

# MODERNAS REFORMAS LABORAIS. REDUÇÃO DO INTERVENCIONISMO ESTATAL. AUMENTO DO PODER DE GESTÃO DO EMPREGADOR

## *MODERN LABOR REFORMS. REDUCTION OF GOVERNMENTAL INTERVENTIONISM. EMPLOYER MANAGEMENT EMPOWERMENT*

**Luiz Carlos Amorim Robortella\***

RESUMO: As mais recentes reformas laborais estão promovendo verdadeira revisão de princípios e valores do direito do trabalho. Instituem menor protecionismo individual para estimular o diálogo social e reduzem a intervenção do Estado com o objetivo de gerar mais investimento e mais emprego. Os atuais reformadores partem da premissa de que a proteção trabalhista não pode se basear apenas na *hard law*, sendo necessário admitir formas de *soft law*. Esse novo paradigma concede à legislação do trabalho o papel de efetivo instrumento de política social e econômica. Emerge uma nova governança do mercado de trabalho. Pretende-se *redistribuir a proteção*, de modo a alcançar os que têm e os que não têm emprego.

PALAVRAS-CHAVE: Desemprego. Novas Tecnologias. Flexiguridade. Diálogo Social. Nova Governança. Política Social. Flexibilização. Negociação Coletiva. Gestão da Empresa. Reforma Trabalhista.

*ABSTRACT: The most recent reforms of the labor legislation are promoting a true revision of labor law's values and principles. They are establishing less individual protection in order to foster social dialogue and reduce state intervention aiming at generating more investment and higher rates of employment. The current reformers depart from the premise that labor protection cannot be based only on hard law, being necessary to admit soft law forms. This new paradigm gives to labor legislation the role of an effective instrument of social and economic policy. Thus, a new labor market governance is emerging. The intention is to redistribute this protection, in order to reach those who have a job and also those who don't.*

KEYWORDS: Unemployment. New Technologies. Flexicurity. Social Dialogue. Social Politics. New Governance. Soft Law. Collective Bargaining. Company Management. Labor Reforms.

### 1 – Tendências internacionais

No sul da Europa, assim como na América do Sul, as mudanças na legislação trabalhista, discutidas há mais de 40 anos, sempre enfrentaram enorme oposição, sendo, por isto mesmo, tradicionalmente graduais

---

\* *Doutor em Direito do Trabalho pela Universidade de São Paulo; professor titular da Faculdade de Direito da Fundação Armando Álvares Penteado (2000-2008); professor da Faculdade de Direito da Universidade Mackenzie (1974-1995); Cadeira n° 91 e Diretor de Relações Internacionais da Academia Brasileira de Direito do Trabalho; Cadeira n° 27 da Academia Iberoamericana de Direito do Trabalho e Seguridade Social.*

## DOCTRINA

e pontuais, com a possível exceção da Itália. Os legisladores raramente tocam na estrutura do modelo protecionista.

Entretanto, diante dos crescentes impactos da globalização, da elevada competição econômica, do inexorável avanço tecnológico e dos altos índices de desemprego, as mais recentes leis estão promovendo verdadeira revisão de princípios e valores do direito do trabalho.

Instituem menor protecionismo individual para estimular o diálogo social e reduzem a intervenção do Estado com o objetivo de gerar mais investimento e mais emprego.

As recentes reformas europeias tentam dar mais funcionalidade às leis de proteção, maior racionalidade e eficiência na gestão empresarial, objetivando maiores ganhos para a empresa, o trabalhador e a sociedade.

Substituem o protecionismo estático da lei pelo protecionismo dinâmico, com largo espaço para a negociação coletiva.

Enfim, um modelo diferente de organização social, que reconhece o papel central do mercado – goste-se ou não – e imprime racionalidade econômica à globalização.

A realidade atual é complexa: o investidor quer maior lucro, o consumidor menor preço, o trabalhador maior salário.

Nas relações de produção, como lembrou Jesús Cruz Villalón no Congresso de Praga de 2017, houve enormes transformações nas últimas décadas: autônomos economicamente dependentes, comércio eletrônico, plataformas digitais, a figura do trabalhador-consumidor, empresa líquida etc.

Os atuais reformadores partem da premissa de que a proteção trabalhista não pode se basear apenas na *hard law*, sendo necessário admitir formas de *soft law*.

Esse novo paradigma concede à legislação do trabalho o papel de efetivo instrumento de política social e econômica.

A proteção vai em direção ao mercado, podendo-se até vislumbrar o nascimento do que se poderia denominar um “direito do mercado de trabalho”.

Emerge, a rigor, uma nova governança do mercado de trabalho. Pretende-se *redistribuir a proteção*, de modo a alcançar os que têm e os que não têm emprego.

## DOCTRINA

Atinge-se com isso a essência do modelo tradicional, acusado de proteger demais os que têm o emprego clássico e, por outro lado, desproteger ou mesmo excluir os demais, que ficam na periferia e, ao cabo, pagam a conta da proteção excessiva.

As novas leis ampliam os poderes de gestão da empresa. Ampliam o espaço para a negociação coletiva por empresa, nacional e transnacional. Flexibilizam alterações do contrato individual, com ou sem negociação coletiva. Facilitam a contratação por tempo determinado. Facilitam, diminuem o custo e a burocracia na dispensa individual e coletiva.

Em troca, prometem maior quantidade e qualidade de inserção no mercado de trabalho mediante políticas ativas de mão de obra que favorecem a empregabilidade do trabalhador.

Esse modelo, sob alguns aspectos, pode ser identificado com as técnicas de *flexicurity* que, na prática, se resumiam aos países nórdicos, com maior ênfase na Dinamarca.

Essas mudanças no sul da Europa influenciaram a profunda reforma trabalhista realizada no Brasil em 2017.

### **2 – A reforma francesa**

A reforma laboral empreendida pelo governo Macron em 2017 é profunda. Cinco ordenanças publicadas em setembro de 2017 causaram protestos de pequena repercussão e trazem as seguintes linhas mestras:

2.1 – Prevalência em certas matérias dos acordos coletivos de empresa sobre os acordos de ramo.

2.2 – Exclusão ou adaptação da aplicação de acordos de ramo de atividade nas pequenas empresas.

2.3 – Maior flexibilidade para a dispensa por falta de adaptação às funções.

2.4 – Contrato por tempo determinado ou por projeto mediante negociação coletiva.

2.5 – Novo diálogo social com a fusão de vários órgãos de representação interna.

2.6 – Emprego para jovens e deficientes físicos.

2.7 – Novos pisos e tetos para indenização por dispensa abusiva.

## DOCTRINA

2.8 – Limites aos juízes na avaliação de causas de dispensa e fixação de indenizações.

2.9 – Planos de dispensa voluntária (*départs volontaires*).

2.10 – Dispensa econômica avaliada apenas na unidade afetada, não se estendendo a outras empresas do grupo internacional.

2.11 – Regras distintas para pequenas empresas.

2.12 – Estímulo à conciliação perante os Conseils de Prud'hommes.

Pretende a reforma propiciar maior diálogo social, embora sem a presença necessária do sindicato nas micro e pequenas empresas, até porque estas normalmente têm baixo nível de sindicalização e de representação dos empregados, sujeitando-se principalmente à lei ou aos acordos de setor.

Em outras palavras, abre-se espaço maior para o diálogo intraempresarial.

Por outro lado, acordos de setor podem tratar da jornada de trabalho e da renovação de contratos por tempo determinado, matérias que anteriormente dependiam da lei.

As empresas com menos de 50 empregados podem negociar com representantes matérias como gratificações e indenizações, assim como cláusulas menos favoráveis que as dos acordos de setor.

Quando há menos de 20 empregados, a negociação será direta, mediante referendo com maioria de 2/3, podendo envolver jornada, gratificações, participação nos lucros, organização do trabalho, etc. Espera-se que essas pequenas empresas alcancem capacidade de criação e adaptação comparável à das grandes.

Nas empresas com mais de 10 empregados, os três órgãos de representação (comitê de empresa, comitês de saúde e segurança e delegados de pessoal) foram substituídos por um Comitê Social e Econômico, levando os sindicatos a temer certa perda de influência no interior das empresas.

O prazo de prescrição de ação para anular cláusula de acordo coletivo está reduzido para 2 meses.

Foi tarifada a indenização por dispensa sem motivo real e sério, com ligeiro aumento da indenização por razões econômicas ou financeiras.

A prescrição de ação no Conseil des Prud'hommes cai de 24 para 12 meses.

É admitida a ruptura convencional coletiva (mais de 10 empregados), com negociação coletiva e validação pela Administração Pública.

## DOCTRINA

Os despedidos recebem seguro desemprego e 100 horas de programas de reciclagem e formação profissional.

Os termos da carta de dispensa não mais delimitam a eventual discussão judicial.

### **3 – A reforma italiana**

O Professor Adalberto Perulli apresentou magnífico trabalho sobre a reforma trabalhista italiana no Congresso Europeu de setembro de 2017, realizado em Praga.

O objetivo é dar maior competitividade às empresas, ao mesmo tempo gerando mais empregos, mediante um processo de descentralização e menor protagonismo dos sindicatos.

A lei de 2011 permite derrogar o contrato nacional de setor e a própria lei mediante negociação coletiva, o que significa mudar o sistema de fontes. Aumentou a importância e abrangência da negociação coletiva em inúmeras matérias, nos limites constitucionais e dos tratados.

Segundo o professor Perulli, as novas leis fragmentam e expandem o conteúdo da negociação coletiva para oferecer maior liberdade de gestão às empresas.

Foram criados limites aos juízes, que não podem apreciar o mérito de atos decorrentes do poder de gestão do empregador.

Houve redução drástica da reintegração no emprego, que foi substituída pela indenização, com regras estritas quanto ao valor. A reintegração se resume a casos muito graves.

É admitida grande variedade de formas contratuais, inclusive por prazo determinado de três anos, mesmo sem causa objetiva.

A reforma põe o trabalhador em face do mercado e não do seu empregador. Assegura renda no desemprego, ao lado de políticas ativas de mão de obra. O empregado deve frequentar cursos e aceitar empregos que ofereçam determinadas condições mínimas de remuneração.

Foi criada a Agência Nacional para Política Ativa de Trabalho.

#### **4 – A reforma espanhola**

No Congresso de Praga de 2017, a professora Mariângela Nogueira Gustavino ofereceu um panorama das reformas laborais na Espanha que, diante do alto índice de desemprego, produziram grande flexibilidade.

A Lei nº 35/2010 promoveu a flexibilidade interna (condições de trabalho, jornada) e externa (contratação e dispensa).

A flexibilidade interna passou a constituir direito individual do empresário. Há mais liberdade de gestão, inclusive de suspensão dos contratos, sem autorização administrativa.

Há claro aumento do poder de direção e organização das empresas.

Vários contratos flexíveis são admitidos, temporários ou com jornada parcial, com menores custos, como o de jornada intermitente.

O contrato de apoio a empresas com menos de 50 empregados, por tempo indeterminado e jornada completa, conta com subsídio estatal.

Há contratos como:

A – Primeiro emprego jovem.

B – Autônomo economicamente dependente (TRADE).

C – Contrato com redução do tempo de formação e aprendizagem no segundo e terceiro anos.

D – Trabalho temporário.

Pode ser determinada pelo empregador a distribuição irregular da jornada ao longo do ano (limite de 10%).

A alteração do contrato mediante acordo com os representantes dos empregados é possível quando há razões ligadas à competitividade, produtividade e organização.

A Lei nº 3/2012 eliminou a autorização administrativa para dispensa coletiva e diminuiu o valor da indenização por dispensa injusta.

Foi reduzido valor da indenização por dispensa econômica e há mais liberdade para a dispensa coletiva, cuja nulidade só pode ser declarada pelos tribunais quanto a aspectos formais (falta de diálogo e de apresentação de documentos).

Admite-se como causa econômica para a dispensa a diminuição de vendas ou de faturamento durante três trimestres consecutivos.

## DOCTRINA

Há prevalência do acordo de empresa sobre os demais em matéria de condições de trabalho e salário.

A empresa, mediante razões objetivas, pode pedir exclusão do acordo setorial.

Não há ultratividade da norma coletiva, salvo se negociada pelas partes; no entanto, há quem afirme estar limitada a um ano, caso não haja novo instrumento coletivo (GONZÁLEZ ORTEGA, 2015).

O desemprego baixou de 26% em 2012 para 18,5% em 2017.

### **5 – A reforma brasileira**

Foi aprovada em julho de 2017, por iniciativa do Governo Federal, a reforma da legislação trabalhista, com profundas e surpreendentes modificações no ordenamento jurídico.

Há forte resistência à sua aplicação nos sindicatos, no Poder Judiciário, no Ministério Público e mesmo nos órgãos do de fiscalização do governo federal.

São denunciadas ofensas à Constituição Federal, podendo-se prever grandes batalhas judiciais para definir a amplitude da lei. A matéria, por sua natureza, provavelmente só será resolvida após as decisões do Tribunal Superior do Trabalho e, em alguns casos, do Supremo Tribunal Federal.

Os principais objetivos da reforma podem ser resumidos em 10 tópicos.

- Segurança jurídica;
- Maior liberdade individual de contratação;
- Intervenção mínima na negociação coletiva;
- Redução da informalidade;
- Redução do custo do trabalho;
- Aumento do nível de emprego;
- Reconhecimento de formas atípicas de trabalho;
- Maior liberdade de gestão da empresa;
- Liberdade de terceirização;
- Redução do ativismo judicial e do poder dos juízes.

### **5.1 – Impactos no direito coletivo**

- Extinção da contribuição sindical obrigatória, realmente intolerável porque no Brasil vigora o sistema do sindicato único para cada categoria profissional;
- Limites ao direito adquirido com o fim da ultratividade da norma coletiva;
- Prevalência sobre a lei da convenção coletiva;
- Prevalência do acordo coletivo sobre a convenção coletiva;
- Possibilidade de redução ou supressão de vantagens, sem contrapartida expressa;
- Intervenção mínima estatal na negociação coletiva;
- Representação interna dos empregados da empresa.

### **5.2 – Maior liberdade de negociação coletiva**

Foi ampliada a possibilidade de flexibilização por negociação coletiva em várias matérias, desde que observados os limites constitucionais.

A flexibilização por acordo individual é admitida em se tratando de empregado com diploma universitário e salário mensal superior a aproximadamente 3300 dólares americanos.

Muitas matérias podem ser objeto de negociação coletiva ou individual, conforme o caso:

- Duração do trabalho, intervalos, férias e banco de horas;
- Remuneração;
- Redução salarial;
- Plano de carreira, cargos e salários;
- Bônus de produtividade coletiva ou individual;
- Prêmios de incentivo em bens ou serviços;
- Participação nos lucros e resultados;
- Regulamento de empresa;
- Complementação de aposentadoria;
- Critérios de dispensa individual ou coletiva.



### 5.3 – Ultratividade da norma coletiva

A jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, através da Súmula nº 277, incorpora ao contrato individual as normas coletivas. Desse modo, à falta de novo acordo coletivo, tornam-se definitivamente adquiridos os direitos individuais decorrentes.

A reforma de 2017 afastou essa incorporação, extinguindo a ultratividade que, ao sacralizar os direitos individuais, desestimulando novas concessões patronais, realmente constitui um retrocesso em face das tendências modernas.

Tal rigidez é incompatível com a natureza da norma coletiva. A negociação deve ter flexibilidade para modificar condições contratuais ou mesmo revogar cláusulas, como ocorre em vários sistemas jurídicos.

Os acordos coletivos não são eternos. Não há como garantir direitos individuais quando não mais correspondem à vontade do grupo. A norma deve ser expressão da autonomia coletiva.

O direito adquirido deriva exclusivamente do contrato individual, não se aplicando à vantagem resultante da negociação coletiva.

A incorporação, ademais, segmenta os trabalhadores, inviabilizando o planejamento empresarial. Desestimula concessões porque jamais podem ser suprimidas, mesmo diante de crises econômicas ou setoriais.

Cabe realçar que, no modelo legal brasileiro, nem mesmo a lei se incorpora ao contrato individual. As novas leis se aplicam imediatamente aos contratos em vigor, com raríssimas exceções.

Enfim, a reforma favorece os sindicatos profissionais autênticos e contribui para a extinção concreta da arbitragem dos conflitos coletivos pela Justiça do Trabalho.

## 6 – Conclusões

As reformas aqui estudadas exigem nova compreensão do papel do Estado, dos sindicatos e das empresas nas relações de trabalho do século XXI.

O crescimento do desemprego e do trabalho informal mostra que a realidade se revoltou contra a rigidez da legislação trabalhista tradicional.

O mercado informal cria a pior das flexibilidades. As leis só se preocupam com os empregados formais, esquecendo-se dos desempregados e dos informais.

## DOUTRINA

A geração de empregos é um problema da empresa, dos sindicatos e da sociedade.

A prevalência da negociação coletiva sobre a lei, nos limites constitucionais, valoriza o sindicato e permite sua participação na gestão da empresa e do mercado de trabalho.

A tutela homogênea através da lei é incompatível com a heterogeneidade das relações de trabalho. As normas devem estar ajustadas à realidade de cada empresa e de cada setor.

A filosofia protecionista tem base no fordismo. É abstrata, genérica, autoritária e despreza a negociação coletiva.

Em países de vasta legislação, a consequência é visível: as empresas não cumprem, os sindicatos não negociam e o Estado não consegue impor a lei.

A norma produzida pelos interessados é mais respeitada e melhor entendida.

É importante a participação sindical nos mecanismos de regulação do mercado de trabalho. A negociação coletiva tem caráter estratégico, com avanços e recuos. É instrumento de gestão empresarial.

A empresa não deve ser um campo de batalha. O sindicato atua no conflito, mas também em parceria com o capital.

À empresa cabe favorecer o desenvolvimento, dar lucro aos seus acionistas, gerar qualidade de vida e renda para os trabalhadores.

Não há mais lugar para a utopia que marca a dogmática trabalhista. Além da proteção ao empregado, há outros valores como a sobrevivência da empresa, o desenvolvimento econômico e social.

O *welfare state* deve evoluir para um verdadeiro *workfare state*.

### Referências bibliográficas

ALES, Edoardo. Transnational collective bargaining in Europe: the case for legislative action at EU level. *International Labor Review*, vol. 148, n. 1-2, p. 150-162, 2009.

CRUZ VILLALÓN, Jesús. Mercado de trabajo y reformas de la legislación laboral en España. In: RAMALHO, Maria do Rosário Palma; MOREIRA, Teresa Coelho (Coord.). *Crise económica: fim ou refundação do direito do trabalho*. Lisboa: AAFDL, 2016.

GIUBBONI, Stefano. *Diritto del lavoro europeo*. Milano: Wolters Kluwer Italia, 2017.

## DOCTRINA

GONZÁLEZ ORTEGA, Santiago. Crisis Económica y negociación colectiva en España. RAMALHO, Maria do Rosário Palma; MOREIRA, Teresa Coelho (Coord.). *Crise económica: fim ou refundação do direito do trabalho*. Lisboa: AAFDL, 2016.

GRAGNOLI, Enrico. The Italian lawmaker in search for a contractual model mitigating the impact of the occupational crisis. RAMALHO, Maria do Rosário Palma; MOREIRA, Teresa Coelho (Coord.). *Crise económica: fim ou refundação do direito do trabalho*. Lisboa: AAFDL, 2016.

NOGUEIRA GUASTAVINO, Mariangela. *Anais do Congresso Europeu de Direito do Trabalho*, setembro de 2017, Praga.

PERULLI, Adalberto. *Anais do Congresso Europeu de Direito do Trabalho*, setembro de 2017, Praga.

TREU, Tiziano. Le relazioni industriali dopo la crisi?: Tendenze italiane ed Europee, *5th International Seminar on International and Comparative Labor Law*, “*The role of the state and industrial relations*”, Cà Foscari University of Venice, may 2018 (anais).

\_\_\_\_\_. The impact of change on labor unions and collective agreements, *5th International Seminar on International and Comparative Labor Law*, “*The role of the state and industrial relations*”, Cà Foscari University of Venice, may 2018 (anais).

Recebido em: 17/05/2018

Aprovado em: 14/06/2018