunerados com base em ações da empresa. Aqueles que não aderem continuam com a remuneração nos mesmos termos. Ou seja, nestes casos, já era possível que empregados que exercessem a mesma função recebessem de forma diferenciada.

A medida mostra-se adequada, pois, ao mesmo tempo em que se reconhece a alteração pretendida pelo legislador, compatibiliza-a com a tutela da igualdade nas relações de emprego, uma vez que, com o reconhecimento da igualdade de oportunidades, o empregador não poderá escolher arbitrariamente os empregados que queira beneficiar e, desta forma, evita-se a discriminação entre empregados “hipersuficientes”.

Caso desrespeitada a igualdade de oportunidades para aderir ao plano, aí sim, será plenamente aplicável o instituto da equiparação salarial, a fim de se restabelecer a igualdade entre os empregados.

## 5. Considerações finais

A Lei 13.467/2017 criou a polêmica figura do empregado “hipersuficiente”, permitindo que empregados que sejam portadores de diploma de ensino superior e recebam salário igual ou superior a duas vezes o teto do Regime Geral de Previdência Social estipulem com ampla liberdade o seu contrato de trabalho diretamente com o empregador, com mesma eficácia legal e sobreposição às negociações coletivas — ao menos em sua literalidade.

Sem avaliar os diversos argumentos em prol da inconstitucionalidade da previsão legal, bem como as matérias sujeitas à negociação e a autonomia real do empregado, investigou-se a compatibilidade entre o instituto da equiparação salarial e a negociação individual do contrato de trabalho.

Levando o dispositivo inserido pela reforma isoladamente e ao pé da letra, a conclusão seria de que a negociação individual prevaleceria em detrimento da equiparação. Contudo, sendo a equiparação salarial a concretização dos princípios da igualdade e da não discriminação, não se admite que seja suprimida completamente pelo legislador infraconstitucional.

Por meio de interpretação sistemática e conforme a constituição, é necessária a compatibilização dos institutos. Diante deste problema, propôs-se que, ao intentar a negociação individual, seja garantida a igualdade de oportunidades para aderir à negociação. Para tanto, os empregadores poderão lançar mão do sistema de planos — tal como já ocorre com os planos de *stock options* — com o intuito de operacionalizar a negociação individual, aos quais os empregados individualmente poderão escolher entre aderir ou não. Desta forma, ao mesmo tempo em que se reconhece a negociação individual, posto que cada qual é autônomo para decidir pela adesão ou não, garante-se também a igualdade dos empregados, concretizada na garantia da igualdade de oportunidades para aderir ao plano. Desrespeitada a igualdade de oportunidades, afigura-se plenamen-

te aplicável a equiparação salarial para se restabelecer a igualdade entre empregados.

Portanto, por esta interpretação, é possível a coexistência dos dois institutos no mesmo sistema, definindo-se, tal como proposto, os momentos em que cada qual prevalece. Desta forma, conclui-se que, mesmo para os empregados “hipersuficientes”, é possível compatibilizar negociação individual e equiparação.

## Referências bibliográficas

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.**

BRASIL. **Decreto-lei n. 5.452**, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho.

BRASIL. **Lei n. 13.467, de 13 de julho de 2017.** Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho.

CATHARINO, José Martins. **Tratado Jurídico do Salário.** Rio de Janeiro: Livraria Editora Freitas Bastos, 1951. 773 p.

CASSAR, Vólia Bomfim; BORGES, Leandro Dias. **Comentários à Reforma Trabalhista.** 3. ed. São Paulo: Editora Método, 2018. 304 p.

DELGADO, Maurício Godinho. **Salário: teoria e prática.** 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002. 251 p.

DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil: com os comentários à Lei 13.467/2017.** São Paulo: LTr, 2017. 381 p.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Reforma Trabalhista: Análise Crítica da Lei 13.467/2017.** 2. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2017. 396 p.

MAGANO, Octavio Bueno. **Manual de Direito do Trabalho: direito individual do trabalho.** 2. ed. São Paulo: LTr, 1984. 368 p.

MELHADO, Reginaldo. Trabalhador Pseudossuficiente: a hipossuficiência do conceito de autonomia da vontade na “reforma” trabalhista. In: MAIOR, Jorge Luiz Souto; SEVERO, Valdete Souto. **Resistência**: aportes teóricos contra o retrocesso trabalhista. São Paulo: Expressão Popular, 2017. p. 131-151.

MURADAS, Daniela. Notas sobre a (in)disponibilidade contratual do hipovulnerável e impossibilidade da via arbitral. In: MAIOR, Jorge Luiz Souto; SEVERO, Valdete Souto (Org.). **Resistência**: aportes teóricos contra o retrocesso trabalhista. São Paulo: Expressão Popular, 2017. p. 171-179.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. 1515 p.

RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2015. 453 p.

ROPPO, Enzo. **O Contrato**. Coimbra: Almedina, 2009. 371 p.

SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Teoria das Normas Coletivas**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2009. 344 p.

SILVA, Homero Batista Mateus da. **Comentários à Reforma Trabalhista**: Análise da Lei 13.467/2017 - Artigo por Artigo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. 219 p.

SOUZA, Rodrigo Trindade de. Artigos 442 a 456. In: SOUZA, Rodrigo Trindade de. **CLT comentada pelos juízes do trabalho da 4ª região**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2018. p. 264-304.

SOUZA JÚNIOR, Antonio Umberto de et al. **Reforma Trabalhista**: Análise Comparativa e Crítica da Lei 13.467/2017. São Paulo: Editora Rideel, 2017. 528 p.

SÜSSEKIND, Arnaldo et al. **Instituições de Direito do Trabalho**. 21. ed. São Paulo: LTr, 2003. 735 p.

# A TERCEIRIZAÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO FACE À LEI 13.429/2017: ENTRE DIREITO AO TRABALHO, LIBERDADE DE EMPRESA E DISCRICIONARIEDADE DO ESTADO

OUTSOURCING OF PUBLIC SERVICE FACING LAW  
13.429/2017: BETWEEN THE RIGHT OF WORK, FREEDOM  
TO CONDUCT A BUSINESS AND STATE DISCRICIONARITY

*Gabriel Percegon Santos<sup>1</sup>*  
*Sidnei Machado<sup>2</sup>*

**Resumo:** O advento das Leis 13.429/2017 e 13.467/2017 intentou grandes modificações na estrutura do Direito do Trabalho. Uma das discussões mais presentes na recente história brasileira diz respeito ao fenômeno da terceirização, mais especificamente na extensão de sua aplicabilidade às atividades-fim, inclusive no âmbito do serviço público, a exemplo das telecomunicações. Dentro desse cenário de pretensão de redefinição das bases nas quais se assenta o direito do trabalho, pretende este projeto, a partir da análise de decisões do Tribunal do Superior do Trabalho entre os anos de 2008 e 2018, identificar quais os parâmetros e diretrizes que

<sup>1</sup> Bacharel e Mestrando em Direito da Universidade Federal do Paraná. Pesquisador e extensionista da Clínica de Direito do Trabalho da UFPR (CDT-UFPR) e do Grupo de Pesquisa em Direito Civil-Constitucional “Virada de Copérnico”. Contato: gabriel\_percegon@hotmail.com.

<sup>2</sup> Professor Adjunto de Direito do Trabalho na graduação do Curso de Direito da Universidade Federal do Paraná (UFPR). Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFPR. Colaborador do Programa de Pós-Graduação em Sociologia da UFPR. Doutorado em Direito (UFPR), com pós-doutorado na Université Paris Nanterre. Líder do Grupo de Pesquisa Clínica de Direito do Trabalho.

definem o conteúdo de “atividade-fim”, bem como analisar o tratamento jurisprudencial sobre a possibilidade ou não de terceirização do serviço público, neste marco temporal. Assim, foi possível identificar momentos de consolidação e fundação de entendimentos sobre a temática; após, com a edição das leis, notam-se momentos de indefinição, rupturas e descon continuidades dos entendimentos então consolidados, e, recentemente, uma tendência a se aplicar as mudanças trazidas pelas leis citadas, entendendo-se pela possibilidade de terceirização.

**Palavras-chave:** Terceirização; Serviço público; Atividade-fim; Jurisprudência trabalhista; Lei 13.429/2017.

**Abstract:** The coming of laws 13.429/2017 and 13.467/2017 intended huge changes in Labor Law’s structure. One of the most currently argument in recent Brazilian history tells about the outsourcing phenomenon, more specifically about its reach in the main activities’ applicability, including the ones in public service, as telecommunication. In this scenario of bases reset’s redefinition which grounds the Labor Law, this project intends, from analyzes of Tribunal do Superior do Trabalho’s decisions, between 2008 and 2018, identify what are the guidelines and parameters that define the “main activities’s” content, as well as analyze the case law’s treatment about the possibility of public service’s outsourcing, in this period. Then, it was possible to identify moments of consolidation and foundation about the theme understands; later, with the laws edition, it is possible to notice moments of uncertainly, ruptures and discontinuity of consolidate understandings, and, recently, there is a trend to apply the changes brought by these laws, choosing by the outsourcing possibility.

**Keywords:** Outsourcing; Public service; Main activity; Case law; Law 13.429/2017.



## 1. Introdução

Diante das recentes reformas legislativas que atingiram o âmbito do Direito do Trabalho, especialmente com o advento da denominada Lei da Terceirização (Lei n. 13.429/2017, que alterou as disposições sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas previstas na Lei 6.019/1974), e da Lei da Reforma Trabalhista (Lei 13.467/2017, que alterou substancialmente a Consolidação das Leis do Trabalho – CLT), vivencia-se hoje um cenário jurídico e social em que remanescem dúvidas e incertezas acerca do conteúdo e da extensão da aplicação destes novos dispositivos.

Quando se aborda a Lei da Terceirização e a Lei da Reforma Trabalhista, desde logo se verificam as intensas modificações que intentaram no Direito do Trabalho e no ordenamento jurídico brasileiro, como um todo – isso sem se considerar o aspecto transnacional que se coaduna, em alguma medida, com tais reformas. Há evidentes efeitos, por exemplo, no âmbito do direito previdenciário e do direito público, em especial o direito administrativo.

Há também consideráveis impactos econômicos e sociais que ainda se estão a perceber. A identificação e a recepção destes reflexos na/pela sociedade, que tem no trabalho um de seus elementos estruturantes, demandará tempo, observação e cuidado nas análises. Deve-se ter, portanto, a verificação de dois momentos, um anterior e um posterior à Lei de Terceirização, tomando-a como paradigma para se mensurar seus impactos.

Neste sentido, se insere este projeto. Analisar a Lei de Terceirização em dois momentos. O primeiro deles, estudando os limites jurídicos a que ela se amolda e as possibilidades fático-jurídicas para sua implementação na esfera dos serviços públicos, mormente pelo fato desta Lei possibilitar, em seu texto, a terceirização, inclusive para atividades-fim. Assim, num primeiro momento, serão analisadas as diretrizes e os parâmetros que definem (ou definiram) o conteúdo de atividade-fim na jurisprudência do TST de 2008 a 2018, trazendo-se os principais argumentos presentes nas decisões, no sentido de identificar o vínculo de emprego e, conseqüentemente, a fraude, em relações de trabalho pressupostamente terceirizados, afastando o contrato para se reconhecer o vínculo empregatício.

Posteriormente, num segundo momento, se verificará a recepção desta modificação quanto à possibilidade de terceirização de ativi-

dades-fim, traçando-se, numa linha, as modificações de entendimento, as consolidações e as rupturas, neste ciclo hermenêutico, também muito influenciado pela edição das leis mencionadas. Este momento é de grande relevância, pois permite perceber os caminhos que precederam o atual estado da arte nesta matéria, bem como atualmente se encontra a compreensão jurisprudencial sobre o tema. Isto autoriza uma atuação do operador do direito do trabalho com mais precisão e eficácia.

Num contexto em que se vem adotando reformas nas mais diversas áreas e que, não raro, se tolgem e reduzem direitos, o presente trabalho demonstra sua relevância ao possibilitar a identificação de parâmetros e orientações dos tribunais, no tratamento da temática, permitindo melhor percepção dos impactos da Lei de Terceirização na sociedade brasileira, especialmente na prestação de serviços públicos e mesmo na identificação de certas noções de atividade-fim pela jurisprudência nacional. Isto sem prejuízo de se realizar necessária crítica à forma e ao modelo de terceirização proposto pela nova lei, o que se revela de igual fundamentalidade na preservação de direitos.

## **2. Atividade-fim: contornos e conteúdo na jurisprudência brasileira**

Pretende-se, neste trabalho, a partir da análise jurisprudencial, identificar as diretrizes e os contornos conferidos à noção de atividade-fim pelo Tribunal Superior do Trabalho entre os anos de 2008 e 2018, buscando-se quais os elementos considerados para se autorizar ou não a terceirização destas atividades, especialmente no âmbito do serviço público.

Apesar dos tribunais superiores não analisarem questões de fato, que se constroem a partir da apreciação “real” das relações de trabalho – ricas de meandros por sua própria natureza –, mostra-se relevante o estudo da discussão jurídica, que se dá a partir do debate fático previamente havido.

Neste sentido, foi possível determinar os argumentos que dão contorno à noção de atividade-fim, e que, majoritariamente, não autorizavam a terceirização destes serviços. Cumpre ressaltar, desde logo, que houve, na década analisada, consolidação de entendimento, especialmente entre os anos de 2009 ao primeiro semestre de 2017. A partir de setem-

bro de 2017, conforme se explicará com maior profundidade no capítulo seguinte, não se encontram mais resultados para o termo de pesquisa utilizado nos anos anteriores. A partir dessa data, muito se discute sobre a aplicabilidade da lei 13.429/2017 para os contratos anteriores à sua edição, concluindo-se não ser possível a retroação para atingi-los.

Contudo, em 2018, já se notam novos entendimentos, a partir de argumentos diametralmente opostos ao já consolidado, no sentido de se possibilitar a terceirização das atividades-fim. Estes novos entendimentos, que estão começando a repercutir no TST, advêm de alguns posicionamentos do Supremo Tribunal Federal. O cenário ainda gera grandes dúvidas e discussões, mormente pelo fato de se ter discutido a possibilidade da terceirização de atividade-fim no âmbito do STF, com repercussão geral e efeito *erga omnes*, na apreciação da ADPF 324 e do RE 958.252.

Inobstante o cenário de divergência e desestruturação de entendimentos anteriormente consolidados, é importante destacar os fundamentos e as diretrizes que dão contorno à noção de atividade-fim, mesmo para fins de contra-argumentação e resistência a entendimentos pautados menos em questões jurídicas que em supostas “necessidades econômico-sociais”.

Desta forma, passa-se a apresentar os principais argumentos presentes nas decisões do TST, e que permitem identificar os contornos e o conteúdo da noção de atividade-fim.

A primeira diretriz para se verificar a existência de vínculo de emprego entre a empresa tomadora e o trabalhador terceirizado na sua atividade-fim é a existência de pessoalidade e subordinação. Inicialmente, se verificava a subordinação direta<sup>3</sup> com a tomadora, ou seja, situações em que esta exerce o poder diretivo sobre o trabalhador, controlando sua jornada de trabalho, a prestação de serviço etc.

Posteriormente, diante da inocuidade do conceito tradicional, consolidou-se o entendimento de que se deveria verificar a existência de outra forma de subordinação, distinta daquela própria das clássicas rela-

---

<sup>3</sup> TST. AIRR – 143140-95.2005.5.03.0006. 3ª Turma. Relator Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira. DJ: 22/04/2009; TST. RR – 143100-16.2005.5.03.0006. 3ª Turma. Relator Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira. DJ: 22/04/2009; TST. AIRR – 135840-13.2009.5.03.0016. 3ª Turma. Relator Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira. DJ: 24/11/2010.

ções de trabalho; passava-se a analisar, então, a presença de subordinação estrutural, também denominada reticular ou integrativa.

Segundo Maurício Godinho Delgado (2007, p. 667), a subordinação estrutural é “a que se manifesta pela inserção do trabalhador na dinâmica do tomador de seus serviços, independentemente de receber (ou não) suas ordens diretas, mas acolhendo, estruturalmente, sua dinâmica de organização e funcionamento.”

Desta forma, quanto a este elemento, possível concluir que a subordinação jurídica pode se evidenciar em sua dimensão subjetiva (intensidade de ordens), em sua dimensão objetiva (realização de um dos fins do empreendimento do tomador), em sua dimensão estrutural (integração do obreiro na organização, dinâmica e cultura do tomador de serviços)<sup>4</sup>.

Neste sentido, também é possível compreender “atividade-fim” como aquele serviço essencial, nuclear e definitório<sup>5</sup> da dinâmica empresarial, sem o qual a empresa não consegue dar continuidade a suas atividades<sup>6</sup>. Assim, pode-se defini-las como “as funções e tarefas empresariais e laborais que se ajustam ao núcleo da dinâmica empresarial do tomador de serviços, compondo a essência dessa dinâmica e contribuindo inclusive para a definição de seu posicionamento e classificação no contexto empresarial e econômico”<sup>7</sup>.

De fato, o juízo de essencialidade<sup>8</sup> – em oposição ao juízo de secundariedade ou acessoriedade – parece ser adequado para se identificar

---

<sup>4</sup> Interessante julgado da lavra do ministro Maurício Godinho, tratando sobre tomadoras ligadas por meio de holding: TST. RR – 62400-43.2008.5.03.0137. 3ª Turma. Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado. DJ: 14/11/2012. Também analisado a subordinação estrutural, citam-se os seguintes julgados: TST. RR – 70600-83.2009.5.03.0111. 3ª Turma. Relator Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira. DJ: 16/06/2010; TST. RR – 822-92.2010.5.03.0110. 8ª Turma. Relator Ministro Sebastião Geraldo de Oliveira. DJ: 23/11/2011; TST. RR – 220-78.2013.5.03.0019. 7ª Turma. Relator Ministro Cláudio Mascarenhas Brandão. DJ: 05/02/2014

<sup>5</sup> TST. AIRR – 97841-96.2009.5.03.0025. 6ª Turma. Relator Ministro Maurício Godinho Delgado. DJ: 17/11/2010.

<sup>6</sup> TST. RR – 135400-67.2008.5.03.0140. 5ª Turma. Relatora Ministra Kátia Magalhães Arruda. DJ: 02/03/2011.

<sup>7</sup> TST. RR – 164400-05.2008.5.03.0111. 6ª Turma. Relator Ministro Maurício Godinho Delgado. DJ: 10/11/2010.

<sup>8</sup> Tratando da essencialidade da atividade à dinâmica empresarial: TST. RR – 8040-64.2002.5.12.0026. 6ª Turma. Relator Ministro Maurício Godinho Delgado. DJ: 02/06/2010; TST. RR – 124500-08.2009.5.03.0005. 4ª Turma. Relatora Ministra Maria

alguma atividade com características de “atividade-fim”, não se permitindo, neste caso, sua terceirização.

Além da subordinação e pessoalidade, bem como da essencialidade, possível se indicar a finalidade empresarial<sup>9</sup> como diretriz definidora de atividade-fim. A jurisprudência toma como sinônimos os termos finalidade, fins sociais, metas e objetivos empresariais. Assim, se a atividade se insere na consecução dos objetivos da empresa, mister tomá-la como atividade-fim, a exemplo das práticas de *call center* nas empresas de telecomunicação<sup>10</sup>.

Um importante parâmetro, elencado pela jurisprudência, para se identificar a finalidade da empresa é a análise das previsões estatutárias<sup>11</sup> e objetos sociais da empresa tomadora, o que permite verificar qual o sentido de sua existência, a que se destina, para que volta suas principais atividades. Quando há lei específica que trate da atividade desenvolvida por determinada empresa, como no caso das telecomunicações, também se aprecia o que a norma dispõe sobre a temática, com conceitos, definições, explícitos ou implícitos<sup>12</sup>.

---

de Assis Calsing. DJ: 08/02/2012; TST. ARR – 942-66.2010.5.03.0036. 1ª Turma. Relator Ministro Waldir Oliveira da Costa. DJ: 27/06/2018.

<sup>9</sup> Neste sentido: TST. RR – 62400-71.2003.5.01.0073. 1ª Turma. Relator Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho. DJ: 12/11/2008; TST. RR – 104800-89.2009.5.03.0023. 4ª Turma. Relatora Ministra Fernando Eizo Ono. DJ: 15/08/2012; TST. RR – 982-38.2010.5.03.0007. 3ª Turma. Relator Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira. DJ: 29/02/2012.

<sup>10</sup> Aqui, a título de exemplo, se entende que a relação entre empresa e seus clientes, usuários, consumidores, no ramo das telecomunicações, para prestação de informações, serviços de assessoramento, auxílio técnico, retirada de dúvidas, ouvida de reclamações, constitui a finalidade destas empresas. Neste sentido, TST. RR – 302100-05.2006.5.09.0021. 6ª Turma. Relator Ministro Maurício Godinho Delgado. DJ: 07/12/2010; TST. AIRR – 103940-36.2009.5.03.0105. 2ª Turma. Relator Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos. DJ: 18/08/2010; TST. RR – 1544900-39.2008.5.09.0001. 6ª Turma. Relatora Ministra Kátia Magalhães Arruda. DJ: 27/06/2012.

<sup>11</sup> Neste sentido: TST. AIRR – 75940-50.2005.5.04.0101. 2ª Turma. Relator Ministro José Simpliciano Fontes de F. Fernandes. DJ: 18/12/2007; TST. RR – 189700-13.2009.5.01.0491. 8ª Turma. Relatora Ministra Dora Maria da Costa. DJ: 15/08/2012; TST. RR – 147900-05.2007.5.03.0140. 2ª Turma. Relator Ministro Renato de Lacerda Paiva. DJ: 25/06/2013.

<sup>12</sup> Apreciei a definição de telecomunicação, esta compreendida como “a transmissão, emissão ou recepção, por fio, radioeletricidade, meios ópticos ou qualquer outro processo eletromagnético, de símbolos, caracteres, sinais, escritos, imagens, sons ou informações de qualquer natureza” (art. 60, §1º, da Lei 9.472, de 1997): TST. RR – 70300-04.2007.5.03.0108. 4ª Turma. Relator Ministro Antônio José de Barros Levenhagen. DJ: 04/11/2009.

Dois outros elementos, de caráter mais fático e objetivo, que permitam apreciar se a atividade, pressupostamente “terceirizada”, configura-se como vínculo de emprego, caracterizando-se a fraude, são a realização dos serviços nas dependências<sup>13</sup> da empresa tomadora e a igualdade de funções<sup>14</sup> com o os empregados regulares, propriamente ditos, desta empresa. Após as reformas, a depender dos entendimentos que se consolidarem, estas condições podem tornar-se menos relevantes para definição do tema.

Assim, neste capítulo, foram apresentados os principais elementos avaliados para se classificar uma atividade como finalística ou intermediária, servindo como critério identificador da relação de emprego, a despeito de, formalmente, existir um contrato de terceirização. Até recentemente, havia se consolidado o entendimento da impossibilidade de terceirização da atividade-fim em serviços públicos; contudo, com as reformas legislativas, este entendimento se alterou substancialmente, como se demonstrará a seguir.

### **3. A terceirização do serviço público no Brasil: aproximações histórico-conceituais**

Diante das recentes reformas legislativas que atingiram o âmbito do Direito do Trabalho, especialmente com o advento da denominada Lei da Terceirização (Lei n. 13.429/2017, que alterou as disposições sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas previstas na Lei 6.019/1974), e da assim chamada Lei da Reforma Trabalhista (Lei 13.467/2017, que alterou substancialmente a Consolidação das Leis do Trabalho – CLT), vivencia-se hoje um cenário jurídico e social em que remanescem dúvidas e incertezas acerca do conteúdo e da extensão da aplicação destas novas leis.

Para além das questões jurídicas que permeiam o debate sobre o advento destas leis – e outras que alteraram, ao longo dos anos, o con-

---

<sup>13</sup> TST. RR – 109800-13.2004.5.04.0025. 6ª Turma. Relator Ministro Aloysio Corrêa da Veiga. DJ: 18/11/2009; TST. RR – 32040-71.2006.5.01.0034. 4ª Turma. Relator Ministro Fernando Eizo Ono. DJ: 15/09/2010; TST. RR – 2715500-18.2000.5.09.0014. 2ª Turma. Relator Ministro Roberto Pessoa 24/03/2010.

<sup>14</sup> TST. ED-RR – 58800-82.2003.5.10.0011. 6ª Turma. Relator Ministro Aloysio Corrêa da Veiga. DJ: 17/06/2009; TST. RR – 150200-53.2009.5.03.0112. 6ª Turma. Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado. DJ: 01/09/2010.

teúdo do Direito do Trabalho –, discutem-se, sob as perspectivas da ciência política, da sociologia e da economia, os momentos anteriores à edição das leis, numa compreensão “genética” ou histórica, mas também os efeitos posteriores, advindos da nova legislação, numa compreensão consequencial.

Desta maneira, na primeira ótica, é possível investigar o processo de criação das normas jurídicas, com a apreciação dos debates dos poderes constituídos acerca da matéria, as razões para suas discussões em determinado momento histórico, político e economicamente situado, podendo, numa análise mais complexa, se verificar os interesses – e os sujeitos – não manifestos presentes neste processo. Por sua vez, sob a segunda ótica, é possível identificar os impactos sociais da lei, em níveis macro e microeconômicos, e mesmo dentro do ordenamento jurídico.

Neste sentido, com a edição das Leis 13.467, em 13 de julho de 2017, e 13.429, em 31 de março de 2017, os atores jurídicos se viram sob o véu de inúmeras incertezas, apresentando questionamentos dos mais diversos matizes, podendo-se verificar, não raro, opiniões diametralmente opostas acerca da mesma matéria. Após um ano de vigência, ainda remanescem dúvidas acerca da constitucionalidade e mesmo da conveniência destas leis, consubstanciadas nos intensos debates doutrinários e jurisprudenciais vivenciados pelo Direito brasileiro contemporâneo.

A Lei da Reforma Trabalhista, que tanto alterou substancialmente diversos dispositivos contidos na CLT como nela inseriu outros novos, impactou consideravelmente a estrutura das relações de trabalho e do próprio Direito do Trabalho. Exemplos destas mudanças são as que dizem respeito à não obrigatoriedade de pagamento da contribuição sindical, à previsão do contrato de trabalho intermitente, à regulamentação do teletrabalho, às custas e despesas processuais em caso de sucumbência, entre outras.

No entanto, poucos meses antes, editou-se a Lei 13.429/2017 que, alterando as disposições da Lei 6.079/1974 – esta, tratando sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas –, possibilitou a utilização deste trabalho no desenvolvimento de atividades-fim da empresa tomadora de serviços, hipótese anteriormente não prevista e, como novidade, apresentou a regulamentação das relações de trabalho praticadas no âmbito das empresas de prestação de serviços, ou seja, a efetiva terceirização e não somente a regulamentação do trabalho temporário.

Além disso, o próprio conceito de trabalho temporário sofreu alteração. Pela redação atual, vê-se que “trabalho temporário é aquele prestado por pessoa física contratada por uma empresa de trabalho temporário que a coloca à disposição de uma empresa tomadora de serviços, para atender à necessidade de substituição transitória de pessoal permanente ou à demanda complementar de serviços.”

Ainda, o artigo 4º-A apresenta uma novidade em relação à antiga concepção de temporariedade do trabalho. Com essa nova previsão, “considera-se prestação de serviços a terceiros a transferência feita pela contratante da execução de quaisquer de suas atividades, inclusive sua atividade principal, à pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços que possua capacidade econômica compatível com a sua execução.”

Nada obstante diversas alterações que merecem análise detalhada e particularizada, o objeto do presente estudo diz respeito, especificamente, à previsão de terceirização de atividades-fim (ou atividade principal) da empresa tomadora.

Neste capítulo, serão apresentadas algumas concepções contemporâneas sobre terceirização, suas características, limitações e possibilidades. Brevemente, será realizada uma abordagem histórica dessa figura, no Brasil. Após, será discutida a possibilidade ou não de seu uso no serviço público (concessionárias, bem como outros entes da administração pública indireta). Por fim, será exposto o tratamento da matéria pelo Tribunal Superior do Trabalho, entre os anos de 2008 e 2018, indicando-se os principais argumentos debatidos, as modificações e, por vezes, consolidações de entendimentos sobre a temática, as orientações comungadas pelo tribunal e os impactos causados pela Lei de Terceirização na jurisprudência trabalhista.

Trazer um conceito de terceirização é tarefa difícil e não contribui para o desenvolvimento do objeto principal deste artigo. Em decorrência da variedade de concepções, e da própria compreensão do direito do trabalho de seus autores (alguns, entendendo pela proteção e tutela do trabalhador, hipossuficiente da relação trabalhista, outros, compreendendo a terceirização como fenômeno necessário à flexibilização e desenvolvimento econômico), não se mostra razoável buscar uma compreensão estática do que vem a ser o fenômeno da terceirização.

No entanto, para fins deste trabalho, terceirização se compreende como o processo por meio do qual uma empresa (denominada tomadora)



contrata outra (chamada intermediária), que lhe fornece seus empregados, mantendo-se a relação empregatícia e todos seus consectários com esta prestadora. A tomadora desconcentra algumas de suas atividades e transfere sua realização aos empregados da contratada.

Na relação trilateral apresentada, a intermediária permanece responsável pelas obrigações trabalhistas, não se transferindo tais encargos, *a priori*, à empresa tomadora, também afastando o tomador da gestão da mão de obra. Desta forma, os requisitos necessários à configuração da relação de emprego consubstanciados no artigo 3º da CLT<sup>15</sup> são mantidos, em princípio, em relação à prestadora de serviços. Diz-se “em princípio” pois, conforme se verá com mais profundidade a seguir, a contratação por meio de interposta empresa serviu em muitas situações para, de maneira fraudulenta, se reduzir direitos e se vulnerabilizar trabalhadores.

Nesta situação, em que, nada obstante exista um contrato de intermediação de mão de obra (aspecto formal), estão presentes os requisitos da relação de emprego (pessoalidade, subordinação, não eventualidade e onerosidade) entre o trabalhador e a tomadora, mister se faz desconstituir esta formalidade, não raro formada com intuito fraudatório – como indicado em muitas decisões analisadas –, para se reconhecer entre eles o vínculo empregatício, responsabilizando-se a tomadora pelos encargos trabalhistas e também, malgrado pagamento destas verbas pela empresa prestadora, responsabilizando-a subsidiariamente.

Até muito recentemente, costumava-se conceber terceirização como a “possibilidade de contratar terceiro para a realização de atividades que geralmente não constituem o objeto principal da empresa” (MARTINS, 2007, p. 23). Ou ainda, como “o processo de descentralização das atividades da empresa, no sentido de desconcentrá-las para que sejam desempenhadas em conjunto por diversos centros de prestação de serviços e não mais de modo unificado numa só instituição.” (NASCIMENTO, 2009 p. 217). Alice Monteiro de Barros (2010, p. 452) entende que a terceirização é instituto que “permite que se transfira a terceiro atividades reconhecidamente genéricas, secundárias, acessórias ou de suporte ao empreendimento, de forma a permitir que a empresa envide esforços e concentre atenção naquelas atividades centrais ou principais vertidas em seu objeto social”.

<sup>15</sup> Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

O trabalho temporário foi primeiramente previsto na Lei 6.019/1974, posteriormente regulamentada pelo Decreto 73.841, do mesmo ano. Em sua redação original, dispunha que “trabalho temporário é aquele prestado por pessoa física a uma empresa, para atender à necessidade transitória de substituição de seu pessoal regular e permanente ou à acréscimo extraordinário de serviços”.

Inobstante as diferenças ontológicas entre terceirização e trabalho temporário<sup>16</sup>, pode-se afirmar que a lei em comento insere-se numa lógica neoliberal,

cuja evolução desigual e combinada até os dias atuais foi marcada por privatizações de empresas públicas e pelo enxugamento da máquina do Estado, com a redução das políticas públicas universais e com uma forte ideologia norteadora das reformas do Estado – inclusive no Brasil –, que sustentava a necessidade de introduzir no serviço público o modelo gerencial do setor privado. (DRUCK, Graça; SENA, Jeovana; PINTO, Marina; ARAUJO, Sâmia, 2017, p. 117)

Cinco anos após a promulgação da Constituição Federal, que conferiu grande *status* ao trabalho e sua valorização, o Tribunal Superior do Trabalho editou a Súmula 331. Pode-se afirmar que por mais de 20 anos (de 1993 a 2017), esta súmula foi a principal referência normativa sobre a terceirização no país, dada a ausência de outras regras jurídicas que tratassem da matéria. Intentou o julgador restringir a utilização desta figura a casos excepcionais, conforme se verá.

Desta maneira, a Súmula 331, modificada em 2011 para acréscimo de seus incisos V e VI, ficou assim editada:

**CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011**

I – A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.1974).

---

<sup>16</sup> Há relevantes diferenças em relação à duração do contrato de trabalho (o trabalho temporário tem duração de 90 dias, prorrogáveis, enquanto o de terceirização não possui tal limitação), o regime temporário não necessita especialização (exigida no trabalho terceirizado) e em relação ao vínculo empregatício.

II – A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988).

III – Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

IV – O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

V – Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

VI – A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral.

Vê-se, então, pela leitura especial do inciso III, que está autorizada a terceirização de serviços de vigilância, de conservação e de limpeza, bem como de *serviços especializados* ligados à *atividade-meio* do tomador, desde que não haja pessoalidade e subordinação direta. Há evidente intenção de se restringir o uso abusivo desta figura, inclusive em caráter fraudatório, numa clara tentativa de proteção à higidez das relações de trabalho, inobstante as críticas que possam ser feitas à autorização naquelas atividades, mormente ocupadas por pessoas com baixa qualificação, já socialmente vulnerabilizadas, como o são jovens, mulheres e negros.

Posteriormente, conforme se indicou acima, vieram as leis 13.429/17 e 13.467/17 para dar a atual conformação legal da matéria. A lei que instituiu a Reforma Trabalhista também alterou algumas previsões constantes na 6.019/74, como a do artigo 4o-A, que passou a ter a seguinte redação “considera-se prestação de serviços a terceiros a transferência feita pela contratante da execução de quaisquer de suas atividades, *inclusive sua atividade principal*, à pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviços que possua capacidade econômica compatível com a sua execução” (destacou-se).

O tema ganha relevo quando se questiona acerca da (im)possibilidade de terceirização de serviços públicos, notadamente no âmbito das concessionárias, permissionárias e entidades componentes da administração pública indireta.

Druck et al (2017, p. 117) afirmam que o primeiro aceno à terceirização no serviço público brasileiro se deu em 1967, com a edição do Decreto-Lei nº 200, que pretendeu realizar uma reforma administrativa do aparelho estatal por meio da descentralização da administração pública, o que se fez através de concessões. Posteriormente, regravaram-se quais serviços poderiam ser contratados de forma indireta (como por exemplo, transporte, limpeza, conservação). Com o advento da Constituição Federal de 1988, no entanto, passou-se a exigir a realização de concurso público para o ingresso no funcionalismo.

Posteriormente, no governo Fernando Henrique Cardoso, intentou-se o que se convencionou chamar de reforma gerencial do Estado brasileiro, cujas diretrizes fizeram com que a terceirização e a privatização tomassem lugar de centralidade. Neste contexto reformista, grande importância tem o Decreto 2.271/1997, que possibilitou a execução de atividades, indiretamente, no âmbito da Administração Pública (nos termos do artigo 1º, “as atividades materiais acessórias, instrumentais ou complementares aos assuntos que constituem área de competência legal do órgão ou entidade”). Indicam-se, por fim, duas outras leis que incentivaram a utilização da terceirização no serviço público; são elas a Lei 9.637/1998 e a Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar 101/200).

Nesse sentido, entende-se que

o crescimento desenfreado da terceirização no serviço público mostrou que a limitação da terceirização nas funções que pertencem à estrutura de cargos do funcionalismo foi esvaziada, à medida que, na reforma do aparelho de Estado, houve uma reestruturação nas carreiras, com a extinção de cargos públicos, permitindo-se, dessa forma, a ampliação da terceirização. (DRUCK, Graça; SENA, Jeovana; PINTO, Marina; ARAUJO, Sâmia, 2017, p. 119)

A despeito da relevância das discussões havidas especialmente na doutrina sobre a possibilidade ou não de terceirização no serviço público, o objeto deste trabalho não permite abordá-las com minúcia, mesmo

porque muito dos argumentos nelas contidos serão acolhidos pela jurisprudência, a seguir analisada.

## **4. A terceirização do serviço público na jurisprudência do TST (2008-2018)**

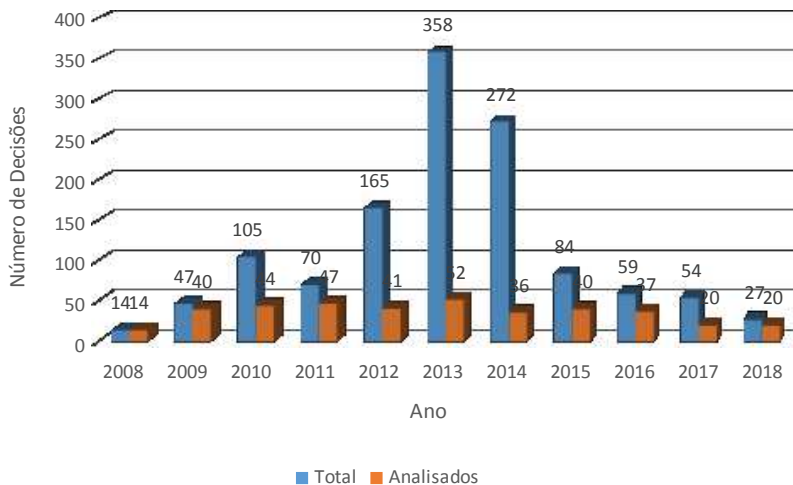
### ***4.1. Aspectos metodológicos***

Realizou-se pesquisa no Banco Nacional de Jurisprudência Trabalhista (BANJUR), no domínio do Tribunal Superior do Trabalho, abrangendo-se o arco temporal que compreende o período de setembro de 2008 a agosto de 2018. A opção por esse marco temporal permitiu que se avaliasse as modificações de entendimento da matéria na jurisprudência do TST ao longo dos anos, mas principalmente se identificar os efeitos das Leis 13.429 e 13.467 neste âmbito. Assim, percebendo-se na Reforma uma tendência de ruptura e descontinuidade de posicionamento, como melhor se enunciará a seguir, foi possível identificar momentos próprios anteriores e posteriores à aprovação destas leis.

Utilizou-se como chave de pesquisa os termos “terceirização e ‘serviço público’ e atividade-fim não subsidiária”. Com isso, se exclui da análise a terceirização nos entes privados, focando-se a análise nas permissionárias e concessionárias de serviço público, bem como em outras figuras da Administração Pública indireta. Também não foi foco de análise, neste trabalho, a temática da possibilidade ou não de se conferir responsabilidade subsidiária à Administração Pública, posto se afastar da discussão sobre o conteúdo de atividade-fim. Ademais, a questão restou resolvida, pois foi apreciada pelo pleno do Supremo Tribunal Federal, que discutiu a responsabilidade subsidiária da administração pública por encargos trabalhistas gerados pelo inadimplemento de empresa terceirizada, fixando tese de repercussão geral, assim redigida, e que posteriormente será analisada com mais cautela: “O inadimplemento dos encargos trabalhistas dos empregados do contratado não transfere automaticamente ao Poder Público contratante a responsabilidade pelo seu pagamento, seja em caráter solidário ou subsidiário, nos termos do art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/93.”

Foram analisados recursos de revista, salvo poucas exceções em que classes processuais diferentes traziam importantes discussões ou argumentos.

Desta forma, conforme o gráfico abaixo, que apresenta o número de casos analisados em comparação ao total de decisões existentes para a chave de pesquisa em cada ano, foram analisadas 391 decisões, no âmbito do TST, entre os anos de 2008 e 2018.



## 4.2. Análise jurisprudencial

No ano de 2008, percebeu-se um processo de consolidação de entendimento sobre a impossibilidade de terceirização das atividades-fim no âmbito da administração pública. Na maioria dos julgados analisados, adotou-se este posicionamento; no entanto, nota-se, ainda, a presença de entendimentos divergentes<sup>17</sup>, especialmente quando, no âmbito das tele-

<sup>17</sup> Entre os entendimentos que divergem, também compreendendo “atividade inerente” como sinônimo de atividade-fim, estão: TST. AG-SEDAT – 1950976-66.2008.5.00.0000. Rel. Min. Rider de Brito. DJ: 02/10/2008; TST. RR-347/2005.003.17.00.1, Ac. 5ª Turma, Rel. Ministro João Batista Brito Pereira, DJ 18/4/2008; TST. AIRR – 243640-56.2003.5.02.0431. Rel. Min. Waldir Oliveira da Costa. DJ: 26/11/2008; TST. RR-1680/2006-140-03-00, Ac. 5ª Turma, Rel. Ministro João Batista Brito Pereira, DJ 4/4/2008. Mesmo em 2009 e 2010, houve decisões que admitiram a possibilidade de terceirização do serviço público: TST. AIRR

comunicações, se analisa o contido no artigo 94, II, da Lei n.º 9.472/97. (“No cumprimento de seus deveres, a concessionária poderá, observadas as condições e limites estabelecidos pela Agência: contratar com terceiros o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço, bem como a implementação de projetos associados.”)

Neste ponto, destaca-se a discussão que permeia grande parte dos julgados analisados e que diz respeito à distinção entre as noções de atividade inerente e atividade-fim. A depender da concepção que se possua de “atividade inerente”, possível dois caminhos: o da possibilidade da terceirização no serviço público (compreendendo-se inerente como sinônimo de atividade-fim) e o da impossibilidade (concebendo-os ontologicamente distintos).

Neste último sentido, possível citar o entendimento do Ministro Maurício Godinho Delgado, reproduzido em diversos julgados. Segundo ele,

O inciso II do art. 94 da Lei 9.472/97 (que dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações) não comporta a interpretação de poder a concessionária contratar com terceiros o desenvolvimento de atividades-fim, já que tal exegese confrontaria com o texto da Súmula 331/TST. Estender o sentido do termo “inerente” nessa peculiar hipótese para compreendê-lo como análogo à atividade-fim, aceitando a transferência do desenvolvimento de serviços essenciais a terceiros, significaria um desajuste em face dos clássicos objetivos tutelares e redistributivos que sempre caracterizaram o Direito do Trabalho ao longo de sua história. O fenômeno da terceirização, por se chocar com a estrutura teórica e normativa original do Direito do Trabalho, sofre restrições da doutrina e jurisprudência justralhistas, que nele tendem a enxergar uma modalidade excetiva de contratação de força de trabalho<sup>18</sup>.

Contudo, a Seção Especializada em Dissídios Individuais – SDI-1, do TST, em 28/05/2009, já houvera rejeitado a interpretação da expressão

---

– 143040-29.2007.5.23.0002. Rel. Min. João Batista Brito Pereira. DJ: 04/11/2009; TST. E-RR - 466100-44.2002.5.21.0921. Subseção I Especializada em Dissídios Individuais. Rel. Min. João Batista Brito Pereira. DJ: 28/05/2009; TST. AIRR - 21940-38.2006.5.01.0008. 2ª Turma. Rel. Min. Renato de Lacerda Paiva. DJ: 04/03/2009; TST. AIRR - 93440-35.2005.5.03.0012. 8ª Turma. Rel. Min. Márcio Eurico Vitral Amaro. DJ: 06/10/2010.

<sup>18</sup> TST. Recurso de Revista: RR – 897-59.2010.5.03.0134. Relator: Min. Maurício Godinho Delgado. DJ: 19/10/2011.

“atividades inerentes” que lhe conferia o sentido de atividade-fim<sup>19</sup>. Um dos argumentos apresentados foi que a Lei Geral de Telecomunicações, de caráter administrativo, não aborda matéria trabalhista, seus princípios, conceitos e institutos, possuindo planos de eficácia distintos.

Outros julgados põem relevo sobre a relação entre Direito Administrativo e Direito do Trabalho, subscrevendo o argumento acima enumerado. Neste sentido, “não é razoável supor que diplomas legais desse jaez, destinados a regular matérias tipicamente de Direito Administrativo, igualmente hajam versado tema distinto e sob a ótica do Direito do Trabalho para abrir mais uma exceção à Súmula nº 331 do TST<sup>20</sup>.”

Ainda no tocante à análise do artigo 94, II, da Lei Geral de Telecomunicações, grande número de decisões a analisa sob uma lente constitucional. Assim, existiria uma limitação imposta à terceirização das atividades-fim e uma concepção restritiva do termo “inerente”.

Neste sentido, impõe-se a observação do artigo 1º, IV e 170<sup>21</sup>, ambos da Constituição Federal, sendo que este último dispõe, especialmente em seus incisos VII e VIII: “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social”, observando os princípios da redução das desigualdades regionais e sociais e da busca do pleno emprego, bem como da dignidade da pessoa humana. Ainda, apontam-se como limites à terceirização os princípios basilares do Direito do Trabalho, bem como os valores sociais comungados em determinado contexto histórico.

Assim se manifestou o Min. Valdir Florindo:

Acrescente-se que a interpretação do artigo 94 da Lei nº 9.472/97 que leve à conclusão de que há nele autorização para a terceirização da atividade-

<sup>19</sup> TST. RR – 586341-58.1999.5.18.0001. Relator: Min. Vieira de Mello Filho. DJ: 28/05/2009.

<sup>20</sup> TST. RR – 143500-76.2009.5.03.0107. Rel. Min. João Oreste Dalazen. DJ: 15/05/2013. Neste mesmo sentido, sobre a incompatibilidade da norma Administrativa e a Trabalhista: TST. RR – 136100-61.2007.5.03.0016. Rel. Min. Rosa Maria Weber. 3ª Turma. DJ: 16/12/2009.

<sup>21</sup> TST. RR – 110800-06.2007.5.03.0014. 4ª Turma. Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen. DJ: 02/12/2009; TST. RR – 48000-93.2008.5.03.0017. 4ª Turma. Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen. DJ: 04/11/2009; TST. RR – 108800-72.2008.5.03.0022. 4ª Turma. Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen. DJ: 30/06/2010; TST. RR – 405-46.2010.5.03.0044. 2ª Turma. Rel. Min. Maria das Graças Silvany Dourado Laranjeira. DJ: 03/04/2013.



-fim das empresas prestadoras de serviço corresponde não apenas a uma inconstitucional superioridade da livre iniciativa sobre o valor social do trabalho como também à prevalência até mesmo das relações de consumo sobre este – quando é certo que a Constituição Federal adotou um eloquente silêncio acerca de tais relações nos principiológicos artigos 1º, IV, e 170, caput<sup>22</sup>.

Posteriormente, no ano de 2011, houve importante consolidação de entendimento na temática, com grande repercussão no Direito do Trabalho. Refere-se à concretização da Orientação Jurisprudencial 383, oriunda da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, segundo a qual:

**383. TERCEIRIZAÇÃO. EMPREGADOS DA EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS E DA TOMADORA. ISONOMIA. ART. 12, “A”, DA LEI Nº 6.019, DE 03.01.1974. (mantida) - Res. 175/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011** A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com ente da Administração Pública, não afastando, contudo, pelo princípio da isonomia, o direito dos empregados terceirizados às mesmas verbas trabalhistas legais e normativas asseguradas àqueles contratados pelo tomador dos serviços, desde que presente a igualdade de funções. Aplicação analógica do art. 12, “a”, da Lei nº 6.019, de 03.01.1974.

Em 2012, também advindo da Subseção de Dissídios Individuais<sup>23</sup>, firmou-se o entendimento de que o serviço de call center é atividade-fim das empresas concessionárias de telecomunicações, sendo que a terceirização do teletendimento pelas empresas telefônicas configura intermediação ilícita de mão de obra, devendo ser reconhecido o vínculo de emprego desses trabalhadores terceirizados diretamente com os tomadores de seus serviços.

De 2013 a 2017, as decisões não divergirem do indicado acima, mantendo-se a também a argumentação, os limites e as compreensões acerca do conteúdo de atividade-fim.

<sup>22</sup> TST. RR – 1295-08.2010.5.03.0004. 2ª Turma. Rel. Min. Valdir Florindo. DJ: 21/08/2013

<sup>23</sup> TST. E-ED-RR - 810-06.2010.5.03.0037. Subseção I Especializada em Dissídios Individuais. Rel. José Roberto Freire Pimenta. DJ: 29/11/2012. Igualmente: TST. E-ED-RR – 2938-13.2010.5.12.0016. Subseção I Especializada em Dissídios Individuais. Rel. José Roberto Freire Pimenta. DJ: 08/11/2012.

Contudo, os últimos resultados apresentados para a chave de pesquisa utilizada até o momento (terceirização e “serviço público” e atividade-fim não subsidiária) têm como data de julgamento limite o dia 13/09/2017, não sendo apresentados julgados posteriores.

Para dar prosseguimento à pesquisa, a despeito deste fato não previsto, optou-se por utilizar nova chave de pesquisa, no setor “Consulta Unificada” do TST. Utilizou-se o termo “Lei 13.429’ não irretroatividade”. Afastou-se a utilização da expressão “irretroatividade”, uma vez que se percebeu a existência de grande número de julgados que não se debruçavam com minúcia sobre a (im)possibilidade de terceirização da atividade-fim, furtando-se a afastar a possibilidade de terceirização com a justificativa de que o contrato objeto da apreciação judicial havia sido pactuado antes da vigência da referida lei, não possuindo efeitos retroativos. Este é o entendimento consolidado<sup>24</sup> até o presente momento, sobre os contratos anteriores à edição da Lei 13.429. Ademais, nesses casos, tem-se mantido o entendimento de que a terceirização de atividade-fim é ilícita, não tendo a Lei de Terceirização efeitos retroativos para apanhar situações constituídas e direitos adquiridos na vigência da lei anterior, sob pena de se violar os princípios da irretroatividade da lei nova e da segurança jurídica, garantidos pelos expressos termos dos arts. 5º, caput e inciso XXXVI do Texto Maior e 6º da Lei de Aplicação às Normas do Direito Brasileiro.

Neste sentido, a análise do mérito abre espaço às discussões de cunho processual – irretroatividade de lei, pedido de sobrestamento de ações aguardando-se julgamento pelo STF, (ausência de) pré-questionamento –, de modo que as decisões do TST, no geral e ainda que lateralmente, mantém o entendimento da impossibilidade de terceirização.

Porém, algumas decisões do STF já acenam para uma mudança diametral de entendimento, no sentido de ser possível a terceirização da atividade-fim. Percebem-se, também, algumas decisões do TST acompanhando este novo entendimento<sup>25</sup>.

---

<sup>24</sup> Por todos, verificar TST. ED-E-ED-RR – 1144-53.2013.5.06.0004. SDI-1. João Oreste Dalazen. DJ: 03/08/2017

<sup>25</sup> Neste sentido, demonstrando a alteração gradual de entendimento do TST, destaca-se: TST. RR – 64-24.2017.5.06.0292. Rel. Min. Breno Medeiros, 5ª Turma, DJ: 15/08/2018. TST. RR-185-22.2013.5.05.0421, Relator Ministro: Guilherme Augusto Caputo Bastos, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 23/03/2018.

Citam-se algumas manifestações do STF para embasar tal constatação. A primeira delas, advém da apreciação do RE 760.931<sup>26</sup>, datado de 30/03/2017. Os argumentos apresentados podem ser resumidos em: 1) a dicotomia havida entre os conceitos de atividade-meio e atividade-fim é imprecisa, artificial e ignora a dinâmica da economia moderna, em que há especialização, divisão de tarefas, busca pela eficiência e mutação constante do objeto social (aqui, em evidente conflito com um dos argumentos consagrados pela jurisprudência para desautorizar a terceirização, como se indicará a seguir); 2) não há fraude, mas estratégia empresarial na cisão de atividades entre pessoas jurídicas distintas, “garantida pelos artigos 1º, IV, e 170 da Constituição brasileira” (em interpretação distinta da então comungada pelo TST, conforme se indicou alhures); 3) apresentação de supostos benefícios da terceirização; 4) existência de dever de eficiência da Administração Pública, empregando soluções de mercado adequadas ao atendimento da demanda, de modo que “a terceirização não importa precarização às condições dos trabalhadores”. A partir destes argumentos, o plenário fixou a seguinte tese de repercussão geral, sob número 246: “O inadimplemento dos encargos trabalhistas dos empregados do contratado não transfere automaticamente ao Poder Público contratante a responsabilidade pelo seu pagamento, seja em caráter solidário ou subsidiário, nos termos do art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/93”

Ainda, vislumbram-se, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, decisões neste mesmo sentido no exame de Reclamações Constitucionais (entre outras, Rcl 25.508, Rel. Min. Alexandre de Moraes; Rcl 10.132, Rel. Min. Gilmar Mendes; Rcl 25.621 MC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Rcl 19.598 MC, Rel. Min. Cármen Lúcia).

Em medidas cautelares, também já se tem decidido neste diapasão, como se vê na MC concedida nos autos da ADC n.º 48, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, DJE 31/01/2018, em que se argumentou que

É legítima a terceirização das atividades-fim de uma empresa. A Constituição Federal não impõe uma única forma de estruturar a produção. Ao contrário, o princípio constitucional da livre iniciativa garante aos

---

<sup>26</sup> STF RE 760931, Relator (a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 26/04/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-206 DIVULG 11-09-2017 PUBLIC 12-09-2017.

agentes econômicos liberdade para eleger suas estratégias empresariais dentro do marco vigente (CF/1988, art. 170).

Por fim, faz-se necessário realçar a discussão atualmente presente no Supremo Tribunal Federal, em três importantes julgamentos, no ARE 791.932, sobre a possibilidade de terceirização das atividades de call center e na ADPF 324 e no RE 958.252, está com repercussão geral reconhecida, ambas sobre a própria terceirização da atividade-fim e apreciadas conjuntamente.

No decorrer da realização deste trabalho, o Supremo Tribunal Federal discutiu e julgou constitucional a terceirização das atividades-fim. Desta maneira, haviam se manifestado contrariamente à terceirização das atividades-fim o ministro Edson Fachin, que abriu a divergência, seguido pela ministra Rosa Weber e pelos ministros Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio; por outro lado, entendendo ser possível essa terceirização, posicionaram-se os ministros Alexandre de Moraes, Dias Toffoli, Luiz Fux, Carmen Lúcia, Gilmar Mendes, Celso de Mello e Roberto Barroso, relator dos processos.

Frise-se que a decisão diz respeito, especificamente, à (in)constitucionalidade da Súmula 331 do TST, no entanto, certamente produzirá efeitos na atuação nas instâncias inferiores, sinalizando o posicionamento da Corte acerca da constitucionalidade da liberação da terceirização.

Posteriormente, foi editado o Decreto 9.507/2018, que dispõe sobre a execução indireta, mediante contratação, de serviços da administração pública federal direta, autárquica e fundacional e das empresas públicas e das sociedades de economia mista controladas pela União. São excluídas da execução indireta os serviços que envolvam tomada de decisão ou posicionamento institucional nas áreas de planejamento, coordenação, supervisão e controle; que sejam considerados estratégicos para o órgão ou a entidade, cuja terceirização possa colocar em risco o controle de processos e de conhecimentos e tecnologias; que estejam relacionados ao poder de polícia, de regulação, de outorga de serviços públicos e de aplicação de sanção; e que sejam inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou da entidade, exceto disposição legal em contrário ou quando se tratar de cargo extinto, total ou parcialmente, no âmbito do quadro geral de pessoal.

A luta hermenêutica, portanto, novamente se dará na identificação das funções inerentes ou acessórias às categorias indicadas.

Conforme se demonstrou neste capítulo, o Supremo Tribunal Federal, em suas recentes decisões e em pouco espaço de tempo, reviu seu posicionamento, passando a adotar argumentos diametralmente opostos aos que até então comungava, tanto a própria corte como as instâncias inferiores, a exemplo do TST.

## 5. Considerações finais

Objetivou-se, com o presente trabalho, apresentar a “trajetória” pela qual passou a terceirização da atividade-fim na normativa e na jurisprudência brasileiras, demonstrando-se, até a edição das leis reformadoras, a consolidação de entendimentos e, posteriormente a elas, a fragmentação e a ruptura, com a identificação da tendência, especialmente a partir do posicionamento do Supremo Tribunal Federal, de ampliação irrestrita da terceirização, sob argumentos diametralmente opostos aos até então consolidados.

Inobstante o aceno à terceirização irrestrita, procurou-se apresentar as diretrizes e os contornos da noção de atividade-fim, inseridos na jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho entre os anos de 2008 a 2018, podendo-se destacar os mais presentes: atividades-fim são serviços necessários à consecução das metas, fins e objetivos sociais; b) de caráter essencial, inclusive à dinâmica empresarial; c) sem as quais a empresa não consegue manter suas atividades; d) existência de subordinação estrutural. Cada uma destas direções possui características e desdobramentos próprios, também debatidos neste artigo.

O trabalho, portanto, se insere num projeto de mapeamento dos efeitos das reformas, permitindo identificar as características dos momentos anterior e posterior a sua vigência. Quanto ao objeto específico deste artigo – qual seja, a terceirização da atividade-fim no serviço público – percebe-se uma tendência, encampada e já sinalizada pelo Supremo Tribunal Federal, de se autorizar a terceirização, neste sentido, especialmente para as funções em que seja desnecessária a prestação de concurso público.

Também são recentes as alterações legislativas que possibilitaram a terceirização da atividade-fim. Caberá, por hora, a continuidade da crí-

tica ao modelo laboral que se tem construído na recente história brasileira. Este trabalho se insere neste contexto, portanto, pois, identificando o estado da arte anterior e a consequente e quase imediata ruptura com tal modelo, aponta a fragilidade e insustentabilidade dos argumentos indicados, muito mais de cunho político que jurídicos.

## Referências bibliográficas

AMORIM, Helder Santos. **Terceirização no serviço público**: uma análise à luz da nova hermenêutica constitucional. São Paulo: LTr, 2009.

**BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho.** 6ª edição – São Paulo. LTr, 2010.

CAMPOS, Andre Gambier (Org.). **Terceirização do trabalho no Brasil**: novas e distintas perspectivas para o debate. Brasília: IPEA, 2018.

DELGADO, Gabriela Neves; AMORIM, Helder Santos. **Os limites constitucionais da terceirização.** 1 ed. São Paulo: LTr, 2014.

DELGADO. Maurício Godinho. **Direitos fundamentais na relação de trabalho.** São Paulo: Revista Ltr, ano 70 (2007), nº 06.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Parcerias na administração pública**: concessão, permissão, franquias, terceirização, parceria público-privada. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

DRUCK, Graça; SENA, Jeovana; PINTO, Marina; ARAUJO, Sâmia. A terceirização no serviço público: particularidades e implicações. In: CAMPOS, Gambier André. (org.) **A Terceirização do Trabalho no Brasil**, IPEA, 2017.

GARCIA, G. B. Terceirização: principais destaques da Lei nº 13.429/2017. in: **Revista síntese trabalhista e previdenciária**; n. 335, (maio 2017), p.[9]-18.

MARTINS, Sérgio Pinto. **A Terceirização e o Direito do Trabalho.** 8 ed. São Paulo: Atlas, 2007.

MELLO FILHO, Luiz Philippe Vieira de; DUTRA, Renata Queiroz. A terceirização de atividade-fim: caminhos e descaminhos para a cidadania no trabalho. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho.** Porto Alegre, v. 80, n. 3, p. 187-214, jul./set. 2014.

MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. **A terceirização trabalhista no Brasil**. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

POCHMANN, Márcio. **Debates contemporâneos, economia social e do trabalho: superterceirização do trabalho**. São Paulo: LTr, 2008.

SERAU JÚNIOR, Marco Aurélio (coordenador). **Terceirização: conceito, crítica, reflexos trabalhistas e previdenciários** – São Paulo: LTr, 2018.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Terceirização na Administração Pública: uma prática inconstitucional. **Boletim Científico** – Escola Superior do MPU, ano 4, n. 17, out/dez, 2005, p. 87-117.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. **Relação de emprego e direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2007.

STF. ADC n.º 48, MC. Relator Ministro Roberto Barroso. **Diário do Judiciário Eletrônico** 31/01/2018.

STF. ADPF 324. Relator Ministro Roberto Barroso. **Diário do Judiciário Eletrônico** 30/08/2018.

STF. ARE 791.932. Relator Ministro Alexandre de Moraes. Data de publicação. **Diário do Judiciário Eletrônico** 06/03/2019 - ATA Nº 22/2019. DJE nº 44, divulgado em 01/03/2019.

STF. Reclamação Constitucional 25.508. Relator Min. Alexandre de Moraes. **Diário do Judiciário**: 22/08/2017.

STF. Reclamação Constitucional 10.132, Rel. Min. Gilmar Mendes. **Diário do Judiciário**: 08/11/2012.

STF. Reclamação Constitucional 25.621 MC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski. **Diário do Judiciário**:19/10/2017.

STF. Reclamação Constitucional 19.598 MC, Rel. Min. Cármen Lúcia. **Diário do Judiciário**: 19/02/2015.

STF. RE 760931, Relator (a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 26/04/2017, PROCESSO ELETRÔNICO **Diário do Judiciário Eletrônico** -206 DIVULG 11-09-2017 PUBLIC 12-09-2017.

STF. RE 958252, Relator Min. Luiz Fux. Tribunal Pleno, julgado em 30/08/2018, Ata Nº 31, de 30/08/2018. **Diário do Judiciário Eletrônico** nº 188, divulgado em 06/09/2018.

TST. RR – 62400-71.2003.5.01.0073. 1ª Turma. Relator Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho. **Diário do Judiciário:** 12/11/2008.

TST. ARR – 942-66.2010.5.03.0036. 1ª Turma. Relator Ministro Waldir Oliveira da Costa. **Diário do Judiciário:** 27/06/2018.

TST. AIRR – 75940-50.2005.5.04.0101. 2ª Turma. Relator Ministro José Simpliciano Fontes de F. Fernandes. **Diário do Judiciário:** 18/12/2007.

TST. AIRR - 21940-38.2006.5.01.0008. 2ª Turma. Rel. Min. Renato de Lacerda Paiva. **Diário do Judiciário:** 04/03/2009.

TST. RR – 2715500-18.2000.5.09.0014. 2ª Turma. Relator Ministro Roberto Pessoa. **Diário do Judiciário.** 24/03/2010.

TST. AIRR – 103940-36.2009.5.03.0105. 2ª Turma. Relator Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos. **Diário do Judiciário:** 18/08/2010.

TST. RR – 405-46.2010.5.03.0044. 2ª Turma. Rel. Min. Maria das Graças Silvano Dourado Laranjeira. **Diário do Judiciário** 03/04/2013.

TST. RR – 147900-05.2007.5.03.0140. 2ª Turma. Relator Ministro Renato de Lacerda Paiva. **Diário do Judiciário:** 25/06/2013.

TST. AIRR – 143140-95.2005.5.03.0006. 3ª Turma. Relator Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira. **Diário do Judiciário:** 22/04/2009.

TST. RR – 143100-16.2005.5.03.0006. 3ª Turma. Relator Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira. **Diário do Judiciário:** 22/04/2009.

TST. RR – 136100-61.2007.5.03.0016. 3ª Turma. Rel. Min. Rosa Maria Weber. **Diário do Judiciário:** 16/12/2009.

TST. AIRR – 135840-13.2009.5.03.0016. 3ª Turma. Relator Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira. **Diário do Judiciário:** 24/11/2010.

TST. RR – 62400-43.2008.5.03.0137. 3ª Turma. Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado. **Diário do Judiciário:** 14/11/2012.

TST. RR – 70600-83.2009.5.03.0111. 3ª Turma. Relator Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira. **Diário do Judiciário:** 16/06/2010.



TST. RR – 982-38.2010.5.03.0007. 3ª Turma. Relator Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira. **Diário do Judiciário:** 29/02/2012.

TST. RR – 70300-04.2007.5.03.0108. 4ª Turma. Relator Ministro Antônio José de Barros Levenhagen. **Diário do Judiciário:** 04/11/2009.

TST. RR – 48000-93.2008.5.03.0017. 4ª Turma. Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen. **Diário do Judiciário:** 04/11/2009.

TST. RR – 110800-06.2007.5.03.0014. 4ª Turma. Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen. **Diário do Judiciário:** 02/12/2009.

TST. RR – 32040-71.2006.5.01.0034. 4ª Turma. Relator Ministro Fernando Eizo Ono. **Diário do Judiciário:** 15/09/2010.

TST. RR – 104800-89.2009.5.03.0023. 4ª Turma. Relatora Ministra Fernando Eizo Ono. **Diário do Judiciário:** 15/08/2012.

TST. RR – 124500-08.2009.5.03.0005. 4ª Turma. Relatora Ministra Maria de Assis Calsing. **Diário do Judiciário:** 08/02/2012.

TST. RR-1680/2006-140-03-00, Ac. 5ª Turma, Rel. Ministro João Batista Brito Pereira, **Diário do Judiciário** 4/4/2008.

TST. RR-347/2005.003.17.00.1, Ac. 5ª Turma, Rel. Ministro João Batista Brito Pereira, **Diário do Judiciário** 18/4/2008.

TST. RR – 135400-67.2008.5.03.0140. 5ª Turma. Relatora Ministra Kátia Magalhães Arruda. **Diário do Judiciário:** 02/03/2011.

TST. RR – 64-24.2017.5.06.0292. Rel. Ministro Breno Medeiros, 5ª Turma, **Diário do Judiciário:** 15/08/2018.

TST. RR-185-22.2013.5.05.0421, Relator Ministro: Guilherme Augusto Caputo Bastos, 5ª Turma, Data de Publicação: **Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho** 23/03/2018.

TST. ED-RR – 58800-82.2003.5.10.0011. 6ª Turma. Relator Ministro Aloysio Corrêa da Veiga. **Diário do Judiciário:** 17/06/2009.

TST. RR – 109800-13.2004.5.04.0025. 6ª Turma. Relator Ministro Aloysio Corrêa da Veiga. **Diário do Judiciário:** 18/11/2009.

TST. RR – 8040-64.2002.5.12.0026. 6ª Turma. Relator Ministro Maurício Godinho Delgado. **Diário do Judiciário:** 02/06/2010.

TST. RR – 150200-53.2009.5.03.0112. 6ª Turma. Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado. **Diário do Judiciário:** 01/09/2010.

TST. RR – 164400-05.2008.5.03.0111. 6ª Turma. Relator Ministro Maurício Godinho Delgado. **Diário do Judiciário:** 10/11/2010.

TST. AIRR – 97841-96.2009.5.03.0025. 6ª Turma. Relator Ministro Maurício Godinho Delgado. **Diário do Judiciário:** 17/11/2010.

TST. RR – 302100-05.2006.5.09.0021. 6ª Turma. Relator Ministro Maurício Godinho Delgado. **Diário do Judiciário:** 07/12/2010.

TST. RR – 1544900-39.2008.5.09.0001. 6ª Turma. Relatora Ministra Kátia Magalhães Arruda. **Diário do Judiciário:** 27/06/2012.

TST. RR – 220-78.2013.5.03.0019. 7ª Turma. Relator Ministro Cláudio Mascarenhas Brandão. **Diário do Judiciário:** 05/02/2014.

TST. AIRR - 93440-35.2005.5.03.0012. 8ª Turma. Rel. Min. Márcio Eurico Vitral Amaro. **Diário do Judiciário:** 06/10/2010.

TST. RR – 822-92.2010.5.03.0110. 8ª Turma. Relator Ministro Sebastião Geraldo de Oliveira. **Diário do Judiciário:** 23/11/2011.

TST. RR – 189700-13.2009.5.01.0491. 8ª Turma. Relatora Ministra Dora Maria da Costa. **Diário do Judiciário:** 15/08/2012.

TST. E-RR - 466100-44.2002.5.21.0921. Subseção I Especializada em Dissídios Individuais. Rel. Min. João Batista Brito Pereira. **Diário do Judiciário:** 28/05/2009.

TST. E-ED-RR – 2938-13.2010.5.12.0016. Subseção I Especializada em Dissídios Individuais. Rel. José Roberto Freire Pimenta. **Diário do Judiciário:** 08/11/2012.

TST. E-ED-RR - 810-06.2010.5.03.0037. Subseção I Especializada em Dissídios Individuais. Rel. José Roberto Freire Pimenta. **Diário do Judiciário:** 29/11/2012.

## APONTAMENTOS SOBRE A PRECARIZAÇÃO À BRASILEIRA

### NOTES ON THE BRAZILIAN PRECARIOUSNESS

*Alexandre Francisco Braga<sup>1</sup>*

**Resumo:** Analisaremos as propostas de mudança de orientação trabalhista do governo do presidente Michel Temer sob a ótica do contexto internacional. Nosso foco é a Lei nº 13.467/2017 por meio do qual o mandatário pretende dar seqüência a uma serie de precarizações que vem sendo realizadas no mundo do trabalho desde a década de 1990. Demonstraremos, com base na literatura especializada e na crítica marxista, que essas alterações na atual legislação trabalhista propostas nas redações dos artigos 510, 611 e 620 do projeto em análise resultam na perda de proteção laboral, na inquietação entre os trabalhadores e trabalhadoras e no desprestígio das organizações sindicais. Pois o novo modelo de mediação das relações entre estas e os patrões prioriza a comissão de empregados em detrimento da representação por local de trabalho, que antes era realizada pelos sindicatos. Além de ser um retrocesso na manutenção dos direitos da classe trabalhadora, o conjunto das mudanças sugeridas pelo Governo Federal traz uma nova forma de escravidão humana que está inserida não somente na situação conjuntural em que o país vive, mas que lhe é basilar da estrutura capitalista que o Brasil está, intrinsecamente, ligado.

**Palavras-chave:** Precarização; Reforma trabalhista; Marx; Classetrabalhadora.

---

<sup>1</sup>É bacharelado em Ciências do Estado na Faculdade de Direito da UFMG, membro do Grupo de Estudos Trabalho e Resistências (UFMG) e é preside a Unegro (União de Negros e Negros Pela Igualdade). Email: bragafilesosofia@yahoo.com.br.

In: ANTUNES, Daniela Muradas; NICOLI, Pedro Augusto Gravatá; RODARTE, Wanessa Susan de Oliveira (org.). A reforma trabalhista e o direito individual do trabalho: dos retrocessos às resistências. 1ª edição. Belo Horizonte: Initia Via, 2019 (Anais do IV Encontro da RENAPEDTS, vol. 2). ISBN: 978-85-9547-079-8. DOI: 10.17931/95470798/v2a18.

**Abstract:** We are going to analyze de proposes of changes in the labor orientation of the government of the president Michel Temer under the perspective of the international context. Our focus is the Amendment number 13.467/2017 through which the agent intends to follow a series of precarious situations that have been done in the labor world since the ninety decade. We are going to demonstrate, based on the specialized literature and in the Marxist criticism, that these alterations in the current labor legislation proposed in the essays of the articles 510,611 and 620 of the project under analysis result in the loss of the labor protection, in the agitation among the works and in the loss of prestige of the labor syndical organizations. For the new mediation model of the relations between these and the bosses prioritizes the employees' commission in detriment of the representation by labor local, that before was performed by the syndicates. Besides being a step backwards in the management of the rights of the working class, the set of changes suggested by the Federal Government brings a new form of human slavery that is inserted not only in the conjunctural situation in which the country lives, but which is based on the capitalist structure That Brazil is intrinsically linked.

**Keywords:** Precarious situations; Labor reform; Marx; Working class.

\*

## 1. Introdução

O cenário de precarização das relações do trabalho no Brasil veio no bojo da perda do projeto socialista referendada na emancipação humana e na ascensão dos programas neoliberais na economia e na sociedade. As mudanças, no campo gerencial e no parque industrial, também contribuíram para essa situação, visto que a opção pela modernização retirou milhares de postos de trabalho, o que contrariou as narrativas da época de que os trabalhadores seriam os beneficiários de melhor qualidade de vida e bem-estar. À guisa de conhecimento, conforme reportagem feita por Oliveira (2012), da Agência Brasil, somente no setor bancário, a perda foi de 732 mil postos, em 1990 para 393 mil em 1999, uma redução na ordem de 46,3% e de 25% de queda na área industrial. Em 1991, 42%

dos trabalhadores estavam sem carteira de trabalho ou eram autônomos, Isto aconteceu tanto por causa das privatizações, da investida do capital neoliberal e da baixa perspectiva de crescimento interno, com a proliferação do setor de serviços, da terceirização e subcontratação do processo produtivo. Essa chamada *Terceira Revolução Industrial* consistiu na reestruturação produtiva. De um lado, houve o aumento do progresso técnico, o uso de novas tecnologias com o aumento da produtividade e, do outro lado, a constituição de um mercado de trabalho cada vez mais competitivo e seletivo, o que se refletiu, através das mudanças do fordismo para o sistema de produção flexível, trazendo insegurança ao trabalhador por causa do desemprego que já começara a diminuir o poder de barganha dos sindicatos, públicos e privados. Tanto o trabalho protegido pela legislação trabalhista quanto o trabalho desprotegido foram afetados por essa nova dinâmica. Essa nova ordem econômica vigente foi a responsável direta pelo cenário desolador em que já se encontrava o mundo do trabalho, porém, as propostas do atual governo federal elevam, num grau avançado, esse quadro de precarização, de fragilização e de defensiva laboral que vimos registrando desde os anos noventa.

Nosso entendimento é que, essa proposta de alteração do escopo de proteção trabalhista<sup>2</sup> pelos parlamentares, não só altera nosso ordenamento jurídico, mas também a própria CLT, pois a classe trabalhadora passa a ter, com a mudança legislativa, pouquíssima condição de resistir, enfrentar, articular e lutar contra a exploração dos patrões, já que tanto o alto índice de desemprego quanto a fragilidade legal a joga como classe na condição de nova escravização humana. Pois, conforme Castel:

Foi a relação com o trabalho que mudou profundamente. Ele é daqui para frente vivido por muitos como inquietação. O medo de perder o emprego predomina [...] Mas, é ainda sobre o trabalho, quer se o tenha, quer este falte, quer seja precário ou garantido, que continua a desenrolar-se, hoje em dia, o destino da grande maioria dos atores sociais. (CASTEL, 198, p. 157).

E é justamente o medo de perder o emprego, como aponta Castel acima, que coloca o trabalhador e sua representação política em uma re-

---

<sup>2</sup>A Lei nº 13.467/2017 já está em vigor e o presidente eleito Jair Messias Bolsonaro (PSL) tem nela e na reforma da previdência algumas de suas principais bandeiras políticas.

lação de inferioridade, diante as propostas feitas pelos empregadores, no caso de relações formais de trabalho e emprego. No caso de trabalhadores sem vínculos formais, esse medo é ainda mais perverso e traz uma inquietação ainda maior. Essa inquietação, pela insegurança quanto a estabilidade laboral e pela fragilidade da proteção legal, também, se reflete naquelas situações já positivadas pelo poder público, portanto, protegidas pela Lei, pois, de acordo com o estudo *Justiça em Números*, realizado pelo Conselho Nacional de Justiça, tramitam 99,7 milhões de processos nos 90 Tribunais brasileiros, sendo 70,8 milhões de processos pendentes e 28,9 milhões de novos casos que chegaram às cortes do país no ano de 2014. Desses, 39,4% se referem exclusivamente às causas trabalhistas. (CARDOSO, 2015).

Além dessa inquietação pela possibilidade da perda do emprego formal, há, entre a classe trabalhadora brasileira, o temor pela pouca resolubilidade da Justiça do Trabalho, conforme os dados relatados anteriormente. Diante disso, é possível antever uma baixa capacidade negocial dos empregados diante do patronato. A proposta feita pelo governo do presidente Michel Temer e amparada pelo presidente Jair Bolsonaro (PSL), Lei Ordinária nº 13.467/2017, para alterar a Consolidação das Leis do Trabalho, de 1943, reforça essa condição de fragilidade, leva o conjunto dos empregados à categoria de escravidão humana, pois as regras do jogo trabalhista não os protegem de fato, na medida em que, ao contrair um acordo profissional, os trabalhadores entram nesse jogo com pouquíssimas forças para discordar dos patrões, já que por um lado, há altas taxas de desemprego, e por outro, o sistema protetivo, apesar de antigo, é demorado e dá uma sensação de não atender às demandas protocoladas nos Tribunais do Trabalho.

De acordo com a juíza Valdete Souto Severo da 4ª região do Tribunal Regional do Trabalho, em Porto Alegre:

As alterações são tantas e tão ruins, que é difícil apontar as mais relevantes. No âmbito do direito material, as possibilidades de contratação precária, como intermitente, temporário, autônomo exclusivo; a possibilidade de jornada de 12h por acordo individual e com supressão do intervalo de descanso; regras sobre salário, com a possibilidade de pagamento de prêmio como se fosse indenização; regras sobre despedida, permitindo que o trabalhador renuncie aos direitos, se aderir a plano de demissão voluntária. (RUY, 2018, p.6).

Como afirma a juíza Valdete Souto Severo (2018), a possibilidade de *esvaziamento da atuação sindical* dá aos empregadores, além do exército de reserva de mão-de-obra disposta a receber contratos empregatícios com quase nenhuma garantia pró trabalhador, o patronato tem à sua disposição uma legislação laboral que força a aceitação de acordos que se sobrepõem sobre o legislado, como está explícito no Artigo 620 dessa Lei: “*As condições estabelecidas em acordo coletivo de trabalho sempre prevalecerão sobre as estipuladas em convenção coletiva de trabalho*” (LEI nº 13.467/2017).

A proposta da reforma trabalhista aprovada pelo Congresso Nacional do Brasil, em apreço, vem, portanto, no contexto internacional de avanço das políticas neoliberais e de fragilidade trabalhista, registrada a partir da década de 1990. Com o agravante de que, a estrutura de proteção consubstanciada na CLT e na Carta Magna, de 1988, com a vigoração da Lei nº 13.467/2017, coloca a classe trabalhadora à mercê da negociação. Nesse novo cenário que se apresenta, a classe trabalhadora tem pouco tônus muscular para discordar ou não aceitar condições desfavoráveis de contratação no mundo do trabalho, semelhante ao que já foi vivido pelo Brasil durante a escravidão. Como pontuou Marx (2008), com os recentes processos de desregulamentação laboral, o trabalho, enquanto mercadoria estranhada, coloca a classe trabalhadora em condição cada vez mais submissa em relação à sua força de trabalho, em relação aos pouquíssimos acordos possíveis e em relação à sua baixa capacidade de reivindicar suas pesadas perdas de direitos. Vejamos como isso está circunscrito ao cenário externo.

## **2.As propostas de precarização à brasileira**

As propostas de reformas trabalhistas e previdenciárias, que têm sido adotadas no ordenamento jurídico brasileiro, estão lincadas e conectadas diretamente aos ajustes fiscais e econômicos requeridos pelo capital neoliberal. Portanto, as exigências de alterações, no padrão de proteção social do trabalhador, têm mais uma conotação externa, que conjuntural nacional. O conjunto dessas reformas está ligado, umbilicalmente, à necessidade de adaptação estrutural do capital mundial, conforme já escrito por Karl Marx.

Em deferimento dessas exigências, o país tem adotado diversas revisões no sentido de desestruturar e desregulamentar seu alicerce de proteção da classe trabalhadora, na tendência mundial de abertura comercial que vem sendo a tônica da política econômica dos anos 1990, com claro interesse em privilegiar aqueles ajustes necessários para gerar ganhos de produtividade e para aumentar a lucratividade dos negócios no cenário externo. (RAMOS, 1997, p.1). Segundo estudo de Ramos (1997):

O acirramento da concorrência internacional, a globalização da produção e as profundas mudanças na tecnologia e nos sistemas de gestão obrigam as empresas a buscar custos unitários do trabalho mais baixos e uma maior flexibilidade para se adaptar a um ambiente em permanente mutação. Tendo em vista que os traços comuns dos mercados de trabalho naquele continente são exatamente a rigidez, o excesso de regulação e os elevados custos do trabalho, explicam-se, segundo esta visão, as altas taxas de desemprego alcançadas. (RAMOS, 1997, p.12).

Marx recorda que, no modo de produção capitalista, o burguês não compra a força de trabalho para satisfazer as necessidades pessoais do trabalhador, nem do adquirente. Mas, seu objetivo é aumentar o capital, produzir mais mercadorias que contêm mais trabalho do que ele pagou para adquirir e com o qual a venda, em forma de mercadoria, satisfaça a parte do valor obtida gratuitamente (MARX, 2002, v. 1, p. 721), pois, a força do trabalho produz mais dividendos que seu próprio valor inicial. No processo de acumulação capitalista, cenário à qual o Brasil está conectado, o trabalhador existe para a reprodução sistêmica e a riqueza material não existe para o desenvolvimento do trabalhador (MARX, 2002, v. 1, p. 724). Nessa perspectiva, a nova organização do trabalho, oriunda das reformas estatais que caracterizaram a década de 1990 (fordismo, taylorismo, reforma gerencial, Consenso de Washington), exigem mudanças e adaptações do mundo do trabalho às exegeses do mercado de trabalho como a precariedade, flexibilização das jornadas, desregulamentação legislativa do trabalho, adesão aos contratos temporários e informais e, mais recentemente, a transformação dos empregos de carteira assinada em contratos via pessoas jurídicas (PJ's) sob regime de terceirização ou empreendedores sociais. No seu conjunto, essas mudanças são o exemplo duro daquilo que Mészáros (2006) prognosticou como sendo a *eliminação do desperdício*.



### 3. Nova forma de escravização humana

O Brasil não foi o último país a abolir a escravidão, pois depois dele o fizeram a Coréia (1894), Irã (1928), Nepal (1921), Etiópia (1942), Catar (1962), Omã (1970) e Mauritània, em 1980. Porém, a própria eliminação do trabalho compulsório, para a população negra, não teve quase nenhum significado prático no processo societário brasileiro, já que a massa dos ex cativos ficou sem políticas públicas de assistência social ou de inserção na sociedade, seja da parte dos governos ou por interesse da Igreja Católica, os principais atores políticos da época. Esse descaso social levou a uma proliferação de miseráveis e de segregados da população branca, obrigados a viver nos rincões mais afastados e a formar as favelas nos morros das periferias, longe das Casas Grandes e que, na essência, a abolição lhes valeu pouco, uma vez que, nas diversas regiões brasileiras ainda registramos denúncias de práticas semelhantes ao trabalho escravo. Isto é, o modo de produção escravista ainda grassa em nossas terras, pois de acordo com a Free Foundation (2014), há, no Brasil, mais de 155 mil pessoas vivendo sob o regime de escravatura moderna. A OIT (Organização Internacional do Trabalho), à qual o Brasil é signatário, define trabalho escravo, nas palavras de sua coordenadora Patrícia Audi (2006), como:

No Brasil, há variadas formas e práticas de trabalho escravo. O conceito de trabalho escravo utilizado pela Organização Internacional do Trabalho (OIT) é o seguinte: **toda a forma de trabalho escravo é trabalho degradante, mas o recíproco nem sempre é verdadeiro. O que diferencia um conceito do outro é a liberdade. Quando falamos de trabalho escravo, estamos nos referindo a muito mais do que o descumprimento da lei trabalhista. Estamos falando de homens, mulheres e crianças que não têm garantia da sua liberdade.** Ficam presos a fazendas durante meses ou anos por três principais razões: acreditam que têm que pagar uma dívida ilegalmente atribuída a eles e por vezes instrumentos de trabalho, alimentação, transporte estão distantes da via de acesso mais próxima, o que faz com que seja impossível qualquer fuga, ou são constantemente ameaçados por guardas que, no limite, lhes tiram a vida na tentativa de uma fuga. Comum é que sejam escravizados pela servidão por dívida, pelo isolamento geográfico e pela ameaça às suas vidas. Isso é trabalho escravo. Apesar de diversas denúncias de trabalho escravo ao Comitê de Expertos da OIT desde 1985, o reconhecimento ofi-

cial do problema perante a Organização ocorreu somente em 1995. Mesmo assim, o Brasil foi um dos primeiros países do mundo a admitir internacionalmente a existência da escravidão contemporânea em seu território. (AUDI, 2006, p.17, grifo da autora).

O Código Penal em seu Artigo 149 define trabalho escravo da seguinte forma:

Reduzir alguém na condição análoga à de escravo, quer submetendo-o a trabalhos forçados ou a jornada exaustiva, quer sujeitando-o a condições degradantes de trabalho, quer restringindo, por qualquer meio, sua locomoção em razão de dívida contraída com o empregador ou preposto: Pena - reclusão, de dois a oito anos, e multa, além da pena correspondente à violência.

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem:

I - cerceia o uso de qualquer meio de transporte por parte do trabalhador, com o fim de retê-lo no local de trabalho;

II - mantém vigilância ostensiva no local de trabalho ou se apodera de documentos ou objetos pessoais do trabalhador, com o fim de retê-lo no local de trabalho.

As caracterizações realizadas, tanto pela OIT quanto pelo Código Penal brasileiro, trazem categorias que se mostram presentes no texto das alterações propostas pelo governo federal ao Congresso Nacional, lei supra, na medida em que o Artigo 8º, em seu inciso 3º, propõe a intervenção mínima da Justiça do Trabalho, ou seja, os parlamentares querem deixar as relações entre trabalhadores e empresários, no Brasil, sem quase nenhuma mediação do Poder Público, justamente quando o Ministério do Trabalho e Previdência Social conseguiu libertar 49.816 pessoas do trabalho forçado, como mostram os dados do órgão desde 1995. Portanto, sem a intervenção da justiça trabalhista, seria quase impossível identificar e punir os empregadores que vêm cometendo esse tipo de crime. Principalmente, porque as ações, realizadas em consonância com protocolos internacionais, têm parcerias com demais entidades da Administração Pública como Polícia Federal, Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, entre outros órgãos das esferas federal, estadual e municipal. Graças a essa parceria foi possível manter e atualizar a 'lista suja' do trabalho escravo, um Cadastro de Empregadores da Portaria Interministerial, regulado pela Portaria nº 02/2011, do MTE e SEDH/PR, criado pelo go-

verno central, em novembro de 2003.(MINISTÉRIO DO TRABALHO, PORTARIA Nº 02/2011). Afastar a Justiça do Trabalho das relações de emprego e trabalho, no Brasil é, nesse diapasão, contribuir para a manutenção do trabalho cativo como propõe a Lei em comento, entre outras consequências para a manutenção da piora da qualidade do nosso mercado de trabalho, o que se configura como um retrocesso.

Nesse viés, vão também os Artigos 611 e 620 da Lei supracitada. Isso porque, em nossa compreensão, ambos tiram poder de negociação dos sindicatos de categorias e jogam peso nos acordos celebrados em detrimento de diversos estatutos jurídicos já consagrados pelo ordenamento nacional e alienígena, entre os quais a própria CLT, de 1943, e convenções internacionais que resguardam a classe trabalhadora das investidas antissindicais e preservavam a liberdade de filiação sindical no interior das empresas, como está previsto no Artigo 611-A, por exemplo:

A convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho têm prevalência sobre a lei quando, entre outros, dispuserem sobre:

I - pacto quanto à jornada de trabalho, observados os limites constitucionais;

II - banco de horas anual;

III - intervalo intrajornada, respeitado o limite mínimo de trinta minutos para jornadas superiores a seis horas;

IV - adesão ao Programa Seguro-Emprego (PSE),

V - plano de cargos, salários e funções compatíveis com a condição pessoal do empregado, bem como identificação dos cargos que se enquadram como funções de confiança;

VI - regulamento empresarial;

VII - representante dos trabalhadores no local de trabalho. (LEI nº 13.467/2017).

Ora, em tempos de índices de desempregos altíssimos, será muito difícil a um trabalhador querer reivindicar uma jornada de trabalho que não seja aquela que o empregador exige, como está previsto no texto dessa Lei, e cuja negligência dos direitos humanos, é uma questão da ordem do dia. A jornada extenuante é, justamente, um dos objetos que caracterizam o trabalho escravo nas investigações realizadas pela OIT. Na outra ponta, merece igual preocupação o Art. 510-A: “*Nas empresas com mais de duzentos empregados, é assegurada a eleição de uma comissão para representá-los, com a finalidade de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores*”. (Art.510 da Lei nº 13.467/2017). A proposta em curso, além

de enfraquecer a sindicalização dos trabalhadores e trabalhadoras, lesiona os dispositivos da Convenção da OIT nº 87, que ainda nem foi ratificada pelo Brasil<sup>3</sup>. Claramente, o peso político de uma organização sindical não pode ser comparado à comissão de empregados, pois aquela tem uma estrutura e um nível de influência maior que essa. E num momento de crise do emprego e de perda da qualidade de vida no trabalho, para não perder emprego e oportunidade de ganhar um salário, o desempregado, formal e informal, vai buscar preferência em organizar-se numa comissão, na medida em que ela só se preocupa com os problemas localmente colocados, sem fazer um debate acerca dessa relação litigiosa ou sem se preocupar com os dilemas e impasses do mundo do trabalho de forma mais geral. Para a juíza trabalhista Valdete Severo (2018, p.6) *a previsão de representação de empregados no âmbito da empresa como forma de esvaziamento da atuação sindical são exemplos de imposições legais extremamente nocivas à organização coletiva dos trabalhadores e trabalhadoras*. Dessa forma, a proposta de alteração da CLT em foco, configura-se como um flagrante desrespeito à liberdade sindical. E o artigo 610, que enfatiza o acordo coletivo, acima do que está positivado na lei trabalhista, conforma esse conjunto de alterações que visam prejudicar a classe proletária.

Na *Ideologia Alemã*, de 1847, Karl Marx e Friedrich Engels, descobriram uma gigantesca parcela da humanidade como massa totalmente “destituída de propriedade” e que se encontra em contradição com um mundo de riquezas e de cultura, que não lhes pertence como produto de gozo social e coletivo. É dessa massa desvalida que estamos falando como classe proletária, obrigada a se vender cada vez mais barato, no mercado do trabalho. O caso brasileiro configura-se nessa situação. (ALVES, 2017, p. 1). Como recorda Gorender (1978), “*o que escravidão e servidão possuem em comum é a coação extra - econômica do produtor direto, embora suas modalidades concretas sejam diferentes para o escravo e para o servo*”. (GORENDER, 1978, p. 83). Com adoção de medidas legislativas para dar manutenção ao regime escravocrata. (MARX, 1939). A situação brasileira

<sup>3</sup>Como observa Válio (2014), a Convenção nº 87 é a principal norma protetora da liberdade sindical, entretanto, não foi ratificada pelo Brasil devido às limitações constitucionais dos incisos II (unicidade) e IV (contribuição compulsória) do art.8º, que são vestígios deixados pela ditadura na Carta Maior vigente. Embora tal norma tenha a democracia como fundamento precípua e o Brasil tenha sido um de seus signatários, não a ratificou e nem poderá ratificá-la, enquanto o Texto Maior permanecer com os incisos II e IV do art. 8º em vigor.

atual não é nem o escravismo colonial, da qual foram os negros suas principais vítimas, e nem o uso oficial desse trabalho compulsório, na medida em que o país não aceita, em seu ordenamento jurídico, essas situações. No entanto, a fragilidade da legislação, em prol da classe trabalhadora, traz à tona episódios semelhantes como já vimos na história recente do Brasil. De acordo com Antunes<sup>4</sup>, “*o senhor comprava escravo e agora aluga o trabalhador assalariado*”. Essa nova forma de escravidão moderna ou contemporânea guarda laços e *modus operandi* assemelhados e rejeitados na sociedade, mas que ainda voltam a ser práticas de forma sutil, quase imperceptível nos contratos de trabalho e nas relações laborais que vão surgir, caso essas reformas sugeridas pelo agente público, venham a ser efetivadas nos próximos anos. Entre as quais: não ter um sindicato com condições suficientes para defender os trabalhadores das violações referentes a pagamento de horas extras, de defendê-los contra o assédio no local de trabalho e, além disso, de negociar condições favoráveis aos interesses do trabalhador e da trabalhadora. Isto porque uma das alterações na CLT é justamente para valorizar a Comissão de Empregados em detrimento da organização do sindicato por local de trabalho. A Comissão de Empregados, por ser uma iniciativa patronal, tem muitas chances de ceder à chantagem dos patrões do que uma iniciativa realizada pelo sindicato de categoria. Entre outras questões, nesse sentido, o exército de reserva de mão-de-obra oportuniza aos empregadores a dispensa e recontração de qualquer funcionário ao bel-prazer das empresas, caso alguns deles façam alguma ação protetiva que contrarie os interesses dessas empresas.

Em todas essas situações, percebe-se grande desequilíbrio de forças, que vai além da mera subordinação que estigmatiza a relação de trabalho. Há exploração abusiva da força de trabalho e, mais do que privação da liberdade de locomoção, a liberdade de autodeterminação do trabalhador de poder colocar fim à exploração é o que se pretende tutelar. E não há dúvida de que a liberdade de autodeterminação, na maioria das vezes, está comprometida (...) (HADDAD, 2013, p. 56).

---

<sup>4</sup>Frase dita por Ricardo Antunes durante palestra no *Seminário Reforma Trabalhista e da Previdência Social: crítica jurídica e Teoria do Valor em Marx*, realizado nos dias 7 e 8 de junho na Faculdade de Direito e Ciências do Estado da UFMG.

Sem opções de outras relações de trabalho, o trabalhador é obrigado a aceitar formas de trabalho degradantes para tentar sobreviver à fome e à miséria, na luta por sobrevivência para si e para sua família. As características da nova escravidão humana plasmada na reforma trabalhista do presidente Michel Temer<sup>5</sup>, põem a autodeterminação e a dignidade humana em absoluta suspeição. A essência da escravidão humana é deste ponto de vista, a exploração da força de trabalho humana, seja a partir de qual regramento for.

#### 4. Considerações finais

Obviamente, do ponto de vista oficial não consta no ordenamento nacional que, no Brasil, existe o regime de escravidão. Essa nova forma de escravidão humana se caracteriza justamente pelo poder da sutileza em que se dão as relações trabalhistas em nossas terras, relações essas desreguladas, desregulamentadas e à mercê da pouca possibilidade de êxitos negociais dos trabalhadores e trabalhadoras frente ao domínio dos patrões e das novas modalidades contratuais no mundo do trabalho. Essa é uma realidade normal nas sociedades capitalistas. A reestruturação econômica internacional gerou uma preocupação maior em relação à qualidade do emprego protegido, já que esse passou a ser o grande dilema atual, pois, em sua gênese, nas sociedades capitalistas não há interesse que o produto do trabalho humano seja apropriado para o desenvolvimento do trabalhador, como nos mostrou a reflexão marxiana. Assim, figura no país uma forma de precarização à brasileira, pois é dissimulada, disfarçada e extremamente nociva aos proletários e proletárias. Nesse aspecto, as mudanças trabalhistas do presidente Michel Temer e afirmadas pelo seu sucessor Jair Bolsonaro não são conjunturais, mas fazem parte do pacote de ajustes estruturais da sociabilidade do capital. Assim posto, a superação da crise do trabalho e sua recente formatação, como escravidão moderna ou escravidão humana contemporânea, só se realizará, a contento, com a construção decisiva da emancipação humana, sob os auspícios de uma sociedade que dê fim às contradições que são inerentes da sociedade capitalista.

---

<sup>5</sup> É preciso destacar que, caso a escravidão viesse expressa na legislação brasileira, ela incorreria em conflito *jus cogens*, norma da Convenção de Viena de 1969, que o Brasil promulgou em 14 de dezembro de 2009.

## Referências bibliográficas

ALVES, Giovanni. **Crise estrutural do capital e precarização do homem-que-trabalha**. Disponível em:<https://blogdaboitempo.com.br/2011/08/29/crise-estrutural-do-capital-e-precarizacao-do-homem-que-trabalha/>. Acesso em:14 mai. 2017.

ANTUNES, Ricardo. *In*:Seminário Reforma Trabalhista e da Previdência Social: crítica jurídica e Teoria do Valor em Marx. Belo Horizonte, Faculdade de Direito e Ciências do Estado da UFMG, 2017. (**Comunicação oral**).

AUDI, Patrícia. **Prefácio do Relatório Trabalho Escravo no Brasil do Século XXI**. Disponível em :[http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/forced\\_labour/pub/trabalho\\_escravo\\_no\\_brasil\\_do\\_%20seculo\\_%20xxi\\_315.pdf](http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/forced_labour/pub/trabalho_escravo_no_brasil_do_%20seculo_%20xxi_315.pdf). Acesso em: 27 jun.2017.

BRASIL.Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 6.787/2016**. Disponível em:<http://www2.camara.leg.br/deputados/discursos-e-notas-taquigraficas/discursos-em-destaque/projeto-de-lei-no-6787-2016-reforma-trabalhista/projeto-de-lei-no-6787-2016-reforma-trabalhista-1>. Acesso em:14 mai. 2017.

BRASIL. Presidência da República.Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. **Lei nº 13.467/2017**. Disponível em:[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm). Acesso em 11 set.2018.

BRASIL. **Código Penal**. Art.149. Disponível em:<https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10621211/artigo-149-do-decreto-lei-n-2848-de-07-de-dezembro-de-1940>. Acesso em: 17 mai. 2017.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Relatório Justiça em Número 2015**. Disponível em:<http://s.conjur.com.br/dl/relatorio-justica-numeros-2015-final-web.pdf>. Acesso em:15 mai. 2017.

Brasil tem 155 mil pessoas em situação de escravidão, diz ONG. **BBC**. 17/11/2014. Disponível em: [http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2014/11/141117\\_escravidao\\_brasil\\_mundo\\_pai](http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2014/11/141117_escravidao_brasil_mundo_pai). Acesso em: 16 mai. 2017.

CARDOSO, Maurício. Justiça em Números, Brasil atinge a marca de 100 milhões de processos em tramitação na Justiça. **Consultor Jurídico**. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2015-set-15/brasil-atinge-marca-100-milhoes-processos-tramitacao>. Acesso em: 27 jun.2017.

Dados sobre o trabalho escravo no Brasil. **Repórter Brasil**. Disponível em: <http://reporterbrasil.org.br/dados/trabalhoescravo>. Acesso em: 17 mai. 2017.

FRANÇA, Polyana Imolesi Silveira de; FRANÇA, Robson Luis de. **A dimensão ontológica do trabalho e a relação com o reducionismo ao economicismo do trabalho docente no ensino superior**. Disponível em: <https://www.trabalhosfeitos.com/ensaios/a-Dimens%C3%A3o-Ontol%C3%B3gica-Do-Trabalho-e/56076918.html>. Acesso em: 03 jun.2019.

GORENDER, Jacob. **O Escravismo Colonial**. São Paulo: Ática, 1978.

HADDAD, Carlos Henrique Borlido. Aspectos penais do trabalho escravo. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/496971/000991306.pdf?sequence=1>. Acesso em: 11 jun. 2017. **Revista de Informação Legislativa**. Ano 50 Nº 197.jan./mar. 2013.

MARX, Karl. **Manuscritos Econômico-filosóficos**. Tradução de Jesus Ranieri. São Paulo: Boitempo,2008.

MARX, Karl. **O capital: o processo de produção do capital**, 20. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002; v. 1, [livro 1 e 2].

MESZÁROS, István. **Para além do capital: rumo a uma teoria da transição**. Trad. Paulo Cezar Castanheira e Sérgio Lessa. São Paulo: Boitempo, 2006.

OLIVEIRA, Fernando César. Dieese: mesmo crescendo nos últimos dez anos, emprego no setor bancário é 70% do total há duas décadas. **Agência Brasil**. Disponível em: <http://jornalggn.com.br/blog/luisnassif/a-diminuicao-de-empregos-no-setor-bancario>. Acesso em:14 mai. 2017.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Convenção nº87**. Convenção sobre a Liberdade Sindical e a Proteção do Direito Sindical. Disponível em: [http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/union\\_freedom/doc/convention\\_87\\_171.pdf](http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/union_freedom/doc/convention_87_171.pdf). Acesso em: 16 mai. 2017.



ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **Trabalho escravo no Brasil do século XXI.** Disponível em:[http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/forced\\_labour/pub/trabalho\\_escravo\\_no\\_brasil\\_do\\_%20seculo\\_%20xxi\\_315.pdf](http://www.oitbrasil.org.br/sites/default/files/topic/forced_labour/pub/trabalho_escravo_no_brasil_do_%20seculo_%20xxi_315.pdf). Acesso em 17 mai. 2017.

RAMOS, Lauro; REIS, José Guilherme Almeida. **Emprego no Brasil anos 1990.** Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada Disponível em:[http://www.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/TDs/td\\_0468.pdf](http://www.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/TDs/td_0468.pdf). Acesso em:14 mai. 2017.

RUY, Marcos Aurélio. **A violência do capital.** Visão Classista, São Paulo, v 5, n. 22,p.6-9, julho.2018.

VÁLIO, Elessandra Santos Marques. **Da necessidade da ratificação da Convenção nº87 OIT pelo Brasil.** Disponível em:<https://jus.com.br/artigos/29213/da-necessidade-da-ratificacao-da-convencao-n-87-oit-pelo-brasil>. Acesso em: 27 jun. 2017.

# AS FERRAMENTAS DO DIREITO INTERNACIONAL PARA A RESISTÊNCIA DO DIREITO DO TRABALHO

## THE TOOLS OF INTERNATIONAL LAW FOR THE RESISTANCE OF LABOR LAW

*Marco Aurélio Serau Junior*<sup>1</sup>

*Melissa de Albuquerque*<sup>2</sup>

**Resumo:** O presente artigo irá, inicialmente, tratar das fontes do Direito Internacional do Trabalho, apontando, na sequência, algumas modificações trazidas pela Reforma Trabalhista, Lei 13.467/2017, que, até certo ponto, violam princípios trabalhistas, Convenções e Tratados. O objetivo será destacar a atuação da OIT no âmbito da prática trabalhista e reforçar a necessidade de proteção do trabalhador.

**Palavras-chave:** Direito; OIT; Internacional.

**Abstract:** The present article will initially deal with the sources of International Labor Law, pointing out, next, some changes brought about by the Labor Reform, Law 13467/2017, which, to a certain extent, violate labor principles, Conventions and Treaties. The objective will be to highlight the role of the ILO in the scope of labor practice and reinforce the need for worker protection.

**Keywords:** Law; ILO; International.

---

<sup>1</sup> Professor da UFPR - Universidade Federal do Paraná. Doutor e Mestre em Direitos Humanos (USP). Email: maseraujunior@hotmail.com. Grupo de Pesquisa: Clínica de Direito do Trabalho – UFPR

<sup>2</sup> Estudante do 5º ano do Curso de Direito da Universidade Federal do Paraná. Email: melissaalbuquerque95@gmail.com

## 1. Introdução

Diante de um contexto de retrocessos sociais, crises econômicas e políticas, convém a reflexão sobre os fatores que permitam a garantia de direitos básicos da classe trabalhadora. Além dos princípios, gerais de Direito e específicos do Direito do Trabalho, este também deve ser informado pelos tratados, convenções e recomendações oriundas de organizações e entidades internacionais. O debate encontra importância no fato de que a Reforma Trabalhista ainda ser recente, e não haver, portanto, jurisprudência consolidada sobre diversos temas, viabilizando, ainda mais, a reflexão sobre quais aspectos devem ser considerados no momento da interpretação da legislação.

Ressalta-se que a Organização Internacional do Trabalho, por exemplo, tem um papel duplo como ferramenta de tutela do Direito Trabalhista: as Convenções devem inspirar a legislação nacional e limitar as alterações dos Estados-parte que retirem direitos já assegurados internacionalmente, de forma prévia, pela ratificação de acordos.

A Reforma Trabalhista trouxe inúmeros obstáculos para a efetivação dos direitos dos empregados. Destaca-se, de forma exemplificativa, a implantação dos honorários de sucumbência, que surgem como barreira para a interposição de ações trabalhistas. Há diversas questões que demandam perícia e que são fruto de incerteza em matéria trabalhista, o que gera grande insegurança por parte de quem almeja pleitear o seu direito. Embora tal situação seja observada em diversas áreas do Direito, no âmbito trabalhista a desigualdade material entre os polos da relação de trabalho é exacerbada, demandando a necessidade de tratamento protetivo.

A importância conferida à negociação em face do legislado também é algo delicado, notadamente pela assimetria das partes que compõem a relação de trabalho, já exposta acima. A arbitragem, por mera estipulação contratual, mostra-se como ponto sensível, já que, inúmeras vezes, o trabalhador apenas aceita as disposições, submetendo-se, sem força de efetiva negociação. Nesses casos, é incomum uma efetiva autonomia da vontade.

As alterações trazidas pela Lei 13.467/2017 são inúmeras e a insegurança gerada torna-se uma realidade. O grande desafio é a manutenção da proteção à classe trabalhadora, seja pela identificação de inconstitucionalidades, inclusive no que tange a violações a convenções e tratados

internacionais (bloco de constitucionalidade), seja por uma interpretação minuciosa, que vise ser menos danosa e menos prejudicial aos sujeitos do polo mais vulnerável da relação empregatícia.

Esse artigo, cumpre ressaltar, dedica-se mais especificamente a demonstrar as possibilidades de resistência dos direitos trabalhistas a partir das normas de Direito Internacional do Trabalho.

## **2. Direito internacional do trabalho**

É importante, inicialmente, a concentração sobre o Direito Internacional do Trabalho, formado por tratados, convenções e recomendações e, na sequência, a reflexão sobre aspectos da Reforma Trabalhista.

Ao se debruçar sobre o Direito Internacional do Trabalho, convém destacar a importância das Convenções, que são acordos internacionais sujeitos à votação na Organização Internacional do Trabalho (OIT). A Conferência da OIT trata determinado assunto, delimitado em pauta, aprovando uma Convenção ou uma Recomendação (NASCIMENTO; NASCIMENTO, 2014).

A sede da OIT é em Genebra, a Organização tem personalidade jurídica própria, sendo pessoa jurídica de Direito Internacional Público e tendo adquirido imunidade de jurisdição (FRANCO FILHO, 2018).

Todos os países-membro da ONU podem se filiar à OIT, a qual é composta basicamente pela Conferência Geral, que realiza sessões com representantes dos países, dos empregados e dos empregadores, reuniões que ocorrem uma vez por ano pelo menos, podendo ser intensificadas conforme a necessidade (CORREA, 2009). Há também o Conselho de Administração, no qual os países têm representação também nos membros do Governo, além dos empregados e dos empregadores (CORREA, 2009). Salienta-se, ainda, a existência da Repartição Internacional, composição orientada por um Diretor-Geral (NASCIMENTO; NASCIMENTO, 2014).

Algumas Convenções, entretanto, são denunciadas e perdem a vigência no Estado-Parte, o que foi o caso da Convenção 158 da OIT. Tal acordo internacional tratava da dispensa do trabalhador correspondente à dispensa sem justa causa, considerando como uma ruptura contratual admitida com motivação, baseada na capacidade ou comportamento do trabalhador ou por questões econômicas, estruturais ou semelhantes, a fim

de que ocorresse a manutenção da empresa ou do serviço (DELGADO, 2014). Era uma ferramenta no sentido de limitar a ruptura contratual e a consequente rotatividade dos trabalhadores, o que sensivelmente os afeta, acarretando em insegurança e vulnerabilidade de condições (DELGADO, 2014). Houve a ratificação da Convenção de 158 da OIT em 1992, por meio do Decreto Legislativo de 68, mas a entrada em vigor ocorreu somente em 1996 (DELGADO, 2014). No mesmo ano, o chefe do Executivo denunciou a convenção, com depósito na OIT e declaração no Decreto de número 2.000. O STF considerou inconstitucional tal convenção, por não haver lei complementar para executá-la, fundamentando no artigo 7º, I, da Constituição Federal (DELGADO, 2014).

Cabe ressaltar alguns dos tratados que o Brasil ratificou. O Tratado de Itaipu, celebrado em 1973 com o Paraguai, se referiu a questões trabalhistas, mais especificamente às normas aplicadas em Itaipu (NASCIMENTO; NASCIMENTO, 2014). O Tratado de Assunção, instrumento firmado em 1991, que originou o MERCOSUL, tem a previsão de compatibilização das leis trabalhistas nos países signatários (NASCIMENTO; NASCIMENTO, 2014). Os Estados-partes, que ratificaram inicialmente tal tratado, foram o Brasil, Argentina, Paraguai e Uruguai. A busca principal era a constituição de um bloco com menores tarifas alfandegárias entre si, a fim de fortalecer o aspecto econômico no contexto mundial (NASCIMENTO; NASCIMENTO, 2014).

Essa união internacional possui países na posição de Estados Associados: Chile, Bolívia, Equador, Colômbia, Peru e Venezuela. Um ponto importante diz respeito às normas do MERCOSUL: são firmadas na forma de diretivas, resoluções e decisões, incorporadas pelos países signatários por meio do Parlamento ou do Executivo (NASCIMENTO; NASCIMENTO, 2014).

Foi elaborada a Declaração Sociolaboral do MERCOSUL de 2015, que trouxe princípios e direitos no campo do Direito do Trabalho. O direcionamento de tal declaração foi aos chefes do Poder Executivo dos Estados-Partes, trazendo apontamentos sobre trabalho decente, empresas sustentáveis, igualdade de oportunidades e de tratamento entre homens e mulheres, trabalho dos migrantes, prevenção e erradicação do trabalho infantil, fomento do emprego, dentre outras. Destacam-se alguns trechos da referida disposição apenas de forma exemplificativa:

**ARTIGO 2° Trabalho Decente** 1. Os Estados Partes comprometem-se a: a) formular e pôr em prática políticas ativas de trabalho decente e pleno emprego produtivo, em consulta com as organizações mais representativas de empregadores e de trabalhadores articuladas com políticas econômicas e sociais, de modo a favorecer a geração de oportunidades de ocupação e renda; b) elevar as condições de vida dos cidadãos; c) promover o desenvolvimento sustentável da região; 2. Na formulação das políticas ativas de trabalho decente, os Estados Partes devem ter presente: a) a geração de empregos produtivos em um ambiente institucional, social e economicamente sustentável; b) desenvolvimento de medidas de proteção social; c) promoção do diálogo social e do tripartismo; e d) respeito, difusão e aplicação dos princípios e direitos fundamentais do trabalho. (...)

**ARTIGO 5° Igualdade de oportunidades e de tratamento entre mulheres e homens** Os Estados Partes comprometem-se, conforme a legislação e práticas nacionais, a fomentar as políticas públicas visando a igualdade de oportunidades e de tratamento entre mulheres e homens no trabalho, em particular no que tange ao acesso ao emprego ou atividade produtiva, e não discriminação no acesso a postos de relevância nas empresas e instituições públicas, remuneração, condições de trabalho, proteção social, educação, qualificação profissional e conciliação de obrigações laborais e familiares, e o exercício do direito a sindicalização e a negociação coletiva. (...)

**ARTIGO 18 Greve** 1. Os trabalhadores e as organizações sindicais têm garantido o exercício do direito de greve, observadas as disposições nacionais vigentes em cada Estado Parte. 2. Os mecanismos de prevenção, solução de conflitos ou a regulação deste direito não poderão impedir seu exercício ou desvirtuar sua finalidade.

No Brasil, os tratados e os acordos são aprovados pelo Congresso Nacional, na forma do artigo 49, da Constituição Federal, e as Convenções são ratificadas também por ele, a fim de adquirirem eficácia em território nacional.

Destacam-se, ainda, as Declarações Internacionais, que visam orientar a forma como as legislações nacionais serão elaboradas (NASCIMENTO; NASCIMENTO, 2014). Visam frisar os princípios e direitos fundamentais do ser humano, reforçando a necessidade de proteção ao trabalhador. Algumas dessas Declarações são: a Declaração Universal dos Direitos do Homem (1948), a Carta Social Europeia (1965) e a Carta

Internacional Americana de Garantias Sociais (1945) (NASCIMENTO; NASCIMENTO, 2014).

É importante destacar que, nos termos da Emenda Constitucional 45/04, que introduziu o § 4º, ao artigo 5º, da Constituição Federal, os Tratados de Direito Internacional aprovados nos moldes exigidos para a aprovação de uma Emenda Constitucional, terão validade de norma constitucional. Os Tratados e Convenções que não obedecerem esse rito, inclusive os anteriores à promulgação da referida Emenda, terão força normativa *supra legal*, nos termos da jurisprudência remansosa do STF.

## **2.1 O direito internacional do trabalho e a reforma trabalhista**

Pode-se dizer que o Direito Internacional do Trabalho surgiu em 1919, com a Organização Internacional do Trabalho, consolidada pelo Tratado de Versalhes (DELGADO, 2018). Como já exposto, por meio das Convenções da OIT, objetiva-se a influência no direito interno dos países, principalmente em um cenário de globalização. Em situações de confronto entre o direito interno do país e as regras dispostas nos diplomas internacionais, deve prevalecer o princípio da vedação do retrocesso e o princípio da norma mais favorável (DELGADO, 2018).

Em um cenário de inconstâncias e flexibilizações em todos os campos, notadamente também no Direito do Trabalho, é importante reconhecer as ferramentas para a manutenção da proteção do trabalhador. Sobre o princípio da norma mais favorável, vale dizer que há um objetivo social que guia o Direito Trabalhista e, portanto, havendo duas ou mais normas sobre o mesmo assunto, deve prevalecer a que for mais benéfica ao empregado (NASCIMENTO; NASCIMENTO, 2014). Em relação à vedação do retrocesso, pode-se dizer que é um princípio constitucional que assegura a manutenção de garantias e de direitos fundamentais.

O professor Pedro Augusto Gravatá Nicoli (2015) sustenta a importância da expansão da aplicação dos institutos de Direito Internacional, pois, inúmeras vezes, o direito interno limita a proteção social a apenas alguns tipos de trabalho, normalmente às atividades formais e contratuais (NICOLI, 2015). A atenção, no Direito Social Internacional, é voltada à atividade laboral em sentido mais amplo, não se limitando apenas ao conceito tradicional de subordinação, o que denota uma importância inquestionável a organizações como a OIT (NICOLI, 2015).

Sobre tal questão, salienta-se tal trecho (NICOLI, 2015, p. 199):

Ainda que no plano das disposições constitucionais, das declarações e expressões normativas a OIT expressasse progressivamente uma visão ampliativa nas questões sociais, como visto, ela se ocupava prioritariamente da relação de emprego padrão, formalizada, remunerada e a prazo determinado, sustentada por exclusões que, de alguma forma, foram assimiladas e sublimadas na dinâmica institucional da Organização. Só mesmo quando o mundo da produção deu sinais estruturais de uma mudança profunda, a partir da década de 1970, com uma incorporação sistêmica da exploração do trabalho fora do emprego, é que se pôde identificar com mais clareza a expressão de movimentos contrahegemônicos no Direito Internacional do Trabalho.

O que ocorre no âmbito do direito interno, nacional, é que a aplicação social e protetiva do direito é considerada exagerada e prejudicial à economia. A tendência de aplicação das garantias do trabalhador sempre se volta a ser restrita, o que é nítido com a Reforma Trabalhista e sua consequente redução de direitos. Valendo-se do fato de o capitalismo ter se tornado global, com as inovações tecnológicas, e tendo em consideração que, comumente, a relação de trabalho se conecta com objetivos além dos limites territoriais dos países, parece coerente concluir que o direito também deve ser global, e não apenas um arcabouço local (NICOLI, 2015).

A aplicação do Direito Internacional do Trabalho não é comum, de forma direta, nos Tribunais brasileiros. O contexto das alterações de 2017 na CLT retomou as discussões sobre esse direito, principalmente em relação ao questionamento sobre a violação ou não de Convenções da OIT (FRANCO FILHO, 2018).

Os apontamentos sobre possíveis violações seguem, em análise, no Comitê de Peritos da OIT. Mas, independentemente das decisões sobre as alterações pontuais, os juristas devem avaliar os casos concretos, retomando com os ideais iniciais da OIT como fatores limitantes e orientadores de quaisquer modificações legais. Inegavelmente, o direito brasileiro tem que se moldar à realidade no sentido de abranger as novas formas de emprego, inúmeras vezes pautadas nas inovações tecnológicas, culturais e sociais que insurgem. Todavia, deve-se concentrar também nas desigualdades entre os polos da relação empregatícia, que ainda persistem, sem



adotar uma visão falaciosa de plena autonomia de vontade de ambas as partes. Existe intensa necessidade de proteção do trabalho e manutenção dos princípios, além da conservação dos objetivos das Convenções da OIT, muitas vezes associando ao posicionamento e avaliação do Comitê de Peritos e da Confederação Geral.

Uma premissa constantemente sustentada pelo senso comum é a que a CLT está desatualizada, que foi elaborada em um contexto distinto do atual, demandando adaptações e alterações estruturais. Entretanto, sabe-se que, ao longo dos anos, a CLT foi alvo de alterações e várias foram suas versões: ela não conservava, antes da reforma de 2017, seu texto fiel ao original de sua criação.

Em um cenário de retrocessos e crise institucional, convém salientar que o texto constitucional e o Direito do Trabalho somente devem legitimar flexibilizações em situações excepcionais, com autorização legal prévia e também quando a questão envolver matéria supralegal, tema novo criado pela própria negociação (DELGADO, 2018). Sob essa ótica, salienta-se, portanto, que diversas alterações são exemplos de flexibilizações irregulares, que vão de encontro aos princípios trabalhistas. Salienta-se o seguinte trecho sobre o posicionamento do autor (DELGADO, 2018):

Observem-se alguns exemplos recorrentes de tentativas de irregular flexibilização autônoma trabalhista no cotidiano das relações laborais: diminuição do intervalo para refeição e descanso em jornadas superiores a seis horas, do lapso legal de uma hora (art. 71, caput, CLT) para montante inferior (usualmente, 30 minutos), alargamento da margem de desconsideração dos minutos residuais lançados em cartões de ponto, do lapso legal de cinco minutos em cada fronteira de jornada (art. 58, § 1º, CLT) para 15/30 minutos ou até mais tempo; desconsideração da natureza salarial e das repercussões contratuais do tempo gasto em horas *in itinere* (art. 58, § 2º, CLT); alargamento do prazo legal para pagamento de salários, do parâmetro legal máximo de até o quinto dia útil do mês subsequente ao trabalhado (art. 459, parágrafo único, CLT) para lapso temporal mais extenso.

Algumas queixas foram realizadas no Comitê de Peritos da OIT, principalmente por parte de organizações sindicais, o que demonstra que a Organização serve de ferramenta de averiguação da proteção do trabalhador (FRANCO FILHO, 2018). Obviamente, ainda não se tem um Direito Internacional do Trabalho global e unificado, que discipline e alcance todos os países em igual proporção. Mas, com as guerras mundiais, e posteriormente até com a globalização, houve a demanda por tutela de alguns preceitos básicos a fim de garantir a dignidade do trabalhador.

Um agravante é que a Reforma Trabalhista, sancionada pela Lei 13.467, trouxe uma série de alterações a direitos conquistados em anos em um curto intervalo de tempo, as maiores críticas se assentam no fato da falta de debate sobre os temas que foram alvo de modificações. Nos meses de agosto e setembro de 2017, durante o período de *vacatio legis*, a Internacional Trade Union Confederation, com a Central Única dos Trabalhadores, a Confederação Nacional das Carreiras Típicas de Estado apontaram violações às Convenções perante o Comitê dos Peritos da OIT (FRANCO FILHO, 2018). Uma das violações se refere ao direito de sindicalização e também de negociação coletiva: o foco era o conteúdo da Convenção 98, de 1949, e a Convenção 154, de 1981 (FRANCO FILHO, 2018).

O Comitê entregou relatório à Confederação Internacional do Trabalho apontando que em 15 situações presentes no artigo 611 da CLT iria prevalecer a negociação coletiva em relação à legislação. Nessas situações descritas, ocorre a redução ou retirada de alguns direitos (FRANCO FILHO, 2018). Segue o teor do artigo 611-A da CLT:

Art. 611-A. A convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho têm prevalência sobre a lei quando, entre outros, dispuserem sobre: I - pacto quanto à jornada de trabalho, observados os limites constitucionais; II - banco de horas anual; III - intervalo intrajornada, respeitado o limite mínimo de trinta minutos para jornadas superiores a seis horas; IV - adesão ao Programa Seguro-Emprego (PSE), de que trata a Lei no 13.189, de 19 de novembro de 2015; V - plano de cargos, salários e funções compatíveis com a condição pessoal do empregado, bem como identificação dos cargos que se enquadram como funções de confiança; VI - regulamento empresarial; VII - representante dos trabalhadores no local de trabalho; VIII - teletrabalho, regime de sobreaviso, e trabalho intermitente;

IX - remuneração por produtividade, incluídas as gorjetas percebidas pelo empregado, e remuneração por desempenho individual; X - modalidade de registro de jornada de trabalho; XI - troca do dia de feriado; XII - enquadramento do grau de insalubridade; XIII - prorrogação de jornada em ambientes insalubres, sem licença prévia das autoridades competentes do Ministério do Trabalho; XIV - prêmios de incentivo em bens ou serviços, eventualmente concedidos em programas de incentivo; XV - participação nos lucros ou resultados da empresa.

O relatório aponta também que o limite para a negociação coletiva se assenta apenas no artigo 611-B, o que pode gerar severa desproteção ao trabalhador (FRANCO FILHO, 2018). Segue o conteúdo do referido artigo da CLT:

Art. 611-B. Constituem objeto ilícito de convenção coletiva ou de acordo coletivo de trabalho, exclusivamente, a supressão ou a redução dos seguintes direitos: I - normas de identificação profissional, inclusive as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social; II - seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário; III - valor dos depósitos mensais e da indenização rescisória do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS); IV - salário mínimo; V - valor nominal do décimo terceiro salário; VI - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno; VII - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa; VIII - salário-família; IX - repouso semanal remunerado; X - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em 50% (cinquenta por cento) à do normal; XI - número de dias de férias devidas ao empregado; XII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal; XIII - licença-maternidade com a duração mínima de cento e vinte dias; XIV - licença-paternidade nos termos fixados em lei; XV - proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei; XVI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei; XVII - normas de saúde, higiene e segurança do trabalho previstas em lei ou em normas regulamentadoras do Ministério do Trabalho; XVIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas; XIX - aposentadoria; XX - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador; XXI - ação,

quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho; XXII - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador com deficiência; XXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos; XXIV - medidas de proteção legal de crianças e adolescentes; XXV - igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso; XXVI - liberdade de associação profissional ou sindical do trabalhador, inclusive o direito de não sofrer, sem sua expressa e prévia anuência, qualquer cobrança ou desconto salarial estabelecidos em convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho; XXVII - direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender; XXVIII - definição legal sobre os serviços ou atividades essenciais e disposições legais sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade em caso de greve; XXIX - tributos e outros créditos de terceiros; XXX - as disposições previstas nos arts. 373-A, 390, 392, 392-A, 394, 394-A, 395, 396 e 400 desta Consolidação.

Em relação aos trabalhadores considerados hipersuficientes, devido ao valor da remuneração e ao grau de escolaridade, o posicionamento do Comitê dos Peritos foi de que há uma autonomia da vontade identificada como falaciosa (FRANCO FILHO, 2018). Conforme o artigo 444 da CLT:

Art. 444 - As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes. Parágrafo único. A livre estipulação a que se refere o **caput** deste artigo aplica-se às hipóteses previstas no art. 611-A desta Consolidação, com a mesma eficácia legal e preponderância sobre os instrumentos coletivos, no caso de empregado portador de diploma de nível superior e que perceba salário mensal igual ou superior a duas vezes o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

Sabe-se que, para determinar se um trabalhador necessita de proteção é necessário ter em conta as condições do trabalho, a subordinação jurídica e a dependência econômica, e não ter a remuneração e o grau de escolaridade como requisitos para a definição de hipersuficiência e autonomia da vontade material (FRANCO FILHO, 2018).

Em comunicação ao governo brasileiro, a OIT afirmou que não haveria desconsideração da Convenção 98 em relação ao tocante da negociação coletiva, contrariando o conteúdo do relatório do Comitê (REVISTA CONSULTOR JURÍDICO, 2018). Entretanto, a OIT propôs que o Brasil repasse as formas que pretende aplicar os dispositivos e os posicionamentos do governo, dos empregados e dos empregadores. Tal relatório será elaborado no Brasil, por uma comissão que será criada e, sem seguida, enviado à OIT, para uma resposta final, conforme informações da página eletrônica Consultor Jurídico (REVISTA CONSULTOR JURÍDICO, 2018).

De qualquer forma, cabe salientar que, independentemente da decisão final da Organização Internacional do Trabalho sobre os apontamentos de violação, seria competência do órgão apenas sanção moral, mas nunca sanção de viés penal (FRANCO FILHO, 2018).

Por outro lado, o papel da Organização Internacional do Trabalho, além de pedagógico, gera certa coerção sobre os países. Um exemplo dessa importância da OIT foi em relação ao trabalho forçado no Brasil. Anteriormente negado pelas autoridades brasileiras, o problema passou a ser ponto de discussão após a influência da Comissão de Peritos e da Comissão de Normas, e tornou-se alvo das políticas públicas de combate brasileiras (CORREA, 2009).

Ao se analisar a Reforma Trabalhista, Lei 13.467/2017, percebe-se que um dos seus objetivos basilares foi a aproximação dos contratos trabalhistas aos de matéria civil, estes regidos pela autonomia de vontade das partes. O contrato intermitente, por exemplo, é uma forma contratual em que o trabalhador é acionado para o desempenho da atividade conforme a demanda do empregador, na forma do parágrafo 3º do artigo 442-B da CLT.

O tema demanda atenção porque, por um lado, aparece como vantagem para os empregadores, que irão reduzir seus gastos com direitos trabalhistas. O pagamento das parcelas ao empregado, como férias e décimo terceiro salário, ocorrerá imediatamente ao fim da prestação de

serviço, sendo proporcional e, assim, sendo reduzido. O período, portanto, em que o indivíduo está inativo não é considerado tempo à disposição do empregador (ROCHA, 2017).

Outro ponto que carece de análise, embora mais subjetivo, é o fato de que o empregado passa a permanecer no local de trabalho em tempo reduzido, o que dificulta a identificação dele com a empresa, o que, conseqüentemente, pode fazer com que ele não tenha entraves pessoais na hora de demandar judicialmente contra o empregador, em caso de supressão de seus direitos.

Todavia, é inegável que a vulnerabilidade do empregado é acentuada. Não há qualquer segurança em relação ao trabalho diário: o indivíduo fica totalmente a disposição de ser chamado para trabalhar, vivendo uma realidade de incerteza, dificultando seu planejamento pessoal de vida, como o tempo de descanso, o tempo com familiares.

A situação gera extrema insegurança pois o sujeito passa a não ter controle sobre sua remuneração mensal. O pagamento é realizado ao final da atividade, de forma proporcional, assim como os demais reflexos trabalhistas, o que é delicado ao se analisar conjuntamente com o texto constitucional, que garante o salário mínimo aos empregados, no artigo 7º, IV. Ainda, a questão pode ser avaliada sobre o ponto de vista da Declaração Universal dos Direitos Humanos e do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, respectivamente nos artigos XXIII, “3”, e 7º, “a”, II, que trazem o ideal de remuneração digna ao trabalhador (ROCHA, 2017).

Salia-se também, com fins exemplificativos, as horas *in itinere*, que consistiam no tempo utilizado pelo trabalhador até o local de atividade profissional, local de difícil acesso ou sem serviço de transporte público, em situações em que o empregador disponibilizava meio de transporte coletivo aos funcionários. Segue o conteúdo da Súmula 90 do TST:

HORAS “IN ITINERE”. TEMPO DE SERVIÇO (incorporadas as Súmulas nºs 324 e 325 e as Orientações Jurisprudenciais nºs 50 e 236 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005 I - O tempo despendido pelo empregado, em condução fornecida pelo empregador, até o local de trabalho de difícil acesso, ou não servido por transporte público regular, e para o seu retorno é computável na jornada de trabalho. (ex-Súmula nº 90 - RA 80/1978, DJ

10.11.1978) II - A incompatibilidade entre os horários de início e término da jornada do empregado e os do transporte público regular é circunstância que também gera o direito às horas “in itinere”. (ex-OJ nº 50 da SBDI-1 - inserida em 01.02.1995) III - A mera insuficiência de transporte público não enseja o pagamento de horas “in itinere”. (ex-Súmula nº 324 – Res. 16/1993, DJ 21.12.1993) IV - Se houver transporte público regular em parte do trajeto percorrido em condução da empresa, as horas “in itinere” remuneradas limitam-se ao trecho não alcançado pelo transporte público. (ex-Súmula nº 325 – Res. 17/1993, DJ 21.12.1993) V - Considerando que as horas “in itinere” são computáveis na jornada de trabalho, o tempo que extrapola a jornada legal é considerado como extraordinário e sobre ele deve incidir o adicional respectivo. (ex-OJ nº 236 da SBDI-1 - inserida em 20.06.2001)

Este período, anteriormente considerado como tempo à disposição do empregador, assegurado pelo artigo 58, parágrafo 2º, da CLT, foi alterado pela Reforma Trabalhista, não computando mais dessa forma. Entretanto, sabe-se que diversos trabalhos, como os em subsolo, causam o despendimento de longo tempo até a chegada do indivíduo ao posto de trabalho. Convém lembrar que a Convenção 155 da OIT já considerava o tempo de trabalho como fator importante na qualidade de vida e segurança dos empregados, de observação obrigatória por parte dos empregadores (ZIMMERMANN, 2017).

O conteúdo do artigo 611-A, que traz em seu inciso a possibilidade de negociação coletiva sobre o enquadramento do grau de insalubridade é algo delicado (FERNANDES DA SILVA, 2017). A lei, inegavelmente, deve prevalecer nestes casos, a fim de garantir a saúde do trabalhador. Em relação a esse compromisso, o Brasil ratificou pelo Decreto Legislativo nº 2, a Convenção 155 da OIT, no sentido de que as opções governamentais devem ser voltadas a assegurar a saúde e a segurança nos ambientes de trabalho. A observação dos agentes químicos, biológicos e físicos se faz presente no rol do artigo 5º, da Convenção. Dessa forma, mostra-se como uma contradição sustentar que a Convenção Coletiva poderá dispor sobre o grau de insalubridade (ZIMMERMANN, 2017).

Cabe salientar o Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, o “Protocolo de San Salvador”: o artigo 7º prevê as condições

dignas ao trabalhador, limitação de horas de trabalho, segurança e higiene no ambiente laboral, etc. Há uma notável preocupação com a forma como o trabalho é realizado (ZIMMERMANN, 2017).

O artigo 60, parágrafo único, da CLT, que permite a jornada de 12 horas por 36 ininterruptas de descanso, sem licença prévia do Ministério da Saúde é algo que demanda atenção, pois o indivíduo, que trabalha com agentes químicos, biológicos e em outras condições nocivas à saúde ser submetido a esse tipo de alteração na jornada parece extremamente prejudicial (ZIMMERMANN, 2017). A licença prévia era adotada como opção justamente para evitar esse perigo em prorrogações de jornada de trabalho (ZIMMERMANN, 2017).

Diversos outros temas trazidos pela Reforma Trabalhista podem ser compreendidos (e refutados) à luz das normas do Direito Internacional do Trabalho. Essa pesquisa não se pretende exaustiva quanto a isso, apenas procurou-se indicar que a normativa internacional do Trabalho pode consistir em roteiro de resistência à supressão dos direitos sociais.

### **3. Considerações finais**

Verifica-se que diversas alterações trazidas pela Lei 12.467/2017 são passíveis de questionamentos. Embora a sociedade permaneça em constante modificações, o ideal não é que o direito se torne menos protetivo, mas que se altere para englobar as novas formas de emprego: o que muda são as formas de subordinação, o que não implica, necessariamente, em uma autonomia da vontade plena dos trabalhadores.

Tendo como paradigma que a desigualdade entre os polos da relação de emprego ainda se mantém como uma realidade, deve-se buscar interpretações mais benéficas possíveis para o empregado. Diversos princípios servem de reguladores do Direito do Trabalho, e os tratados, convenções e recomendações internacionais devem orientar a aplicação das regras trabalhistas.

A Organização Internacional do Trabalho tem órgãos como o Comitê de Peritos e a Confederação Geral que podem ser acionados para uma verificação sobre as alterações legislativas nacionais, no sentido de detectar se elas violam ou não acordos internacionais firmados. Todavia, independentemente das decisões finais da OIT, sabe-se que os tratados e as convenções possuem todo um arcabouço de princípios e ideais, implí-



ditos e explícitos, que merecem atenção. A busca por condições favoráveis aos trabalhadores, disponibilização de um ambiente seguro e saudável de trabalho, a proteção aos que desempenham atividade insalubre, o acesso à justiça, além de outros objetivos são intrínsecos nos acordos internacionais e, conseqüentemente, em todo âmbito trabalhista.

Sabe-se que pouco se faz referência ao Direito Internacional do Trabalho nas decisões trabalhistas nacionais, o que demanda atenção. Este direito constituído além das fronteiras dos Estados-Parte deve orientar a legislação nacional e principalmente guiar a interpretação do direito positivo. Uma primeira alternativa para a manutenção do viés protetivo é decretação de inconstitucionalidades em algumas alterações trazidas pela Reforma. Em um segundo momento, a solução se faz presente nas mãos dos aplicadores e operadores do Direito, notadamente do Judiciário, no papel de intérprete da lei.

## Referências bibliográficas

BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Decreto-Lei N.º 5.452, de 1º de maio de 1943. Presidência da República, Casa Civil, Subchefia para Assuntos Jurídicos. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm) Acesso em: 18 de fev. de 2018.

CORRÊA, Lelio Bentes. Normas internacionais do trabalho e direitos fundamentais do ser humano. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**. Porto Alegre, v.75, n.1, p.56-61, jan./mar. 2009.

Declaração Sociolaboral do MERCOSUL de 2015, Reunião Negociadora, Brasília, 17 de julho de 2015. **Ministério das Relações Exteriores**. Disponível em: <http://www.itamaraty.gov.br/pt-BR/notas-a-imprensa/10519-declaracao-sociolaboral-do-mercosul-de-2015-i-reuniao-negociadora-brasil-17-de-julho-de-2015> Acesso em: 02/09/2018.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 13. Ed. São Paulo: LTr, 2014, p. 37, 152, 1220-1222 e 134-136.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 17. Ed. São Paulo: LTr, 2018, p. 67-68.

FERNANDES DA SILVA, Mayana Macedo. Da prevalência do negociado sobre o legislado. In: ZIMMERMANN, Cirlene Luiza (coord.). **Reforma trabalhista interpretada: Lei 13.467/2017, comentários à MP 808**. Caxias do Sul, RS: Plenum, 2017.

FRANCO FILHO, Georgenor de Sousa. Reforma trabalhista e OIT. **Revista Síntese trabalhista e previdenciária**. São Paulo, v. 29, n. 349, p. 46-52, jul. 2018.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro; NASCIMENTO, Sônia Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 39. Ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 112 e 147-152.

NICOLI, Pedro Augusto Gravata. **O sujeito trabalhador e o direito internacional social: a aplicação ampliada das normas da Organização Internacional do Trabalho**. 2015. Tese (doutorado) –Faculdade de Direito e Ciências do Estado da UFMG, Universidade Federal de Minas Gerais, Minas Gerais.

Revista Consultor Jurídico. **OIT agora diz que Reforma Trabalhista respeita convenções internacionais**, 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jun-07/oit-volta-atras-reforma-trabalhista-respeita-convencoes>. Acesso em: 03/09/2018.

ROCHA, Camilla Holanda Mendes da. Contrato de trabalho intermitente. In: ZIMMERMANN, Cirlene Luiza (coord.). **Reforma trabalhista interpretada: Lei 13.467/2017, comentários à MP 808**. Caxias do Sul, RS: Plenum, 2017, p. 91-98.

ZIMMERMANN, Cirlene Luiza. Do tempo de trabalho. In: ZIMMERMANN, Cirlene Luiza (coord.). **Reforma trabalhista interpretada: Lei 13.467/2017, comentários à MP 808**. Caxias do Sul, RS: Plenum, 2017, p. 24-27 e 43-45.