

A FLEXIBILIZAÇÃO COMO ALTERNATIVA A LEGALIZAÇÃO DE PRÁTICAS LABORAIS

Silvana Souza Netto Mandalozzo

Adriana de F. Pilatti Ferreira Campagnoli

1 INTRODUÇÃO

O debate que se faz sobre o tema da flexibilização está acompanhado de prognósticos de que o Direito do Trabalho envelheceu e de que a rigidez de suas normas é responsável pela crise econômica. Nesta seara, não paira dúvidas de que as formas de trabalho que ditaram as primeiras leis laborais sofreram grandes transformações, desde os modelos taylorista/fordista até o toyotista e, posteriormente, o teletrabalho e toda a sua evolução. Neste aspecto merece consideração de que há necessidade do Direito do Trabalho acompanhar as transformações que se consubstanciam no mundo contemporâneo, sem que isso faça com que perca a sua função primordial de compensar as desigualdades existentes entre o capital e o trabalho.

Assim, nas últimas décadas têm-se

travado discussões que tratam da necessidade de novas mudanças, através da eliminação, diminuição, afrouxamento ou adaptação da proteção trabalhista clássica, com a finalidade de ampliar os investimentos e a competitividade das empresas, de gerar postos de trabalho ou ainda de regulamentar situações fáticas. São questões que causam inquietações e posicionamentos antagônicos, e que sustentam a discussão sobre o processo de flexibilização do Direito do Trabalho.

Partindo de tais pressupostos, o presente trabalho tem por objetivo mostrar uma face positiva do instituto da flexibilização, analisando a contratação prevista na Lei nº 13.352, de 27 de outubro de 2016, como uma ferramenta utilizada para normatizar uma situação preexistente.

Nesse diapasão, far-se-á uma

.....

Silvana Souza Netto Mandalozzo

Mestre e Doutora em Direito pela Universidade Federal do Paraná - UFPR. Professora Associada do Departamento de Direito das Relações Sociais, do Curso de Direito da Universidade Estadual de Ponta Grossa – UEPG, professora do Mestrado e Doutorado em Ciências Sociais Aplicadas da mesma Instituição. Juíza do Trabalho.

Adriana de F. Pilatti Ferreira Campagnoli

Doutora em Direito Econômico e Social pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná – PUC/PR. Mestre em Ciências Sociais Aplicadas pela Universidade Estadual de Ponta Grossa - UEPG. Professora Adjunta do Departamento de Direito do Estado, do Curso de Direito da Universidade Estadual de Ponta Grossa- UEPG.

abordagem do Direito do Trabalho, enquanto arcabouço legislativo eivado de cunho protetivo. Em seguida, será analisado o instituto da flexibilização como alternativa de adaptação da rigidez das normas juslaborais à realidade contemporânea, o que será fundamentado com a apresentação do modelo pactual previsto na norma citada, e os efeitos que se pretende alcançar.

O caminho a ser trilhado no presente estudo, utilizado em Ciências Sociais, pauta-se pela pesquisa qualitativa, através do método hermenêutico-dialético, utilizando somente dados retirados de fontes bibliográficas.

A hipótese a ser comprovada é que a flexibilização de normas trabalhistas pode se apresentar como uma alternativa de adaptação das normas rígidas do Direito do Trabalho a situações fáticas vivenciadas.

2 O CARÁTER PROTETIVO DO DIREITO DO TRABALHO

O Direito do Trabalho é um ramo jurídico especializado que se consubstancia como um conjunto de regras, princípios e institutos reguladores, primordialmente, da relação de emprego¹, bem como de outros vínculos especialmente previstos em lei. Desta forma, o Direito do Trabalho tem na relação empregatícia a sua categoria básica, sendo a partir desta que se constrói toda a sua estrutura, o que faz com que seja dotado de características próprias e diferenciadas dos demais ramos, bem como que

assuma o importante papel de, ao regular as relações entre empregado e empregador, atue na melhoria das condições de tal pactuação. Atualmente, o viés da relação empregatícia não é somente o que molda o objeto de estudo do Direito do Trabalho, mas também a relação de trabalho, nos termos do artigo 114, I, da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB), e com esta ampliação, novos horizontes vem surgindo.

Ao se realizar uma breve abordagem histórica, pode-se denotar que o Direito do Trabalho teve a sua construção sistemática no final do século XIX², num momento de crise e como resposta aos problemas sociais acarretados pelos dogmas do capitalismo liberal, que aliado ao império da máquina, gerou uma crise social, culminando com movimentos de trabalhadores e lutas sociais.

Esses embates fizeram com que o Estado adotasse uma nova postura e passasse a intervir na regulamentação do trabalho, através da criação de critérios próprios, não encontrados em qualquer outro ramo do Direito, tendo como pilar mestre a proteção, que se centraliza numa garantia de condições mínimas de trabalho que, aliada ao princípio da irrenunciabilidade³, atenuam o desequilíbrio inerente ao contrato de trabalho, devido a reconhecida desigualdade socioeconômica e de poder entre as partes envolvidas, bem como se apresentando como o veículo principal a garantia da manutenção das vantagens e proteções previstas no contrato e

1 DELGADO, Maurício Godinho. **Capitalismo, Trabalho e Emprego**: entre o paradigma da destruição e os caminhos da reconstrução. São Paulo: LTr, 2006, p. 121.

2 CAVALCANTI, Lygia Maria de Godoy Batista. **A Flexibilização do Direito do Trabalho no Brasil**: desregulação ou regulação anética do mercado? São Paulo: LTr, 2008, p. 59.

3 BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 68.

na ordem jurídica.

Nesse quadro, o Direito do Trabalho surgiu de uma combinação de fatores econômicos, sociais e políticos, como resposta à mobilização e pressão dos trabalhadores organizados e se mostrou como um instrumento de justiça social, tendo seu ápice no Estado de Bem-Estar Social (que vigorou em grande parte do século XX), que apresentava uma “concepção mais solidária de proteção ao ser humano como empregado”⁴.

Esse período compreendido entre o segundo pós-guerra e o início da década de 1970 representou a época de ouro do capitalismo, uma vez que conjugava crescimento econômico e pleno emprego, sustentados pela intervenção estatal sobre as relações de trabalho, consolidando-se como um período de “extraordinário crescimento econômico e transformação social, que provavelmente mudaram de maneira mais profunda a sociedade humana que qualquer outro período de brevidade comparável”⁵.

Contudo, o Estado de Bem-Estar Social começou a entrar em colapso nos anos 1970, devido a crise do petróleo, somada as outras insatisfações como a queda da taxa de lucro, incapacidade da manutenção do modelo de acumulação taylorista/fordista, explosão demográfica⁶, entre outras, somadas às altas cargas de impostos cobradas por esse modelo de Estado.

A consequência imediata dessa crise

econômica e estatal resultou na intensificação das pressões políticas em favor do desmantelamento do sistema de Estado de Bem-Estar Social, deixando as portas abertas para o modelo neoliberal⁷. Aliadas a tais fatores, as inovações tecnológicas, que alteraram o regime de acumulação e a organização de produção, transformando as relações individuais de trabalho, desencadearam a discussão sobre a flexibilização das normas trabalhistas, referindo-se ao arcabouço de normas protetivas como um fato gerador de crise nas empresas, uma vez que não deixava espaço para a adaptação do contrato de emprego ao mercado de trabalho, principalmente quando estivesse diante de um momento turbulento.

Assim, a modificação dos institutos do Direito do Trabalho passou a integrar a pauta de debates relevantes no Brasil, em especial no início dos anos 1990, tendo como mola propulsora motivos de natureza predominantemente econômica, a fim de se consagrar um ordenamento jurídico flexível, adaptável aos padrões de concorrência internacional, pois o Direito do Trabalho brasileiro é definido como excessivamente rígido, inibidor da produtividade e incapaz de atender a rapidez e a dinâmica do mundo globalizado.

Com isso, se passou a discutir alternativas para um processo de reconfiguração do Direito Laboral, o que culminou com o surgimento de ideias que propunham a flexibilização de seus

4 BARROS, Alice Monteiro de. Op. cit., p. 68.

5 HOBBSAWM, Eric. **Era dos extremos**. São Paulo, Companhia das Letras, 1995, p. 15.

6 ANTUNES, Ricardo. **O sentido do trabalho**. São Paulo: Boitempo, 1999, p. 29-39.

7 VICENTE, Maximiliano Martin. **A crise do Estado de Bem-Estar Social e a globalização: um balanço**. Disponível em: <<http://books.scielo.org/id/b3rzk/pdf/vicente-9788598605968-08.pdf>>. Acesso em: 10 jun. 2013.

institutos, conforme será a seguir tratado.

3. A FLEXIBILIZAÇÃO COMO ALTERNATIVA DE ENFRENTAMENTO DA REALIDADE

A flexibilização emergiu como uma das estratégias adotadas pelo capital para manter seu ciclo de acumulação, afetando várias dimensões da relação de trabalho, podendo ser entendida como uma “liberdade” da empresa para determinar, unilateralmente, as condições de uso da força de trabalho, ajustando a jornada, a remuneração e as formas de contratação às flutuações econômicas, desregulando ou adaptando a proteção trabalhista às condições do mercado⁸. Comumente é tratada como uma reivindicação empresarial, para a redução dos custos sociais e maior governabilidade do fator trabalho⁹.

O movimento flexibilizante no Brasil teve início nos anos 1990, tendo dado seus primeiros passos no governo de Fernando Collor de Melo, sido ampliado no de Fernando Henrique Cardoso e continuando no governo Luiz Inácio Lula da Silva e de seus sucessores, momento em que várias empresas estatais foram privatizadas, bem como houve a tendência a desconstrução da legislação trabalhista, ante a difusão da ideia de que o Direito do Trabalho engessa as relações de trabalho e atrapalha o desenvolvimento do País, concepções que foram assimiladas pelos diversos segmentos da sociedade nacional¹⁰.

8 ANTUNES, Ricardo. **Os sentidos do trabalho: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho**. São Paulo: Boitempo, 2009, p. 264.

9 BARROS, Alice Monteiro de. Op. cit. p. 69.

10 COUTINHO, Grijalbo Fernandes. **O Direito do Trabalho Flexibilizado por FHC e Lula**. São Paulo: LTr, 2009, p.17.

A partir de tais considerações, a flexibilização pode ser compreendida enquanto um processo de reorganização e financeirização dos capitais, de forma transnacional e como fruto da globalização, que exige dos governos nacionais determinada plasticidade das normas trabalhistas. No Brasil, sempre foi alvo de grandes críticas, pois vista como “mero eufemismo para mascarar a realidade, que é a desconstrução dos direitos sociais, resultantes de longos embates e lutas da classe trabalhadora face ao capital desde o advento da Revolução Industrial”¹¹.

Desta forma, o viés predominante de análise do instituto da flexibilização é como um instrumento difundido pelo modelo neoliberal e que vem sendo defendido como mecanismo jurídico hábil a compatibilizar os interesses das empresas com o de seus trabalhadores, tendo em vista as mudanças que ocorrem na economia mundial, com o aparecimento de novas tecnologias, do mercado global, dentre outros fatores que exigem ajustes rápidos e inadiáveis.

Contudo, não se pode deixar de considerar que a sociedade atual é dinâmica, progressista e em constante evolução e, diante disso, o paradoxo da flexibilização se situa justamente na rigidez das normas trabalhistas e necessidade de sua adaptação a situações fáticas.

Nesse sentido, apresenta-se uma face não tão difundida do instituto da flexibilização, tratando-se especialmente de um de seus

11 ANTUNES, Ricardo. **A explosão do desemprego e as distintas modalidades de precarização do trabalho**. In: ANTUNES, Ricardo (Org.). *Riqueza e Miséria do Trabalho No Brasil*. São Paulo: Boitempo, 2009, p. 499.

aspectos positivos, que é a adaptação das normas a realidade vivenciada pelos trabalhadores. Há que se considerar que não se está diante da tentativa de desregulamentação do Direito Laboral, o que certamente se refletiria como um retrocesso guiado pela autonomia da vontade e contrário aos ideais de justiça social. O que se assevera é que a flexibilização pode dotar a relação trabalho-capital de uma importante ferramenta, não só hábil a adequar as normas às situações concretas, mas fomentar a própria relação e a proteção da parte menos favorecida. Com relação a isso, merece ser considerado que a CRFB, considerada progressista e voltada a estabelecer um processo de mudança em relação ao que se havia construído anteriormente, bem como um transparecendo como um fator de construção daquilo que havido deixado de ser construído, defende a necessidade do avanço social e da constituição de um país justo e digno. Para tanto, estabelece em seu artigo 1º, como alguns dos fundamentos do Estado Democrático de Direito a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho. Contudo, esse mesmo diploma legal ao tratar do direito social ao trabalho, permite a utilização de institutos que se configuram como uma forma explícita de flexibilização dos direitos do trabalhador, acirrando os debates acerca do tema.

Nessa seara, vale citar a possibilidade de redução salarial, compensação de horas trabalhadas, prorrogação de jornada, inclusive em turno ininterrupto de revezamento, sempre mediante negociação coletiva. Diante dessa exigência, o legislador constituinte admitiu que o acordo e a convenção coletiva de trabalho pudessem assumir dupla função, atuando tanto na melhoria das condições de labor (alteração

in melius), quando na possibilidade de alterá-las em prejuízo do hipossuficiente (alteração *in pejus*). Isso atesta a hipótese de possibilidade de adequação de normas à realidade, mediante assistência do ente representativo da categoria.

Assim, o instituto da flexibilização pode se apresentar como um instrumento hábil a revisão do modo de pensar a relação laboral, ante ao desenvolvimento socioeconômico e político da sociedade, bem como um meio eficiente de se regulamentar situações cotidianas, o que ocorreu com a edição da Lei nº 13.352, de 27 de outubro de 2016, que formaliza uma modalidade de contratação muito utilizada no cotidiano laboral, a ser abordada a seguir.

4. O MODELO DA LEI Nº 13.352, DE 27 DE OUTUBRO DE 2016

É certo que se de um lado têm-se as imposições do mundo moderno, globalizado, onde para se manter os postos de emprego há necessidade de se reduzir os custos de produção, como forma de se privilegiar o mercado e aumentar a competitividade no âmbito nacional e internacional, do outro é imperativo ter-se coerência para com essa tendência flexibilizadora, principalmente pelo fato de que o arcabouço legislativo resultou de lutas e grandes manifestos travados pelos trabalhadores, que ainda mantêm a sua condição inferiorizada na relação de trabalho.

Contudo, não se pode deixar de enfrentar determinadas situações que, devido a rigidez imposta pelo arcabouço legislativo nacional, acabam por ficar à mercê da proteção social, seja pela inexistência de norma específica que regule a matéria, seja pela não aplicabilidade de regras existentes.

Dentre estas situações se encontra aquela enfrentada pelos profissionais que laboram em salões de beleza que, a depender da vinculação mantida, tanto podem ser considerados como trabalhadores autônomos, quanto alçados a categoria de empregado.

Nesta seara, foi editada a Lei nº 13.352, de 27 de outubro de 2016 que prevê a possibilidade de celebração de um contrato de parceria entre os profissionais que exercem as atividades de cabeleireiro, barbeiro, esteticista, manicure, pedicure, depilador, maquiador e pessoas jurídicas registradas como salão de beleza. Ressalte-se que a norma em análise prevê a necessidade de referido contrato ser celebrado por escrito e com homologação do Sindicato da categoria profissional e laboral e, na ausência desses, pelo órgão competente, do Ministério do Trabalho. Essa exigência vai ao encontro da preocupação consagrada na CRFB, da participação do ente representativo da categoria sempre que estiverem em discussões direitos afetos a condições de trabalho.

A norma em análise também prescreve que, na ausência de formalização do pacto, bem como quando do desempenho de funções diferentes das descritas no contrato pelo profissional-parceiro, será configurada a existência de vínculo de emprego entre este e o salão-parceiro.

Ressalte-se que referida norma veio regulamentar uma prática já usual no setor de beleza, que se utiliza de profissionais especializados, trabalhando como autônomos e sendo remunerados à base de comissões. Contudo, até a sua aprovação não existia qualquer formalidade na referida contratação, sendo os contratos, na sua grande maioria, realizados de forma verbal, sem qualquer

assistência de entidades de classe ou órgão do Ministério do Trabalho, recolhimentos de tributos, contribuições sociais, previdenciárias e proteção dos trabalhadores.

Desta forma, a alteração trazida com a aprovação da lei em análise representa o reconhecimento de um modelo de trabalho largamente utilizado nos salões de beleza, incentivando a formalização de um setor profissional bastante representativo e, com isso, garantindo maior segurança jurídica tanto aos profissionais quanto às empresas. Nessa seara, é importante considerar que a nova regra traz avanços, estabelecendo regras sobre a modalidade de contratação, o que poderá representar uma redução nos embates trabalhistas

Desta forma, trata-se de uma modalidade de vínculo flexível que não garante os direitos celetistas para o trabalhador, mas que formaliza a sua mão de obra, através do enquadramento como pequeno empresário, microempresários ou microempreendedor individual, modalidades com tributos fiscais reduzidos criadas pelo Estado, o que auxilia na redução da informalidade que assolava a categoria.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com base na pesquisa realizada se pode afirmar que o Direito do Trabalho está passando por inúmeras transformações, sendo necessária a reanálise de situações fáticas que se mostravam à mercê de sua proteção. Dentre tais situações estavam os contratos informais mantidos com profissionais do ramo da beleza, à mercê de qualquer proteção.

A Lei nº 13.352, de 27 de outubro de

2016, apesar de afastar dos profissionais desse ramo de trabalho o amparo da CLT, regulamenta uma prática já adotada nos estabelecimentos profissionais de beleza. Ressalte-se que a vinculação mantida entre tais profissionais era, em grande parte informal, ou na modalidade de locação de espaço, o que acabava por remeter a questão ao Poder Judiciário, travando longas discussões acerca da sua validade.

Com a celebração da modalidade contratual prevista na lei em análise, além da formalização do pacto, o profissional-parceiro terá recolhidos os tributos referentes a sua atividade profissional, bem como gozará de proteção previdenciário, o que representa um ganho para a sociedade como um todo.

Também, houve a preocupação do legislador com a proteção do profissional-parceiro, ao elencar formalidades para a validade do pacto, tais como a celebração do contrato obedecendo os requisitos ali previstos, dentro os quais, a necessidade de assistência do sindicato profissional ou do Ministério do Trabalho e o desempenho das estritas funções para as quais foi contratado. O descumprimento de tais requisitos importa em reconhecimento de relação de emprego, o que gera maior segurança ao profissional parceiro.

Diante de tais asserções há que se vislumbrar essa face revelada da flexibilização, como um instituto que pode trazer benefícios a ambas as partes envolvidas na relação laboral, se mostrando como um instrumento hábil a adaptar as normas protetivas do Direito do Trabalho a realidade contemporânea e, com isso, assegurando melhores condições de trabalho aos envolvidos.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Ricardo. A explosão do desemprego e as distintas modalidades de precarização do trabalho. In: ANTUNES, Ricardo (Org.). **Riqueza e Miséria do Trabalho no Brasil**. São Paulo: Boitempo, 2009.

_____. **O sentido do trabalho**. São Paulo: Boitempo, 1999.

_____. **Os sentidos do trabalho: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho**. São Paulo: Boitempo, 2009.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2011.

CATHARINO, José Martins. **Neoliberalismo e seqüela**. São Paulo: LTr, 1997.

CAVALCANTI, Lygia Maria de Godoy Batista. **A Flexibilização do Direito do Trabalho no Brasil: desregulação ou regulação anética do mercado?** São Paulo: LTr, 2008.

COUTINHO, Grijalbo Fernandes. **O Direito do Trabalho Flexibilizado por FHC e Lula**. São Paulo: LTr, 2009.

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

FARIA, José Eduardo. **O Direito na economia globalizada**. São Paulo: Malheiros, 2004.

HOBSBAWM, Eric. **Era dos extremos**. São Paulo, Companhia das Letras, 1995.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Flexibilização das condições de trabalho**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

NASSAR, Rosita de Nazaré Sidrim. **Flexibilização do Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 1991.

POHLMANN, Juan Carlos Zurita. MALISKA, Marcos Augusto. **A precarização das relações de trabalho e o Estado constitucional**. In: RAMOS FILHO, Wilson (Coord.). Trabalho e regulação: as lutas sociais e as condições materiais da democracia. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

VICENTE, Maximiliano Martin. **A crise do Estado de Bem-Estar Social e a globalização: um balanço**. Disponível em: <<http://books.scielo.org/id/b3rzk/pdf/vicente-9788598605968-08.pdf>>. Acesso em: 10 jun. 2013.