



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO**

DISSERTAÇÃO

**ACUMULAÇÃO FLEXÍVEL
E
CONTRATO
TEMPORÁRIO DE TRABALHO**

Por

Alexandre Luiz Ramos

**FLORIANÓPOLIS
1998**



Universidade Federal de Santa Catarina
Centro de Ciências Jurídicas
Curso de Pós-Graduação em Direito

2.

ALEXANDRE LUIZ RAMOS

ACUMULAÇÃO FLEXÍVEL E CONTRATO TEMPORÁRIO DE TRABALHO

Dissertação apresentada ao Curso de Pós-Graduação em Direito do Departamento de Direito da Universidade Federal de Santa Catarina para obtenção do título de Mestre em Direito.

FLORIANÓPOLIS

1998

Ata nº 262da sessão de julgamento da Dissertação do mestrando
ALEXANDRE LUIZ RAMOS.

No dia primeiro de setembro de 1998, no Auditório do Centro Sócio Econômico, às 14:30 horas, reuniu-se a banca examinadora designada pelo Coordenador do Curso (Portaria nº 46/CPGD/98), composta dos professores: Dra. Olga Maria Boschi Aguiar de Oliveira (Orientadora), Dra. Bernadete Wrublewisk Aued, Moacyr Mota da Silva (Membros) e Dr. Ubaldo Cesar Balthazar (Suplente) para julgamento da Dissertação do mestrando Alexandre Luiz Ramos, sob o título: **“Acumulação Flexível e Contrato Temporário de Trabalho”**. Abertos os trabalhos a senhora presidente designou a mim Rosângela Alves, para secretariar a sessão, e, logo a seguir após, se referir as normas regulamentares sobre o concurso deu a palavra ao mestrando para que em até 50 (cinquenta) minutos expusesse o seu trabalho, o que foi feito. Terminada a exposição passou-se à argüição. Os componentes da Banca fizeram suas críticas e observações pelo prazo regulamentar de vinte minutos, obedecida a seguinte ordem: Dra. Bernadete W. Aued, Dr. Moacyr Mota da Silva e por último Dra. Olga Maria Boschi Aguiar de Oliveira, presidente da banca. Concluída a argüição o mestrando dispôs de vinte minutos para responder a argüição de cada componente da banca. Uma vez esgotado o prazo deferido ao mestrando para responder o último examinador, a senhora presidente suspendeu a sessão para que fosse feito o julgamento. Foram distribuídos aos membros da banca envelopes contendo cédulas especiais, para efeitos de avaliação na forma do artigo 54 do RI/CPGD. Recolhidos os resultados verificou-se haverem sido atribuídos os seguintes referenciais numéricos (notas) de acordo com o artigo 41 § 2º do RI/CPGD. Dra. Bernadete W. Aued, trabalho escrito 8,8 ; exposição oral 8,8 ; defesa perante a banca 8,8 ; Dr. Moacyr Mota da Silva: trabalho escrito 8,8 ; exposição oral 8,8 ; defesa perante a banca 8,8 ; Dra. Olga Maria Boschi Aguiar de Oliveira: trabalho escrito 8,8 ; exposição oral 8,8 ; defesa perante a banca 8,8 . Feita a soma e a divisão devidas constatou-se haver atingido a média global de “8,8”, correspondendo ao conceito “3”. Em consequência determinou a banca, haver sido a Dissertação Aprovado com mérito na forma do artigo 55, parágrafo único do RI/CPGD. Reabertos os trabalhos, a senhora presidente deu conhecimentos dos resultados esclarecendo ao examinado que em 90 (noventa) dias, a contar desta data, deverá entregar à coordenadoria do curso em 03 (três) exemplares a versão definitiva da sua Dissertação. Declarou mais o senhor Presidente que os créditos relativos à Dissertação somente serão conferidos e proporcionarão os seus efeitos, após a entrega dos exemplares dentro do prazo acima mencionado. Agradecendo a presença de todos e em da banca examinadora deu por encerrada a sessão da qual eu Rosângela Alves lavrei a presente Ata que vai devidamente assinada pelos membros da banca e pelo mestrando no primeiro dia do mês de setembro de mil novecentos e noventa e oito.

Olga M. Z. A. de Oliveira
Bernadete Wrublewisk Aued
Moacyr Mota da Silva
Alexandre Luiz Ramos



A Dissertação

**ACUMULAÇÃO FLEXÍVEL E CONTRATO TEMPORÁRIO
DE TRABALHO,**

elaborada por

ALEXANDRE LUIZ RAMOS,

foi aprovada por todos os membros da Banca Examinadora e julgada adequada para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Florianópolis, 21 de agosto de 1998.

Professora Doutora Olga Maria Boschi Aguiar de Oliveira
Presidente

Professora Doutora Bernardete Wrublevisk Aued
Membro

Professor Doutor Moacyr Motta da Silva
Membro

Professor Doutor Ubaldo Cesar Balthazar
Suplente



Universidade Federal de Santa Catarina
Centro de Ciências Jurídicas
Curso de Pós-Graduação em Direito


4.

**ACUMULAÇÃO FLEXÍVEL
E CONTRATO
TEMPORÁRIO DE TRABALHO**

Alexandre Luiz Ramos

foi aprovada com as alterações sugeridas pela Banca Examinadora.

Florianópolis, 21 de agosto de 1998.


Professor Doutor Ubaldo César Balthazar
Coordenador do Curso

Professora Doutora Olga Maria Boschi Aguiar de Oliveira
Orientadora



RESUMO

Esta dissertação analisa o processo de desregulamentação pelo qual passa o Direito do Trabalho, na atualidade, tendo em vista as mudanças que ocorrem nas empresas pós-modernas, competitivas e transnacionais.

Faz uma análise do capitalismo atual, diante de todas as crises, desde o fordismo até a recente acumulação flexível, e o que ela pode proporcionar para a solução da crise capitalista, evidenciada a partir de 1973, pela crise do petróleo e a estagflação.

Também comenta o novo modelo de organização da produção: o toyotismo; para, enfim, demonstrar como ocorre todo o processo de desregulamentação do Direito do Trabalho, ao mesmo tempo que traz uma conclusão capaz de nos fazer refletir e discutir o momento atual da globalização.



ABSTRACT

This dissertation analyses the deregulation process undergone by labor rights at the present time, in view of the changes that happen in the post-modern, competitive and transnational companies.

It makes an analysis of the current capitalism, throughout its crises, from the fordism to the recent flexible accumulation, and the consequences, evidenced since 1973, through the petroleum crisis and the stagflation.

It also comments the new model of production organization: the toyotism; and at last demonstrates the whole process of deregulation of the labor rights, at the same time as it offers a conclusion that makes us think about and discuss the actual globalization.



AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, Aldo e Adib, que sempre pensaram no melhor para mim.

À minha ex-esposa Miriam, pelo apoio incondicional e pela compreensão da importância do meu trabalho.

Aos meus filhos Victor e Thiago, que um dia possam compreender minha ausência freqüente, que nunca poderá ser reparada.

A meu irmão Augusto Cesar.

Aos meus amigos Oswaldo Miqueluzzi, Hélio Romero, Jony Poeta, Carlos Alberto e tantos outros que não poderia nomilá-los.

Um agradecimento especial ao amigo Edmundo Lima de Arruda Junior, pelo apoio incondicional que tem me dado desde quando fui seu aluno no Curso de Graduação desta Universidade, e à amiga Magda Biavaschi, exemplo da magistrado comprometido com a defesa dos ideais da Justiça Social.

À minha orientadora Prof^ª Olga, que com sua paciência soube bem conduzir meu espírito inquieto pelos caminhos da pesquisa jurídica.

À minha co-orientadora Prof^ª Bernardete, pelos ensinamentos de sociologia do trabalho e pela introdução ao marxismo.

Ao Coordenador do Curso, Professor Ubaldo Cesae Balthazar.

Ao pessoal administrativo do Curso de Pós-Graduação em Direito, Rosângela Alves, Melissa Andréia Indalêncio, Gilvana Pires Fortkamp e Ivonete Almeida.

A todos, meu eterno agradecimento.



SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO	11
INTRODUÇÃO	12

CAPÍTULO I

ACUMULAÇÃO FLEXÍVEL MODIFICANDO A REGULAMENTAÇÃO DO CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO

1. A DESREGULAMENTAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO	17
2. A ACUMULAÇÃO FLEXÍVEL	18
3. CONTRATO DE TRABALHO	22
3.1 ORIGEM HISTÓRICA	22
3.2. PRESSUPOSTOS FILOSÓFICOS E JURÍDICOS.....	23
3.3. CONCEITO.....	25
3.4. DENOMINAÇÃO.....	26
3.5. CARACTERES DO CONTRATO DE TRABALHO	27
3.5.1. <i>Contrato de direito privado</i>	27
3.5.2. <i>“Intuito personæ” em relação ao empregado</i>	27
3.5.3. <i>Contrato sinalagmático (bilateral)</i>	27
3.5.4. <i>Contrato oneroso</i>	28
3.5.5. <i>Contrato não solene</i>	29
3.5.6. <i>Contrato consensual (não real)</i>	30
3.5.7. <i>Contrato de trato sucessivo (não instantâneo)</i>	30
3.5.8. <i>Contrato principal</i>	31
3.6. MORFOLOGIA	31
4. A CRISE DO CAPITALISMO.....	32
4.1. A CRISE DA DÉCADA DE 1970.....	34
5. O NEOLIBERALISMO	36
6. A GLOBALIZAÇÃO	39
7. O NOVO MODELO DE ORGANIZAÇÃO DA PRODUÇÃO: TOYOTISMO	41
8. ORDENANDO AS IDÉIAS	47



CAPÍTULO II

O CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO POR PRAZO DETERMINADO NA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO

1. RELAÇÃO DE TRABALHO	51
1.1. NATUREZA JURÍDICA	51
1.2. TEORIAS DA RELAÇÃO DE EMPREGO	51
1.2.1. <i>Teoria contratualista</i>	52
1.2.2. <i>Teoria anticontratualista</i>	52
1.3. CONTRATO DE TRABALHO E RELAÇÃO DE TRABALHO	56
1.3.1. <i>O art. 442 da Consolidação das Leis do Trabalho</i>	58
1.3.2. <i>Relação de trabalho e relação de emprego</i>	58
2. PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE DA RELAÇÃO DE EMPREGO	59
2.1. OS PRINCÍPIOS EM FACE DO ORDENAMENTO JURÍDICO	59
2.1.1. <i>Os princípios são norma jurídica?</i>	61
2.1.2. <i>Os princípios gerais do Direito do Trabalho</i>	63
2.2. PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE — ORIGEM E FUNDAMENTO	64
2.2.1. <i>Alcance</i>	67
3. ESPÉCIES DO CONTRATO DE TRABALHO	69
3.1. CONTRATO POR PRAZO DETERMINADO E POR PRAZO INDETERMINADO	70
3.1.1. <i>Interesse da distinção</i>	71
3.1.2. <i>Elementos de distinção</i>	71
3.1.3. <i>Contrato de trabalho por prazo determinado</i>	72



CAPÍTULO III

O CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO POR PRAZO DETERMINADO PREVISTO NA LEI N. 9.601/98

1. OS PRINCIPAIS ASPECTOS DA LEI	81
1.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS	81
1.2. NOMENCLATURA	82
1.3. O DISCURSO OFICIAL: COMBATE AO DESEMPREGO	83
1.3.1. <i>As experiências internacionais</i>	89
1.4. OS LIMITES DA FLEXIBILIZAÇÃO	95
1.5. A PROTEÇÃO DA RELAÇÃO DE EMPREGO	96
1.6. O PRINCÍPIO DA IGUALDADE	97
1.7. A NECESSIDADE DE NEGOCIAÇÃO COLETIVA	99
1.8. A INEXISTÊNCIA DE CONDIÇÕES DE VALIDADE	103
1.9. A GARANTIA DE EMPREGO DURANTE O PRAZO AJUSTADO	104
1.10. A REDUÇÃO DO CUSTO DA FORÇA DE TRABALHO	106
1.10.1. <i>Percentual do FGTS</i>	112
2. POR UMA VISÃO PROSPECTIVA DO CONTRATO DE TRABALHO	114
CONCLUSÃO.....	120
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	127
ANEXOS.....	132



APRESENTAÇÃO

O mundo passa por transformações profundas em suas estruturas, a ponto de se poder afirmar que “Tudo o que era sólido desmancha no ar, tudo o que era sagrado é profanado.”¹ As instituições criadas pelo Estado de bem-estar estão sendo flexibilizadas, e com elas o Direito do Trabalho.

A acumulação flexível de capital decorrente da crise de 1973, que tornou o mercado instável, impõe a flexibilização da produção, e, por decorrência, da forma pela qual a força de trabalho é inserida e explorada nesse novo processo de produção. A globalização e o neoliberalismo sustentam a não-intervenção do Estado na atividade econômica, deixando os atores sociais sujeitos à própria sorte.

O contrato temporário de trabalho é o início do fim do Direito do Trabalho tutelar e protetivo. A premissa histórica e material de que as partes envolvidas na relação de emprego são desiguais é abandonada. Tais mudanças, contudo, não apontam para uma sociedade liberada do trabalho. Pelo contrário, a exclusão social decorrente da revolução tecnológica agrava a situação do trabalhador, precarizando sua condição social.

A desregulamentação do Direito do Trabalho decorre do modo de acumulação de capital, sendo necessária para a adequação da exploração da força de trabalho com o novo processo de produção originado do mercado flexível. A desregulamentação do Direito estatal será substituída por uma re-regulamentação de caráter não estatal, mas determinadas pelas grandes corporações capitalistas.

Para obstar esse processo de assalto aos direitos do cidadão-trabalhador, somente um Estado forte e capaz de tornar a exploração da atividade econômica algo não tão perverso para a sociedade.

¹ MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. *O Manifesto Comunista* - 150 anos depois. Rio de Janeiro : Contraponto, 1998. p. 11.



INTRODUÇÃO

O trabalho é tão antigo quanto a própria humanidade. O homem sempre teve de trabalhar para satisfazer suas necessidades básicas de sobrevivência. Contudo, o trabalho na pré-história se dava em caráter coletivo entre os integrantes de uma tribo, assim como ainda hoje ocorre nas comunidades indígenas. Na antigüidade, o trabalho era prestado pelo escravo, que tinha suas necessidades vitais satisfeitas pelo senhor. No feudalismo, o servo era vinculado à terra e dela retirava seus meios de subsistência, trabalhando gratuitamente para o Senhor. Na sociedade industrial capitalista, o trabalhador é livre para firmar contrato e vender sua força de trabalho, recebendo uma contraprestação capaz de permitir o acesso aos meios de subsistência (manutenção e reprodução). Na sociedade burguesa, o trabalhador é consumidor e o capitalista, ao pagar o salário, desobriga-se de prover os meios de subsistência diretamente. É a lógica da acumulação de capital, da lucratividade, da livre iniciativa, do mercado.

O objetivo da presente dissertação é investigar e contextualizar o fenômeno da desregulamentação do Direito do Trabalho, representada e iniciada pela Lei n. 9.601/98, a partir das alterações do modo de acumulação de capital e do modo de organização da produção. Para tanto, é necessário compreender as crises do capitalismo, especificamente a evidenciada em 1973, e saber até que ponto elas informam tal fenômeno. Como hipótese central, o processo de produção fordista, que antes era voltado aos recursos da empresa, é alterado para voltar-se à demanda do mercado — do fordismo passou-se para o toyotismo. Cadeias de comando da empresa fordista são suprimidas. A produção precisa se alinhar com o mercado. E a inserção da força de trabalho alienada pelo contrato de trabalho precisa adequar-se, de forma que o disciplinamento desse contrato deve ser alterado.

O contrato temporário de trabalho, não obstante outras medidas flexibilizadoras já adotadas, representa o marco da desregulamentação do Direito do Trabalho no Brasil. O atual Governo Federal, seguindo o receituário neoliberal, abandona os compromissos do Estado de bem-estar social. Sob o falso propósito de combater o desemprego, retira a garantia contratual dos trabalhadores. O que se percebe de plano é a intenção de redução de custo da força de



trabalho no país, para tornar as empresas mais competitivas no plano da economia internacional globalizada.

Para comprovar a tese proposta, partiu-se da desregulamentação do Direito do Trabalho a partir da acumulação flexível, resgatando as noções principais do contrato individual de trabalho, sua origem histórica, seus pressupostos filosóficos e jurídicos etc. O surgimento do Direito do Trabalho decorre da crise do capitalismo do final do século XIX, que teve seu auge na Grande Depressão de 1929-33. A Revolução Russa de 1917 também foi determinante no surgimento do trabalhismo, na medida em que impôs ao capitalismo a necessidade de dar respostas à questão social. Surge o Estado intervencionista.

Em 1973, uma nova crise do capitalismo ocorre, tomando o mercado instável e flexível. Entender esse fenômeno, ainda que sucintamente, é de fundamental importância na compreensão da desregulamentação do Direito do Trabalho e, nesse contexto, do contrato temporário de trabalho.

Para superação da crise, o capitalismo buscou a globalização econômica, a fim de abrir novos mercados produtores e consumidores. O neoliberalismo é o receituário que viabiliza a globalização, reduzindo as barreiras dos Estados-nação e tomando as legislações locais uniformes, o que faz pela desregulamentação.

No primeiro capítulo, então, analisam-se esses fatores. Da noção de desregulamentação do Direito do Trabalho até o novo processo de produção, passa-se por noções do contrato individual de trabalho, pela crise do capitalismo, pelo neoliberalismo e pela globalização.

No segundo capítulo, a dissertação toma um rumo mais jurídico. Isso é necessário para, a seguir, no terceiro capítulo, defender-se a inconstitucionalidade e a impropriedade da Lei do contrato temporário de trabalho. Para tanto, tornou-se necessário analisar a relação de emprego em sua essência, abordando sua natureza jurídica, particularmente as teorias que a fundamentam. Como o contrato temporário de trabalho conduz à transitoriedade do trabalho, rompendo com a idéia de integração do empregado na atividade econômica do empregador, é imperativo analisar o princípio da continuidade da relação de



emprego. Pior do que desrespeitar uma norma jurídica é desrespeitar um princípio. Mas qual o papel dos princípios no ordenamento jurídico? Os princípios são normas jurídicas? Para responder tais questões, precisou-se investigá-las. O contrato temporário de trabalho afronta o princípio da continuidade da relação de emprego. O presente trabalho contempla sua análise.

O contrato individual de trabalho, quanto à sua duração, pode ser, conforme as normas previstas na Consolidação das Leis do Trabalho, por prazo determinado ou por prazo indeterminado. Esta último sempre foi a regra, sendo a predeterminação do prazo uma exceção.

No terceiro e último capítulo, desenvolve-se a análise da Lei n. 9.601, de 21 de janeiro de 1998. De forma sucinta, faz-se a exposição de seus antecedentes históricos. Como o discurso retórico do Governo é o combate ao desemprego, esse ponto foi analisado, fazendo-se uma abordagem ampla, passando por experiências internacionais, na Argentina e na Espanha, onde o contrato temporário não propiciou a diminuição do desemprego. Na avaliação sobre a validade da Lei, tornou-se preciso estudar os limites constitucionais da flexibilização e a proteção da relação de emprego. Como a Lei trata de forma desigual trabalhadores da mesma categoria, sem que haja qualquer razão material para isso, discute-se o princípio constitucional da isonomia, para amparar a proposição de sua inconstitucionalidade. Outros aspectos da Lei são analisados ainda no capítulo terceiro, como a necessidade de negociação coletiva, a inexistência das condições de validade do art. 443, § 2º, da CLT e a garantia de emprego durante o prazo ajustado do contrato temporário de trabalho.

Por fim, enfrenta-se o tema da redução do custo da força de trabalho, entendido como o verdadeiro motivo da Lei n. 9.601, de 21 de janeiro de 1998. Para tanto, faz-se uma análise da inserção da força de trabalho no processo de produção capitalista, e como seu custo interfere na lucratividade almejada pelas empresas.

Com base em todos os elementos vistos durante o trabalho, o último tópico pretende apresentar uma visão prospectiva do contrato de trabalho no século XXI, considerando que somente 20% da atual força de trabalho será necessária para o que hoje se produz em bens e serviços. A re-regulamentação, que vai suceder o vácuo normativo deixado pela desregulamentação que a Lei n. 9.601/98 inicia, será feita fora dos limites do Estado, no seio



das grandes corporações econômicas. Com isso, teremos um neofeudalismo, com novos servos e, inexoravelmente, um retorno a barbárie pré-moderna.

Somente um Estado forte e comprometido com a questão social, poderá se opor contra o avanço irresponsável da globalização neoliberal viabilizada pelo Governo brasileiro. Para isso, torna-se necessária uma democratização radical do Estado, defesa de políticas de redução da jornada de trabalho, direcionamento dos investimentos em áreas capazes de gerar emprego e disponibilização da tecnologia como um patrimônio social, de forma que ela sirva a todos, não eliminando empregos, o que engrossaria o exército dos excluídos e sobrantes.

Pensar um novo modelo de princípio de proteção é fundamental para um projeto de sociedade não excludente. Um novo protecionismo para o trabalhador, para o cidadão, para o ser humano que tem como única fonte de sobrevivência sua força de trabalho.



CAPÍTULO I

ACUMULAÇÃO FLEXÍVEL MODIFICANDO A REGULAMENTAÇÃO DO CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO



1. A DESREGULAMENTAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO

O Direito do Trabalho está passando por um processo de desregulamentação. Tal fenômeno, sentido intensamente no ordenamento jurídico trabalhista, tem suas raízes fora dele, ou seja, na alteração do modo de acumulação de capital e, por conseguinte, na do modo de produção.

As transformações operadas na produção da riqueza tem contribuído significativamente para a desregulamentação da legislação trabalhista. Há “reengenharias” de toda ordem. A empresa institucional do passado dá lugar à empresa “pós-moderna”, competitiva, transnacional. Nessa linha, o perfil da empresa muda para tornar-se menor, pela terceirização de setores não incluídos em sua atividade-fim. Paradoxalmente, a redução no tamanho da empresa conduz à concentração do capital.²

Todas essas transformações pelas quais passa o Brasil e os demais países do mundo são impostas pela nova ordem internacional de acumulação capitalista, e tem como marco decisivo a crise da década de setenta; com ela o projeto de Estado-Nação sofre um “curto-circuito”, pela necessidade de dar ao mercado uma conotação ainda mais internacional. Assim, correta a advertência feita por SIQUEIRA NETO, ao aduzir: “trata-se a flexibilização das leis do trabalho de um assunto que comporta necessariamente uma abordagem interdisciplinar, posto que suas variáveis, conseqüências e efeitos decorrem da articulação (ou não) de políticas econômica, industrial e trabalhista.”³

O objetivo da presente dissertação é investigar e contextualizar o fenômeno da desregulamentação do Direito do Trabalho, representada e iniciada pela Lei n. 9.601/98, a partir das alterações do modo de acumulação de capital e do modo de organização da produção. Para tanto, é necessário compreender as crises do capitalismo, especificamente a evidenciada em 1973, e saber até que ponto elas informam tal fenômeno. Como hipótese central: o processo

² As 200 maiores empresas do mundo, dentre as quais cerca de 130 são americanas e japonesas e cerca de 165, se adicionadas àquelas, empresas alemãs, francesas e inglesas, faturam em torno de 1/3 do PIB mundial (que é estimado em 25 trilhões de dólares). TV SENADO, 1º de maio de 1997, por volta das 15h00, exposição de PIRES, Walter.

³ SIQUEIRA NETO, José Francisco. Flexibilização, desregulamentação e o direito do trabalho no Brasil. In: *Crise e Trabalho na Brasil - Modernidade ou volta ao passado?* São Paulo: Scritta, 1996. p. 328.



de produção fordista, que antes era voltado aos recursos da empresa, é alterado para voltar-se à demanda do mercado — do fordismo passou-se para o toyotismo. Cadeias de comando da empresa fordista são suprimidas. A produção precisa se alinhar com o mercado. E a inserção da força de trabalho alienada pelo contrato de trabalho precisa adequar-se, de forma que o disciplinamento desse contrato deve ser alterado.

2. A ACUMULAÇÃO FLEXÍVEL

Para bem retratar a acumulação flexível e suas conseqüências no mundo do trabalho, parto de um episódio⁴. A empresa norte-americana NIKE tem contrato de concessão de produção com uma empresa coreana para produção de tênis. Esta empresa, após explorar a mão-de-obra e a matéria-prima na própria Coréia, percebendo que o grau de exploração poderia ser intensificado no Vietnã, neste país instalou uma fábrica que emprega cerca de 25 mil operários, a maioria de mulheres⁵, e produz cerca de um milhão de calçados por mês. Há prestação do trabalho em jornada intensa, em seis dias na semana, e o salário é de US\$ 40 por mês, ou seja, cerca de US\$ 0,20 por hora. Tais condições de trabalho aviltantes seriam suficientes para causar revolta, sem considerar, o que é mais grave ainda, os casos de maus-tratos praticados aos empregados. Um deles é simplesmente enfadonho. Uma supervisora coreana, Madame Bawk, constatando que um lote de calçados havia sido produzido com erro na costura, alinhou 15 chefes de equipe e deu de 3 a 4 pancadas com o solado de um tênis na região do rosto e do pescoço das empregadas. O caso foi denunciado à mídia e está sendo apreciado pela Justiça vietnamita. Inquirida, a Madame Bawk disse que aquilo não foi nada demais; um simples método de gerenciar recursos humanos. O mais surpreendente é que não se trata de um caso isolado. Em outro incidente, um grupo de empregados ficou 25 minutos ajoelhados e com os braços levantados como forma de punição. O Presidente da NIKE era, em

⁴ Apresentado no programa jornalístico “48 Hours” da CBS, veiculado pelo Canal 22 - Superstation, no dia 15 de abril de 1997 (terça-feira) por volta das 22h40min.

⁵ Interessante constatação que se pode fazer atualmente no mercado de trabalho é a da “feminilização” do proletariado. Mais de 50% dos trabalhadores do mundo são mulheres. Ao lado dos trabalhadores menores, as mulheres representam força de trabalho dócil, em razão das tradições sociais e culturais às quais foram e são submetidas.



1997, o sexto homem mais rico dos Estados Unidos e as ações da empresa duplicaram de preço em poucos anos.

Isso permite perguntar: modernidade ou volta à barbárie?

∞

Como assevera HARVEY, “o período de 1965 a 1973 tornou cada vez mais evidente a incapacidade do fordismo e do keynesianismo de conter as contradições inerentes ao capitalismo. Na superfície, essas dificuldades podem ser melhor apreendidas por uma palavra: **rigidez**.”⁶ Com a crise do petróleo⁷, que abalou o custo energético da produção dos países centrais, e a estagflação⁸, o mercado retraiu-se, não podendo mais suportar a produção rígida e em massa do fordismo. Assim, uma vez que o mercado não comportava níveis de produção fixos, houve problemas no investimento de capital constante e de capital variável vinculado à produção massiva e a longo prazo. E sempre que o capital tentava encontrar saídas para a crise de 1973, esbarrava na estrutura rígida keynesiana, que houvera sido criada para superar a crise precedente e dar respostas políticas ao perigo socialista que se instalara no leste europeu, com a Revolução Russa de 1917. O fortalecimento dos sindicatos, que antes era essencial para o pacto

⁶ HARVEY, David. *Condição pós-moderna*. Tradução por Adail Ubirajara Sobral e Maria Stela Gonçalves. São Paulo : Loyola, 1992. Tradução de: *The Condition of Postmodernith - Adicional noturno Enquery into the Origins of Cultural Change*. p. 135.

⁷ “Situação decorrente dos sucessivos aumentos nos preços do petróleo decretados a partir de outubro de 1973 pelos Estados integrantes da Organização dos Países Exportadores de Petróleo — OPEP. Seu elemento detonador foi, incontestavelmente, o conflito árabe-israelense de 1973, mas seu alcance era muito mais amplo: a crise expressava o projeto dos países produtores de petróleo no sentido de controlar a produção e distribuição da matéria-prima e de defender seu preço no mercado internacional. [...] O preço do barril sobe então de 3,03 para 3,65 dólares. Em fins de 1973 o preço do petróleo não refinado proveniente do Golfo Pérsico era 400% superior ao cobrado no início do mesmo ano; até meados de 1975, os preços quase quintuplicaram. Os países da OPEP viram suas receitas aumentarem em 25 bilhões de dólares em 1973 e 80 bilhões de dólares em 1974. Nesse ano, o bloco dos países industrializados teve um déficit global de 11,5 bilhões e os países subdesenvolvidos um déficit de 39,8 bilhões de dólares. [...] Além da redução do consumo, a crise do petróleo provocou uma variedade de outras respostas, incluindo a pesquisa de fontes energéticas alternativas. Nesse sentido, além de uma retomada das pesquisas levadas a cabo na Alemanha durante a Segunda Guerra Mundial em torno do petróleo sintético, obtido através do carvão natural, procurou-se aproveitar a energia solar e a nuclear e a biomassa. Está última alternativa foi a escolhida pelo Brasil: o Proálcool, Programa Nacional do Álcool, lançado em 1975, é o maior projeto de utilização de biomassa desenvolvido em todo o mundo.” (SANDRONI, Paulo (Org.). *Dicionário de economia*. 7ª ed. São Paulo: Best Seller, 1987, p.234).

⁸ “Conjuntura econômica em que a estagnação ou declínio do nível de produção e emprego se combinam com uma inflação acelerada. O fenômeno contraria a teoria clássica segundo a qual a inflação tende a declinar com o desemprego. O aumento dos preços é imposto, em geral, por setores monopolistas que, mesmo produzindo menos, procuram manter uma taxa média de lucro inalterada. Fenômeno típico do pós-guerra, a estagflação



conciliatório e para que os operários retirassem de suas lutas reivindicatórias a “pauta socialista”, pareceu ter criado um entrave material insuperável. As instituições estatais, que outrora garantiram a cooptação dos trabalhadores, pareciam estar, agora, resistindo ao capital, perdendo, com isso, sua função instrumental de permitir a expansão da acumulação deste.

A adoção do modo de acumulação flexível de capital decorre da necessidade do capitalista de superar a crise e manter ou alcançar a maior taxa de lucros, que é o elemento motriz de todo o sistema. Mas se o Estado não pode, por sua intervenção no domínio econômico, manter a estabilidade do sistema, o que fazer? A resposta parece se encaminhar para a redução dos custos dos fatores de produção, isto é, reduzir a aplicação do capital constante e do capital variável. A redução do capital constante não se deu nos investimentos de máquinas modernas, mas em relação à manutenção de estruturas vinculadas à produção em massa, como, por exemplo, o estoque. A eliminação do estoque, sem qualquer dúvida, reduz custos e, assim, aumenta o lucro. Como destaca HOBBSAWM, “Controle de inventário computadorizado, melhores comunicações e transportes mais rápidos reduziram a importância do volátil ‘ciclo de estoques’ da velha produção em massa, que resultava em enormes estoques ‘só para a eventualidade’ de serem necessários em épocas de expansão, e depois parava de chofre quando os estoques eram liquidados em épocas de contração. O novo método, iniciado pelos japoneses, e tornado possível pelas tecnologias da década de 1970, iria ter estoques muito menores, produzir o suficiente para abastecer os vendedores *just in time* (na hora), e, de qualquer modo, com uma capacidade muito maior de variar a produção de uma hora para outra, a fim de enfrentar as exigências de mudança.”⁹

Se o ciclo de expansão do desenvolvimento econômico capitalista entrou em colapso a partir de 1973, o mercado não pode ser regulado pelo Estado, e a transição para um novo regime de acumulação importaria na alteração do modo de regulamentação do capital, do

tem se acentuado em quase todas as economias capitalistas desenvolvidas depois da chamada crise do petróleo (1973 a 1979).” (SANDRONI, Paulo (Org.). Idem. p.113).

⁹ HOBBSAWM, Eric. *Era dos Extremos - O breve século XX (1914-1991)*. Tradução por Marcos Sabarrita. São Paulo : Companhia das Letras, 1995. Tradução de: *Age of extremes: the short twentieth century: 1914/1991*. p. 394.



mercado e da força de trabalho (Direito do Trabalho). Daí a necessidade da desregulamentação tributária, mercadológica e trabalhista.

A acumulação flexível de capital, na concepção de HARVEY, representa um

confronto direto com a rigidez do fordismo. Ela se apóia na flexibilidade dos processos de trabalho, dos mercados de trabalho, dos produtos e padrões de consumo. Caracteriza-se pelo surgimento de setores de produção inteiramente novos, novas maneiras de fornecimento de serviços financeiros, novos mercados¹⁰ e, sobretudo, taxas altamente intensificadas de inovação comercial, tecnológica¹¹ e organizacional. A acumulação flexível envolve rápidas mudanças dos padrões do desenvolvimento desigual, tanto entre setores como entre regiões geográficas, criando, por exemplo, um vasto movimento no emprego chamado 'setor de serviços', bem como conjuntos industriais completamente novos em regiões até então subdesenvolvidas [...]. Ela também envolve um novo movimento que chamarei de 'compressão do espaço-tempo' no mundo capitalista — os horizontes temporais da tomada de decisões privada e pública se estreitaram, enquanto a comunicação via satélite e a queda dos custos de transporte possibilitaram cada vez mais a difusão imediata dessas decisões num espaço cada vez mais amplo e variegado.¹²

Acumulação flexível, portanto, é a nova maneira encontrada pelo capitalismo para superar suas crises cíclicas e suas contradições internas e, dessa forma, permitir a reprodução do capital e sua concentração nas mãos da elite capitalista. De qualquer maneira, trata-se de uma acumulação de capital, assim como ocorre desde as revoluções comercial e industrial, seguindo a racionalidade capitalista da acumulação e concentração. Só que, ao contrário do que ocorreu no período fordista, no qual a acumulação era baseada em padrões rígidos, a acumulação, agora é flexível, pois flexível é o mercado e, por isso, flexível deve ser o processo de produção e a exploração da força de trabalho. Nesse caso, flexível deve ser a legislação, impondo-se a desregulamentação do ordenamento jurídico de perfil rígido.

¹⁰ Que justifica a globalização de mercado, ou também chamada de globalização econômica.

¹¹ Daí a importância das inovações tecnológicas da Terceira Revolução Industrial, que deram condições para a implementação de uma nova forma de produção, inteiramente sincronizada com as oscilações do mercado.

¹² HARVEY, David. *Op. cit.*, p. 140.



3. CONTRATO DE TRABALHO

3.1 Origem histórica

O trabalho é tão antigo quanto a própria humanidade. O homem sempre teve de trabalhar para satisfazer suas necessidades básicas de sobrevivência: alimentação, habitação, vestuário, segurança etc. Contudo, o trabalho na pré-história se dava em caráter coletivo entre os integrantes de uma tribo, assim como ainda hoje ocorre nas comunidades indígenas.

Durante o Império Romano e o sistema feudal, o trabalho humano era alcançado pela sujeição física, escravidão ou servidão, e, portanto, não se poderia, naquele período, falar em contrato, pois não existia sequer a liberdade de contratar, assim entendida aquela pela qual uma das partes somente tem a liberdade de vincular-se ou não pelo contrato. O trabalho era considerado atividade desonrosa,¹³ de tal forma que a regulamentação se deu sob a égide do contrato chamado *locatio conductio* (quando “se prometia, por certa paga, uma coisa para fruir, um serviço para prestar, uma obra para fazer”¹⁴), que se subdividia em três modalidades: a) *locatio rei* (“uma coisa para fruir”); b) *locatio operarum* (“um serviço para prestar”); e c) *locatio operis faciendi* (“uma obra para fazer”). Enquanto que, na primeira modalidade de contrato, o locador (*locator*) cedia uma coisa para ser usada por outra pessoa (*conductor*), na segunda e na terceira modalidades, o objeto do contrato era a força de trabalho humana, sendo na terceira (*locatio operis faciendi*) o trabalho humano contratado indiretamente, pois o que importava era o resultado do trabalho e não este propriamente dito. Na *locatio operarum*, ao contrário, o que importava era o próprio serviço do homem. O trabalho intelectual não podia ser objeto de locação, como ocorria com os serviços dos advogados e outros profissionais, não tendo possibilidade de postulação por meio da *actio locati*, mas sim por uma *extraordinária cognitio*, para postular *honorarium*.

¹³ Exemplo marcante disso é que os profissionais liberais de hoje não recebem salário, mas sim honorários, cuja etimologia refere-se à honra (do latim *honorarius* — dado a título de honra).

¹⁴ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. *Curso de Direito do Trabalho*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1990. p. 121.



O Direito Civil moderno, como assinalam GOMES e GOTTSCHALK, “acolheu as formas romanas de constituição da relação de trabalho, consagrando a distinção entre a *locatio operarum* e a *locatio operis*. Entre nós, a primeira chama-se *locação de serviços* e a segunda, *empreitada*.”¹⁵

3.2. Pressupostos filosóficos e jurídicos

Como advertem GOMES e GOTTSCHALK, “Para bem se poder compreender a razão pela qual os modernos códigos civis regularam a locação de serviço à feição da *locatio operarum* romana, torna-se necessário o exame, ainda que sumário, de alguns pressupostos filosóficos e jurídicos, que o determinaram”¹⁶ entre os quais:

O individualismo jurídico. Com a ascensão do capitalismo, operou-se um intenso combate com as estruturas do ancião regime (feudalismo), baseado na doutrina do *Laissez-faire, laissez-passar*¹⁷, dos economistas franceses fisiocratas. O combate ao modelo corporativista (das corporações de ofício) e ao mercantilismo impunha a adoção de uma doutrina de liberdade do indivíduo: o individualismo;¹⁸

¹⁵ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. *Op. cit.*, p. 122.

¹⁶ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. *Op. cit.*, p. 124.

¹⁷ **Laissez-faire, laissez-passar:** (deixar fazer, deixar passar). Palavra de ordem do liberalismo econômico, proclamando a mais absoluta liberdade de produção e comercialização de mercadorias. O lema foi cunhado pelos fisiocratas franceses no século XVIII, mas a política do *laissez-faire* foi praticada e defendida de modo radical pela Inglaterra, que estava na vanguarda da produção industrial e necessitava de mercados para seus produtos. Essa política opunha-se radicalmente às práticas corporativistas e mercantilistas, que impediam a produção em larga escala e resguardavam os domínios coloniais. Com o desenvolvimento da produção capitalista, o *laissez-faire* evoluiu para o liberalismo econômico, que condenava toda intervenção do Estado na economia. (SANDRONI, Paulo (Org.). *Op. cit.*, p.165).

¹⁸ **Individualismo:** Doutrina segundo a qual o centro da vida humana encontra-se na ação do indivíduo, naturalmente livre, e não na coletividade ou no Estado. Fruto das idéias de John Locke, David Hume e outros pensadores dos séculos XVII e XVIII, o individualismo serviu de base ao liberalismo econômico clássico, que adotou a livre-concorrência como princípio máximo e teve em Adam Smith seu maior representante. Foi a expressão teórica da luta da nascente burguesia contra as restrições econômicas impostas pelo Estado absolutista-mercantilista, e em favor da livre iniciativa e do livre-cambismo. [...] O individualismo se aproxima estreitamente da ética protestante que, ao se insurgir contra a doutrina escolástica da Igreja medieval, glorificava o lucro e a usura, chegando os adeptos mais extremados da seita puritana a pregar que o mercado e o câmbio haviam sido instituídos por Deus. Na atualidade, o individualismo econômico integra de forma atenuada a doutrina do *neoliberalismo*, que admite a ação do Estado não apenas como guardião da propriedade privada e da livre iniciativa, mas também como regulador da estabilidade monetária e das finanças nacionais. (SANDRONI, Paulo (Org.). *Op. cit.*, p.149-150). É de Durkheim a análise do individualismo sociológico, nas obras “A divisão do trabalho” e “O suicídio”, nas quais se considera o “desenvolvimento do individualismo



O princípio da autonomia da vontade. “O novo sistema jurídico inscreveu entre seus postulados fundamentais a *liberdade das convenções*. Toda pessoa tem a faculdade de estipular direitos e obrigações por acordo de vontades. Esta faculdade constituiu-se na mais preciosa manifestação do *princípio da autonomia da vontade*, pedra angular do sistema civilista.”¹⁹ Decorrente direta da doutrina individualista, a vontade é tida como livre e autônoma, não podendo ser cerceada pela atuação do Estado ou da coletividade.

Destacam os referidos autores:

No sistema civilista, o princípio da autonomia da vontade concretiza-se no poder do indivíduo de praticar *atos jurídicos*, isto é, no direito de exigir o reconhecimento dos efeitos de sua declaração de vontade, podendo invocar a força social, concentrada no Estado, para que seu querer jurídico tenha eficácia. A liberdade civil está contida nesse poder individual. Em tal sistema, o contrato adquire a função de instrumento, por excelência, das relações entre os homens. E, por isso, converte-se no órgão jurídico da vida econômica.²⁰

A organização civilista das relações de trabalho. GOMES e GOTTSCHALK seguem afirmando: “Para criar uma nova ordem sobre as ruínas do Feudalismo, os homens da Renascença volveram as vistas para a antigüidade clássica. Paul Valéry observou que assim o fizeram obedientes a uma lei sociológica: a do *menor esforço*. [...] Os princípios constitutivos da ordem jurídica romana da época clássica tomaram progressivamente posse do espírito dos jurisconsultos.”²¹ Foi, no entanto, “com a Revolução Francesa que triunfou completamente a influência romana, em harmonia, aliás, com a influência das doutrinas filosóficas e econômicas do século XVIII: o individualismo e o liberalismo.”²² Daí a importância de se entender o perfil da regulamentação jurídica do trabalho humano livre durante o Império Romano, que tão bem serviu para o trabalho livre implementado pela Revolução Industrial.

uma característica essencial da passagem das sociedades tradicionais para as sociedades modernas. *O suicídio* apresenta, porém, uma teoria pelo menos potencialmente mais complexa: o egoísmo é apresentado como dependente de fatores múltiplos não necessariamente ligados em si.” (BOUDON, R.; BOURRICAUD, F. *Dicionário crítico de sociologia*, p. 286).

¹⁹ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. *Op. cit.*, p. 126.

²⁰ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. *Op. cit.*, p. 126.

²¹ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. *Op. cit.*, p. 126.



O aparecimento do Direito do Trabalho significa o deslocamento da relação jurídica de trabalho do campo do Direito Civil. Atualmente, nada resta daquela locação de serviço que o Direito comum ordenava laconicamente, favorecendo uma parte em detrimento da outra, favorecendo precisamente a parte econômica e socialmente mais forte.

3.3. Conceito

GOMES e GOTTSCHALK fazem a seguinte conceituação de contrato de trabalho: “é a convenção pela qual um ou vários empregados, mediante certa remuneração e em caráter não eventual, prestam trabalho pessoal em proveito e sob direção de empregador”. E prosseguem: “O elemento da pluralidade dos sujeitos passivos deve figurar na definição para evitar a confusão que lavra na legislação e na doutrina a respeito de *convenção coletiva* de trabalho, que também se denomina, ambigualmente, de *contrato coletivo*. O *contrato de equipe*, em que tomam parte vários empregados, é, por isso mesmo, *coletivo*, sem deixar de ser, todavia, contrato individual de trabalho.”²³

Segundo a definição de MARANHÃO, “Contrato de trabalho, ‘stricto senso’, é o negócio jurídico pelo qual uma pessoa física (empregado) se obriga, mediante o pagamento de uma contraprestação (salário), a prestar trabalho não eventual em proveito de outra pessoa física ou jurídica (empregador), a quem fica juridicamente subordinada.”²⁴

MORAES FILHO e FLORES MORAES conceituam contrato de trabalho como “o acordo pelo qual uma pessoa natural se compromete a prestar serviços não eventuais a outra pessoa natural ou jurídica, em seu proveito e sob suas ordens, mediante salário.”²⁵

GENRO propõe seu conceito nos seguintes termos: “o contrato de trabalho é a convenção pela qual uma parte ou mais pessoas são obrigadas, *mediante a venda de força de*

²² GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. *Op. cit.*, p. 127.

²³ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. *Op. cit.*, p. 130.

²⁴ MARANHÃO, Délio. *Instituições de Direito do Trabalho*. 11. ed. v. I. São Paulo : LTr, 1991. p. 231.

²⁵ MORAES FILHO, Evaristo de; FLORES DE MORAES, Antonio Carlos. *Introdução do Direito do Trabalho*. 6. ed. São Paulo : LTr, 1993. p. 218.



trabalho de forma subordinada, a prestar serviços não eventuais, reproduzindo, na relação individual, a *dominação global do capital sobre o trabalho*.²⁶

Enfim, independentemente do conceito que se faça ou se adote, é preciso ter em mente que o contrato individual de trabalho é a forma, é o instrumento jurídico como o ordenamento jurídico entende a relação de emprego. Esta é a materialidade fática, é a objetividade, enquanto que o contrato é o recipiente. Assim, qualquer definição que se faça para o contrato de trabalho terá, obrigatoriamente, de passar pelos elementos definidores da relação de emprego, quais sejam, pessoalidade, onerosidade, não-eventualidade e subordinação jurídica.

3.4. Denominação

Até o final do século passado, pelo menos no Brasil, o contrato de trabalho era chamado de *locação de serviços*. Alguns autores quiseram denominá-lo de *contrato de salário*, sendo, contudo, “inadequada a denominação, pois que o objeto principal deste negócio jurídico é o trabalho, vindo o salário como contraprestação.”²⁷ O mais correto seria chamá-lo de contrato de emprego, a fim de afastar a extrema abrangência do vocábulo “trabalho”, que contempla a noção de trabalho subordinado e autônomo ou prestado por profissional liberal. Contudo, como sustentam MORAES FILHO e FLORES DE MORAES, o uso “já consagrou a expressão, com limites e conceitos precisos. E o uso, já escreveu *Horácio* na *Arte Poética*, é o supremo árbitro da linguagem.”²⁸

A Consolidação das Leis do Trabalho, em seu art. 442,²⁹ adota a denominação corrente, qual seja, contrato individual de trabalho.

²⁶ GENRO, Tarso. *Direito Individual do Trabalho*. 2. ed. São Paulo : LTr, 1994. p. 96-97.

²⁷ MORAES FILHO, Evaristo de; FLORES DE MORAES, Antonio Carlos. *Op. cit.*, p. 218.

²⁸ MORAES FILHO, Evaristo de; FLORES DE MORAES, Antonio Carlos. *Op. cit.*, p. 218.

²⁹ CLT, Art. 442: “Contrato individual de trabalho é o acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego.”



3.5. Caracteres do contrato de trabalho

3.5.1. Contrato de direito privado

O contrato individual de trabalho é um contrato de direito privado porque regula a relação entre indivíduos da sociedade e não a atuação do Estado. Os interesses envolvidos no contrato de trabalho são de particulares e não do Estado, mesmo sendo este parte ou entidade exercente das prerrogativas públicas. Apesar disso, o Direito do Trabalho contém normas de ordem pública, o que gera a sua imperatividade e irrenunciabilidade.

3.5.2. “Intuito personæ” em relação ao empregado

O contrato é *intuito personæ* “quando a *consideração da pessoa* de um dos contraentes é, para o outro, o *elemento determinante de sua conclusão*.”³⁰ A figura do empregado é essencial ao empregador, pois suas qualificações influenciam na contratação. Ademais, o treinamento e a experiência do empregado impõe, por questões econômicas, sua vinculação direta ao processo de produção. A substituição do empregado por outro trabalhador poderia importar ruptura da produtividade, fator indesejado pela empresa. Também, o contrato de trabalho contempla o elemento da subordinação jurídica do empregado, que somente poderia se materializar pela sujeição pessoal deste, que poderá sofrer o poder disciplinar, igualmente pessoal.

3.5.3. Contrato sinalagmático (bilateral)

GABRIEL SAAD entende que o contrato individual de trabalho é bilateral “porque envolve duas pessoas.”³¹ Os contratos são atos jurídicos eminentemente bilaterais, pois envolvem, necessariamente, mais de uma pessoa. Como destaca GOMES, “Contratar consigo

³⁰ GOMES, Orlando. *Contratos*. 8. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1981. p. 96.

³¹ SAAD, Eduardo Gabriel. *Consolidação das Leis do Trabalho comentada*. 22. ed. São Paulo : LTr, 1990. p. 260.



mesmo é, logicamente, impossível. O contrato é, por definição, o acordo de duas ou mais vontades, não se podendo formar, intuitivamente, pela declaração de uma só vontade.”³² Contudo, dessas duas partes envolvidas no contrato, ambas podem contrair obrigação, ou somente uma delas. No primeiro caso teremos contrato bilateral, e, no segundo, unilateral.³³ Assim, contrato bilateral é aquele no qual as partes assumem obrigações.

A distinção é importante, pois, na teoria dos contratos, são aplicáveis aos contratos bilaterais os seguintes efeitos: a) *exceptio non adimplendi contractus*: de tal forma que o contratante que não cumpriu sua parte não pode exigir do outro antes de cumprir a sua; e b) condição resolutiva tácita: o inadimplemento culposo de obrigação por uma das partes constitui motivo para a resolução do contrato, pois a obrigação de um dos contraentes é a razão de ser da do outro.

3.5.4. Contrato oneroso

É oneroso o contrato em que ambas as partes têm proveito decorrente das obrigações assumidas. Para melhor entendimento, o contrato oneroso se diferencia do contrato gratuito, uma vez que este é o negócio jurídico pelo qual somente uma das partes obtém um proveito. Esse proveito pode ou não se basear na diminuição do patrimônio da outra parte. No caso de doação pura há diminuição patrimonial, o que já não ocorre no caso de comodato. Conclui-se, daí, que todo contrato bilateral é oneroso.

3.5.4.1. Contrato oneroso comutativo

O contrato oneroso pode ser aleatório ou comutativo. Nos contratos aleatórios “há incerteza para as duas partes sobre se a vantagem esperada será proporcional ao sacrifício.”³⁴ Já nos contratos comutativos, “à prestação corresponde uma contraprestação.”³⁵

³² GOMES, Orlando. *Op. cit.*, p. 101.

³³ São atos jurídicos unilaterais a remissão (perdão) de dívida, renúncia, despedida, denúncia etc.

³⁴ GOMES, Orlando. *Op. cit.*, p. 86.

³⁵ GOMES, Orlando. *Op. cit.*, p. 87.



Tal contraprestação pode ser desproporcional à prestação. Basta *equivalência subjetiva*, pois cada parte é julgadora de suas conveniências. A essência da comutatividade do contrato de trabalho é feita por MARX:

A esfera da circulação ou do intercâmbio de mercadorias, dentro de cujos limites se movimentam compra e venda de força de trabalho, era de fato um verdadeiro éden dos direitos naturais do homem. O que aqui reina é unicamente Liberdade, Igualdade, Propriedade e Bentham. Liberdade! Pois comprador e vendedor de uma mercadoria, por exemplo, da força de trabalho, são determinados apenas por sua livre-vontade. Contratam como pessoas livres, juridicamente iguais. O contrato é o resultado final, no qual suas vontades se dão uma expressão jurídica em comum. Igualdade! Pois eles se relacionam um com o outro apenas como possuidores de mercadorias e trocam **equivalente por equivalente**. Propriedade! Pois cada um dispõe apenas sobre o seu.”³⁶ (grifei)

De fato, sendo a força de trabalho uma mercadoria e o salário o pagamento feito pelo capitalista (empregador) pela sua utilização, e considerando o salário a importância em dinheiro capaz de comprar mercadorias de subsistência e reprodução para o trabalhador, pelo contrato individual de trabalho as partes trocam equivalente por equivalente, ainda que esta equivalência seja meramente subjetiva. O trabalhador, cuja única propriedade é sua força de trabalho, prefere disponibilizá-la para que possa viver.

3.5.5. Contrato não solene

Ainda segundo GOMES, “O *contrato* consensual torna-se perfeito e acabado no momento em que nasce o vínculo jurídico entre as partes.”³⁷ A Consolidação das Leis do Trabalho, em princípio, não exige qualquer formalidade especial para a validade do contrato, podendo ser expresso, falado ou escrito, ou mesmo tácito.

³⁶ MARX, Karl. *O Capital*. 3. ed. v. I, Livro I, Tomo I. São Paulo : Nova Cultural, 1988. p: 141.

³⁷ GOMES, Orlando. *Op. cit.*, p. 64.



A manifestação de vontade, na teoria contratual, verifica-se mediante *declaração receptícia*, e pode ser, segundo o mencionado autor: a) verbal, escrita³⁸ ou simbólica; *simbólica* é a declaração por sinais ou mímica; b) expressa, tácita — “a que resulta de circunstâncias indicativas da vontade.”³⁹ — ou presumida.⁴⁰

3.5.6. Contrato consensual (não real)

É consensual o contrato que se forma tão-somente com a convergência de vontade das partes. É diferente dos contratos reais, pois nestes, além do consentimento necessário para a formação do contrato, exige-se que, para se completar, haja entrega da coisa objeto do negócio, como, por exemplo, o comodato, o mútuo, o depósito etc. Assim, tais contratos somente se formam com a entrega da coisa, ao contrário dos consensuais, em que a formação se aperfeiçoa com a manifestação de vontade. A formação do contrato individual de trabalho independe da entrega de qualquer objeto, sendo, assim, contrato meramente consensual.

3.5.7. Contrato de trato sucessivo (não instantâneo)

O contrato de trabalho é um contrato de trato sucessivo, ou de duração, em oposição ao contrato instantâneo ou de execução única. Este pode ser de execução única imediata ou diferida (adiada).

³⁸ Casos em que a lei exige contrato escrito: 1) Trabalho temporário: Lei n. 6.019/74: Art. 11. “O contrato de trabalho celebrado entre empresa de trabalho temporário e cada um dos assalariados colocados à disposição de uma empresa tomadora ou cliente será, obrigatoriamente, escrito e dele deverão constar, expressamente, os direitos conferidos aos trabalhadores por esta lei”. 2) Atleta profissional: Lei n. 6.354/76: Art. 3º. “O contrato de trabalho do atleta, **celebrado por escrito**, deverá conter: ...” 3) Técnicos estrangeiros: Decreto-lei n. 691, de 18 de julho de 1969. 4) Contrato por prazo determinado: por ser *condição especial*, deve estar anotado na CTPS, conforme art. 29 da Consolidação das Leis do Trabalho.

³⁹ GOMES, Orlando. *Op. cit.*, p. 59.



3.5.8. Contrato principal

O contrato individual de trabalho é o contrato principal pelo qual o empregado aliena sua força de trabalho ao empregador. Na execução de sua obrigação, o contrato de trabalho pode ser instrumentalizado por outros contratos, tidos como acessórios. É o caso do contrato de mandato, em que o empregado pode praticar atos jurídicos em nome do empregador, quando, por exemplo, vende uma mercadoria. Também, quando o empregador fornece alguma utilidade ao empregado, como alimentação (contrato de doação com encargo), moradia (contrato de comodato) etc. O contrato de depósito pode ser acessório ao contrato de trabalho quando, por exemplo, o empregado fica como depositário de ferramentas ou amostras do empregador, como leciona MARANHÃO.⁴¹

3.6. Morfologia

Falar em morfologia do contrato individual de trabalho é abordar a questão das formas que o contrato pode assumir no mundo jurídico; não se trata de abordar seus efeitos, seus elementos, suas características, sua definição, seu conceito etc. Assim, o contrato de trabalho pode ser por prazo determinado ou por prazo indeterminado. O contrato de trabalho igualmente poderá ser expresso ou tácito.

A prova do contrato individual de trabalho se fará pelas anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social e pelos demais documentos do empregador, a quem compete guardar todos os documentos referentes ao contrato de trabalho. Tais documentos, contudo, têm valor probatório relativo, podendo suas informações ser desconstituídas por prova em contrário.

O conteúdo do contrato de trabalho são as obrigações que assumem as partes: o empregado, de prestar serviços e o empregador, de pagar o salário. Como obrigações acessórias, o empregado se obriga a prestar serviços de forma diligente, com colaboração, com assiduidade etc. O empregador tem o dever de assistência, de respeito mútuo, de não discriminar etc.

⁴⁰ GOMES, Orlando. *Op. cit.*, p. 55.

⁴¹ MARANHÃO, Délio. *Instituições de Direito do Trabalho*, v. I. p. 234.



O contrato de trabalho pode ser individual ou coletivo, e este significa o individual plúrimo, também chamado de contrato de equipe, que se resolve num feixe de contratos individuais.

Vistos esses aspectos relevantes do contrato individual de trabalho, e tendo em mente que, como já destacado no início desta dissertação, a desregulamentação do Direito do Trabalho decorre da necessidade do sistema capitalista de superar suas crises periódicas, impõe-se analisar mais detalhadamente como essas crises se evidenciam.

4. A CRISE DO CAPITALISMO

Uma análise panorâmica do desenvolvimento capitalista revela que ele é freqüentemente assolado por crises. A primeira grande crise iniciou-se na segunda metade do século XIX, tendo como auge a Grande Depressão de 1929/33. A crise não é exclusividade do capitalismo; sempre houve períodos de adversidade na história do homem. Contudo, antes do advento do sistema capitalista, elas ocorriam em razão de fatores anormais, tais como fenômenos naturais (secas, inundações, epidemias), ou por fatores sociais (como as guerras) que causavam a escassez de um produto e, conseqüentemente, a alta do seu valor. No capitalismo, como adverte HUBERMAN, a crise “parece parte e parcela de nosso sistema econômico; é caracterizada não pela escassez, mas pela superabundância. Nela, os preços, ao invés de subirem, caem.”⁴² Não se trata de crise de consumo ou produção, mas crise de acumulação de capital, pois, se os preços caem, a base de lucratividade é afetada, e o capital não se acumula, estando, assim, em crise.

Nesses períodos, a superprodução é combatida pela recessão, cujos efeitos são a queda brusca da produção, o desemprego em massa, a redução dos níveis salariais, a corrosão

⁴² HUBERMAN, Leo. *História da riqueza do homem*. 21.ed. rev. Trad. de Waltensir Dutra. Rio de Janeiro: RTC, 1959? Tradução de: *Man's Wordly Goods*. p. 258.



da taxa de lucratividade etc. “O paradoxo da pobreza em meio da abundância é visto por toda parte.”⁴³

Durante a crise, contraditoriamente, não há escassez dos fatores de produção, há matéria-prima, a maquinaria está disponível, os trabalhadores querem vender sua força de trabalho, e assim por diante. Contudo, nada será feito pelos capitalistas a não ser que vislumbrem possibilidade de lucro. Como adverte HUBERMAN, “no sistema capitalista, as mercadorias não são produzidas para uso, mas para troca — com lucro.”⁴⁴ É do economista LIPMAN⁴⁵ a afirmação de que “Não adianta falar de recuperação nas atuais condições, a menos que os capitalistas [...] comecem a investir em empresas com o objetivo de obter lucro. Não investirão para ganhar medalhas. Não o farão por patriotismo ou como ato de serviço público. Só o farão se tiverem oportunidade de ganhar dinheiro. O sistema capitalista é assim. É assim que funciona.”⁴⁶ O **lucro** movimenta as rodas da economia, e o lucro é alcançado no mercado, de forma que se pode concluir que o **mercado** é o ditador das regras da economia. O sistema capitalista tem como racionalidade a lucratividade. Toda sua conduta em todos os planos é com vistas ao lucro.

O sistema capitalista tem contradições internas insuperáveis; a taxa de lucro depende diretamente da taxa de exploração da força de trabalho. Assim, se o capitalista visa sempre ao aumento do lucro, a exploração do trabalho é igualmente intensificada. O economista e reformador social inglês Hobson, precursor de Keynes, sustentou que a má distribuição de renda entre os indivíduos da sociedade gera uma poupança por parte da elite que prejudica o consumo e, conseqüentemente, a produção. Hobson, assim, preocupa-se, “com a restauração do mercado (e portanto dos lucros) pelo aumento da capacidade aquisitiva das massas.” O neoliberal Hayek, por sua vez, “se preocupa com a restauração do lucro pela redução da capacidade aquisitiva das massas (redução de salários).”⁴⁷

⁴³ HUBERMAN, Leo. *Op. cit.*, p. 258.

⁴⁴ HUBERMAN, Leo. *Op. cit.*, p. 258.

⁴⁵ Walter Lipman participou da reunião convocada por Friedrich Hayek, em Mont Pèlerin, na Suíça, em 1947, para discutir propostas de combate ao modelo de Estado de bem-estar e ao “New Deal” norte-americano, ou seja, ao keynesianismo e ao solidarismo. De tal reunião saíram as bases da doutrina neoliberal.

⁴⁶ *Apud* HUBERMAN, Leo. *Op. cit.*, p. 258-259.

⁴⁷ *Apud* HUBERMAN, Leo. *Op. cit.*, p. 266.



É em face dessa contradição essencial insuperável do capitalismo que MARX sustenta não haver saída dentro do sistema. “Para acabar com as crises [escreveu ele], é preciso acabar com o capitalismo.”⁴⁸ Isso porque o conceito de crise em MARX está associado ao conceito de mais-valia. Há uma tendência do capital em concentrar-se nas mãos da elite capitalista, que gera a pauperização dos trabalhadores, o que faria agravar as crises, até sua corrosão total. Nessa perspectiva, o socialismo iria inevitavelmente ser vitorioso.

Em verdade, a contradição é insolúvel. O capital total é dividido em *capital constante* — imobilizado —, que é a parte do capital total e que é empregado nos fatores de produção, de materiais (matéria-prima, maquinaria, ferramentas, insumos), e *capital variável*, que é a parte aplicada na compra da força de trabalho humano, pelo pagamento de salários. A mais-valia depende exclusiva e diretamente do capital variável, pois decorre do trabalho prestado e não pago. Assim, quanto mais o operário trabalhar e menos receber a título de salário, maior será a mais-valia e maior será a taxa de lucro.

Contudo, com o desenvolvimento tecnológico da produção, o capitalista precisa investir cada vez mais em maquinaria (capital constante) para poder continuar competindo. Essas máquinas produzem muito, custam caro e excluem força de trabalho. Para adquiri-las, o capitalista precisa acumular mais capital, o que é conseguido pela redução do capital variável, causando, assim, a geração de mais-valia e, por conseguinte, a lucratividade. Contudo, surge o outro lado da moeda: com a redução do padrão salarial, o poder aquisitivo da massa de trabalhadores diminui, não comportando o grande número de mercadorias lançadas no mercado.

4.1. A crise da década de 1970

Apesar de cronologicamente situada em 1973, a crise do fordismo nos EUA já apresentava seus primeiros sinais na década de 1960. Como lembra HARVEY, na época

⁴⁸ HUBERMAN, Leo. *Op. cit.*, p. 267.



a recuperação da Europa Ocidental e do Japão tinha se completado, seu mercado interno estava saturado e o impulso para criar mercados de exportação para os seus excedentes tinha de começar. [...] Mas a queda da produtividade e da lucratividade corporativistas depois de 1966 [...] marcou o começo de um problema fiscal nos Estados Unidos que só seria sanado às custas de uma aceleração da inflação, o que começou a solapar o papel do dólar como moeda-reserva internacional estável.⁴⁹

O aumento nas taxas de inflação decorreu dos compromissos assumidos pelo Estado keynesiano, seja para conceder aos trabalhadores melhores condições sociais de vida, seja para implementar as políticas de infra-estrutura de expansão do capitalismo. Como sustenta HARVEY,

A rigidez dos compromissos do Estado foi se intensificando à medida que programas de assistência (seguridade social, direitos de pensões, etc.) aumentavam sob pressão para manter a legitimidade num momento em que a rigidez na produção restringia expansão da base fiscal para gastos públicos. O único instrumento de resposta flexível estava na política monetária, na capacidade de imprimir moeda em qualquer montante que parecesse necessário para manter a economia estável.⁵⁰

Além da crise monetária gerada pela estagflação (estagnação econômica e inflação — rápido crescimento dos preços), houve a crise do petróleo, decorrente da decisão dos países integrantes da Organização dos Países Exportadores de Petróleo (OPEP) de aumentar o preço do petróleo e do embargo árabe às exportações do produto para o Ocidente, durante a guerra com Israel, em 1973. O boicote se deu em relação aos Estados Unidos e outros países que auxiliavam Israel durante a guerra árabe-israelense, o que gerou uma alta considerável no preço internacional do petróleo. Com isso, para manter a taxa de lucratividade, os empresários precisaram investir mais capital constante, que não gera mais-valia, prejudicando o coeficiente de lucro. Por outro lado, a inflação, decorrente dos problemas fiscais e monetários, elevou a taxa de juros, quer dizer, o dinheiro para investimento ficou mais caro, prejudicando, igualmente, a manutenção do lucro.

⁴⁹ HARVEY, David. *Op. cit.*, p. 135.



5. O NEOLIBERALISMO

O *Welfare State* teve sua época de ouro de 1947 a 1973, conforme avaliação de HOSBAWM.⁵¹ Foi sua *belle époque*, como menciona ARGÜELLO.⁵² Teve como objetivo servir de amortecedor da luta de classes, sistema no qual o Estado seria o mediador entre capital e trabalho. Assim, o Estado passou a tributar o capital, gerando um “capital social”, destinado a fazer investimentos sociais, cujo objetivo era implementar condições para viabilizar o aumento da lucratividade.⁵³ Além disso, o Estado passou a suportar os custos decorrentes da manutenção e reprodução da força de trabalho, com investimentos em saúde, educação, transporte, lazer etc.⁵⁴

Uma das funções deste modelo de controle social foi a institucionalização dos conflitos, pela criação de aparatos estatais destinados a resolvê-los — Justiça do Trabalho. Além disso, houve a necessidade de se regulamentar a atividade sindical, a fim de que, mediante as concessões de direitos trabalhistas e aumentos salariais por parte do capital, os trabalhadores retirassem de suas pautas as doutrinas socialistas.

Contudo, mesmo antes da era de ouro do Estado de bem-estar, já nascia a doutrina neoliberal como crítica contundente a tais práticas. Em 1944, Hayek escreve o livro *O caminho da servidão*, no qual faz um ataque apaixonado contra qualquer mecanismo de limitação das regras de mercado pelo Estado. No mesmo ano em que as bases do Estado de bem-estar estavam sendo implementadas na Europa (1947), Hayek convoca pensadores que compartilhavam de sua idéia para uma reunião na Suíça, em Mont Pèlerin. Entre eles, estavam

⁵⁰ HARVEY, David. *Op. cit.*, p. 136.

⁵¹ HOSBAWM, Eric. *Era dos extremos*. p. 18.

⁵² ARGÜELLO, Katie. Dilemas do Welfare State e ordem periférica. In: *Revista Alter Ágora*. Florianópolis : CCJ/UFSC, nov. de 94, Semestral. p. 40.

⁵³ Os investimentos sociais se deram precipuamente na área de infra-estrutura, ou seja, na construções de estradas, subsídio para parques industriais, construção de hidroelétricas, portos etc. Com isso, o capital se viu desobrigado a fazer tais investimentos, que passaram a ser obrigação do Estado.

⁵⁴ Deste aspecto decorrem várias vantagens ao capital. Ele passa a não precisar cuidar da força de trabalho, pois isso é função do Estado. Desonera-se dos gastos com assistência patronal, que passa a ser estatal. Também, o Estado, para atender tais demandas, passa a ser um grande consumidor da produção gerada pelo capital, decorrendo daí mais um benefício para o aumento da acumulação capitalista.



inimigos do *New Deal* norte-americano, implementado pelo Presidente Roosevelt, após a grande depressão de 1930, operada pela quebra da bolsa de 1929.

A doutrina neoliberal, gerada a partir da Sociedade de Mont Pèlerin, das idéias de Hayek, apontava que a crise advinha do “poder excessivo e nefasto dos sindicatos e, de maneira mais geral, do movimento operário, que havia corroído as bases de acumulação capitalista com suas pressões reivindicativas sobre os salários e com sua pressão parasitária para que o Estado aumentasse cada vez mais os gastos sociais.”⁵⁵

Com a crise ocorrida em 1973, advinda da questão do petróleo — decorrente do aumento de seu preço pela OPEP e do embargo árabe à sua exportação para o ocidente — e da questão da inflação acumulada pelo Estado — decorrente dos investimentos estatais no atendimento das reivindicações dos operários —, surge o momento ideal para o desenvolvimento da ideologia neoliberal, que efetivamente passa a ser implementada na Inglaterra, em 1979, com a eleição do governo Thatcher e, em 1980, com a eleição de Reagan para a presidência dos EUA.

A partir de então, uma verdadeira febre reformista se instalou em todos os países do mundo. O primeiro país a executar o ideário neoliberal foi o Chile, sob a ditadura de Pinochet, que adotou programas de desregulamentação, desemprego massivo, repressão sindical, redistribuição de renda em favor dos ricos, privatização de bens públicos.⁵⁶

O neoliberalismo é um conjunto de idéias que procuram viabilizar políticas de Estado, com o seguinte objetivo: aumento da taxa de lucratividade do capital, com a derrota do movimento sindical, crescimento da taxa de desemprego e aumento do grau de desigualdade. A deflação deveria ser a condição de recuperação do lucro. Para que ela ocorresse, foi, e continua sendo, preciso desmontar a capacidade reivindicatória dos sindicatos, pois suas pressões por melhores salários prejudicavam e comprometiam a lucratividade, seja pela necessidade de atendimento, ainda que parcial, das reivindicações, seja pelos prejuízos decorrentes dos períodos de greve. Nesse sentido, o aumento da taxa de desemprego foi outra questão

⁵⁵ ANDERSON, Perry. Balanço do neoliberalismo. In: SADER, Emir; GENTILI, Pablo (Org.) *Pós-neoliberalismo – As políticas sociais e o Estado democrático*. Rio de Janeiro : Paz e Terra, 1995. p. 10.

⁵⁶ ANDERSON, Perry. *Op. cit.*, p. 19.



importante, pois, com isso, restou restabelecido o velho mercado da força de trabalho — em contraposição com o novo, baseado no pleno emprego —, mantendo os parâmetros salariais em patamares aviltantes. Disso tudo decorre o agravamento das desigualdades, o que, para o neoliberalismo, é fator positivo, pois renova a vitalidade da concorrência, que, segundo “eles”, seria fundamental para o desenvolvimento. O retorno da taxa natural de desemprego seria necessário para quebrar os sindicatos.

Para ANDERSON, “Economicamente, o neoliberalismo fracassou, não conseguindo nenhuma revitalização básica do capitalismo avançado”. De fato, os números financeiros têm revelado que os países que adotaram fielmente suas doutrinas não tiveram os resultados esperados. Isso porque o custo social decorrente do desemprego é bem maior do que as vantagens decorrentes da desregulamentação financeira e trabalhista. Na verdade, com uma política distributiva ao inverso — para o rico —, o abismo social se agrava, ficando para o Estado a obrigação de manter a revolta social num nível tolerável.⁵⁷ Em outras áreas, o neoliberalismo tem tido êxito: na social conseguiu criar estruturas marcadamente desiguais. Política e ideologicamente também, pois parece consensual a idéia de que o ideário neoliberal é a poção mágica para todos os problemas de um país. A questão que fica em aberto é a seguinte: se economicamente o neoliberalismo fracassou, qual a razão de se continuar a implementar suas doutrinas, uma vez que seu objetivo é, precipuamente, de natureza econômica?

A acumulação flexível, que decorre do mercado flexível — o que impõe flexibilização do processo de produção e dos fatores de produção —, para se instalar, deve ter condições apropriadas para tanto, entre as quais a inexistência do modelo rígido criado pelo Estado de bem-estar. Para isso é aplicado o receituário neoliberal. Assim, o neoliberalismo, como um “remédio”, somente é aplicado onde for necessário, ou seja, nos países onde o mercado e a produção flexíveis irão se instalar. Isso explica o porquê da adoção do neoliberalismo no Brasil e não no Japão e nos demais países constituintes dos Tigres Asiáticos. É que aqui o Estado ainda apresenta forte caráter intervencionista, herança do modelo fascista

⁵⁷ Solução interessante parece ter encontrado a França. Pelo que se tem notícia, ainda não documentalmente confirmada, o governo francês editou uma lei concedendo incentivo fiscal para as empresas que não



implementado por Vargas. No Japão e vizinhança, ao contrário, o Estado não era, nem é, intervencionista no tocante ao sistema de produção, o que possibilitou o surgimento do modelo toyotista há mais de duas décadas, como se verá adiante.

Seria correto sustentar que o neoliberalismo é um retorno ao liberalismo? Em seus efeitos práticos, o neoliberalismo conduz à barbárie, nos moldes da primeira revolução industrial, com o retorno de forma arcaicas de trabalho: trabalho infantil, trabalho feminino, trabalho escravo, trabalho excessivo, trabalho desprotegido etc. Contudo, no plano teórico, o neoliberalismo é mais perverso do que o liberalismo clássico, pois este, entendido em seu contexto histórico, tinha algo de revolucionário. Adam Smith, o maior representante do liberalismo clássico, foi um filósofo e via no mercado uma instância para conduzir à igualdade. O liberalismo econômico era um instrumento de oposição ao Estado absolutista. O neoliberalismo, por sua vez, abandona totalmente a idéia ética de igualdade, pregando o neodarwinismo social. Nesse aspecto, ocorre a morte da economia como ciência social, passando a ser considerada como mero instrumento do capital especulativo e globalizado.

6. A GLOBALIZAÇÃO

“A necessidade de um mercado constantemente em expansão impele a burguesia a invadir todo o globo. Necessita estabelecer-se em toda parte, explorar em toda parte, criar vínculos em toda parte. Por meio da exploração do mercado mundial, a burguesia deu um caráter cosmopolita à produção e ao consumo em todos os países,”⁵⁸ escreveram MARX e ENGELS. Pela atualidade da passagem transcrita, poder-se-ia facilmente identificá-la com a de algum pensador hodierno, mas ela integra o Manifesto do Partido Comunista, de 1848. Isso revela que o capitalismo é global desde sua gênese, não constituindo a globalização de mercado um fenômeno integralmente novo. Quando a burguesia combateu o poder central dos senhores feudais, tinha como meta a queda dos limites territoriais impostos pelo Feudo.

despedissem empregados e maior incentivo para aquelas que aumentassem seus quadros. Mesmo com os incentivos fiscal, o Estado teria vantagens, pois o custo social do desempregado é alto.

⁵⁸ MARX, Karl e ENGELS, Fredrich. *Op. cit.*, p. 87.



O capitalismo tem a capacidade de reproduzir-se a partir de suas próprias crises. De fato, ele não precisa dizer muita coisa, basta refugiar-se no mercado. Certa feita disse um milionário de Nova Iorque ao historiador HOBSBAWM, dias após a queda da bolsa: “cedo ou tarde o mercado encontra de novo um nível apropriado, desde que, nesse meio tempo, a gente evite a revolução.”⁵⁹

A globalização, ou mundialização econômica, ou mesmo internacionalização do capital, reflete a saída mercadológica encontrada pelo capital para superar a crise advinda no início da década de setenta, após o esgotamento do modelo de produção massiva pregado pelo Fordismo e pelo Estado keynesiano. A rigidez das regras jurídicas e da produção, com o Estado apontando e terraplenando o caminho a ser percorrido pelo mercado, esgotou suas tarefas na manutenção da racionalidade capitalista. Além disso, a contrapartida pela “pacificação” da luta de classes — as concessões feitas aos trabalhadores — corroeu as bases de acumulação.

Durante este Século XX, a sociedade passou por um profundo e sutil processo de dissimulação da luta de classes, gerando uma fragmentação social sem precedentes na história da humanidade. Como observa HOBSBAWM: “A destruição do passado — ou melhor, dos mecanismos sociais que vinculam nossa experiência pessoal à das gerações passadas — é um dos fenômenos mais característicos e lúgubres do final do século XX. Quase todos os jovens de hoje crescem numa espécie de presente contínuo, sem qualquer relação orgânica com o passado público da época em que vivem.”⁶⁰

Com este processo de dissimulação acabado, e em face da crise da acumulação, leciona ODETE SANTOS:

A partir da Segunda Guerra o desenvolvimento do capitalismo assume a configuração de um sistema universal maduro. Forte centralização do capital, Estados nacionais assistencialistas com grande capacidade de intervenção econômico-financeira e estruturas sindicais burocratizadas

⁵⁹ HOBSBAWM, Eric. *Estratégias para uma esquerda racional*. Trad. Anna Maria Quirino. Rio de Janeiro : Paz e Terra, 1991. p. 181.

⁶⁰ HOBSBAWM, Eric. *Op. cit.*, p. 13.



são partes do arranjo que permitiu a base hegemônica para a constituição do trabalho abstrato ao nível mundial.⁶¹

Assim, como saída para a crise, o mercado encontrou seu curso para além das fronteiras dos Estados-nação, fazendo surgir o capital volátil e as empresas sem pátria — as transnacionais, sendo correta a observação feita pelo Subcomandante Marcos, líder do Exército Zapatista de Libertação Nacional: “E eles disseram ‘globalização’, e soubemos que era assim que chamavam a essa ordem absurda em que o dinheiro é a única pátria à qual se serve e as fronteiras se diluem, não pela fraternidade, mas pelo sangramento que engorda poderosas empresas sem nacionalidade.”⁶²

Oportuno lembrar que a globalização econômica não está globalizando as riquezas produzidas pelo capitalismo; pelo contrário, tem evidente natureza centralizadora.

7. O NOVO MODELO DE ORGANIZAÇÃO DA PRODUÇÃO: TOYOTISMO

Enormes mudanças na tecno-esfera e na info-esfera convergiram para alterar a maneira como produzimos bens. Estamos ultrapassando rapidamente a tradicional produção em massa e caminhando em direção a uma mistura sofisticada de produtos de massa e desmassificados. A meta final desse esforço está agora visível: bens inteiramente de acordo com o gosto do cliente, produzidos por processos de fluxo contínuo, integrados, cada vez mais sob controle direto do consumidor. (Alvin Toffler).⁶³

Sem pecar pelo reducionismo, podemos afirmar que, pelo menos nos últimos duzentos anos, é o modo de acumulação de capital que induz o modo de regulamentação política e social. Isso porque, a lógica de acumulação foi determinante para a instituição do

⁶¹ SANTOS, Maria Odete. O globo se alarga, se estreita e se afasta : a comunidade imaginária mundial... In: *Revista Plural*. n. 8, ano 5 – Florianópolis : APUSFC, jul/dez 1996. p. 4.

⁶² SANTOS, Maria Odete. *Op. cit.*, p. 6.

⁶³ *Apud* KUMAR, Krishan. *Da sociedade pós-industrial à pós-moderna – Novas teorias sobre o mundo contemporâneo*. Rio de Janeiro : Jorge Zahar, 1997. p. 48.



Estado e do Direito modernos. Em outras palavras, o modo de acumulação determina o modo de regulamentação.

Em razão da crise capitalista do final de Século XIX, a regulamentação até então praticamente inexistente — pois vigorava o perfil de Estado ausente e das constituições liberais —, é intensificada. Para salvar o capitalismo, o Estado altera seu modo de ser, passando a ser intervencionista e regulamentador, passando a atuar diretamente na atividade econômica. Em certa medida, tal intervenção também decorreu da necessidade de o Estado capitalista dar respostas à opção socialista implantada na União Soviética, pela Revolução Russa de 1917.

Nesse período, o Estado apresenta-se como conciliador do conflito entre capital e trabalho, que naquele momento se mostrava com todas as suas cores. Com isso, resolve basicamente dois problemas. Primeiro, a pretexto de atender as reivindicações da classe trabalhadora, promovendo o bem-estar da população, afasta o movimento operário da natural tendência socialista. Segundo, também promovendo o bem-estar, fomenta o estabelecimento de infra-estrutura para o desenvolvimento econômico, ou seja, o Estado retira dos ombros dos capitalistas o pesado fardo da infra-estrutura, passando a criar as circunstâncias necessárias para a exploração de atividade econômica.

Surge, então, o período fordista-taylorista e o Estado keynesiano. Há uma preocupação antes não havida com os trabalhadores e com o movimento sindical. O capital faz concessões, transigindo em pontos cruciais da acumulação, tais como a jornada de trabalho e o salário. Isso, por certo, para promoção do consumo em larga escala, capaz de absorver a produção massiva da empresa autárquica daquele período. Apesar de profundamente importante para a compreensão do tema, não faremos uma exposição pormenorizada de como a produção se operava naquele momento.⁶⁴

Mas o capitalismo não consegue disfarçar por muito tempo suas contradições inerentes e nova crise se evidencia, tendo como marco a crise de 1973.

⁶⁴ Sobre o assunto há vasta literatura, cabendo recomendar: HARVEY, David. O fordismo. In: *Condição pós-moderna*. p. 121-134; MORAES NETO, Benedito Rodrigues. *Marx, Taylor, Ford* — as forças produtivas em discussão. São Paulo : Brasiliense, 1989.



O modelo fordista-taylorista, na década de 60, dava seus primeiros sinais de claudicação, em razão do esgotamento do seu mercado interno e do fim da reconstrução da Europa Ocidental e do Japão, que significou um mercado externo consumidor em larga escala.

No mundo do trabalho, como destaca LARANGEIRA, “observa-se a tendência ao esgotamento do chamado modelo fordista-taylorista de organização do trabalho, baseado, como se sabe, na estrita separação de funções, na parcelização e repetição de tarefas.”⁶⁵ Com isso, não se pode deixar de destacar o rompimento do “compromisso keynesiano”, representado pela conciliação entre o grande capital e o trabalho.

Nas décadas de 60 e 70, a queda das taxas de produção e de lucro gerou forte crise fiscal nos Estados Unidos, criando problemas monetários em razão da aceleração inflacionária do dólar, que perdeu seu valor internacional. Com a queda da taxa de produção, a receita tributária do Estado de bem-estar ficou afetada. Mas o Estado tinha de cumprir seus compromissos sociais, precisando, assim, imprimir moeda sem lastro, ou seja, acelerando a inflação. Foi nesta época que teve início “uma onda de industrialização fordista competitiva em ambientes inteiramente novos, nos quais o contrato social com o trabalho era fracamente respeitado ou inexistente.”⁶⁶

Com o esgotamento do modelo fordista, a sociedade industrial do ocidente depara-se com o sucesso do modelo japonês — toyotismo —, que passa a ser adotado em larga escala, sofrendo sensíveis adaptações, conforme as necessidades da organização de cada empresa.

Várias características definem o processo de produção no modelo toyotista. Para Coriat⁶⁷, “o significado fundamental da *via japonesa* consistiria em proceder ao reagrupamento das funções, alcançando quatro dimensões: reagrupamento de tarefas na produção através da polivalência; introdução de funções de diagnóstico, de reparação e manutenção nos postos dos operadores; introdução de funções de controle de qualidade dos produtos nos postos de fabricação; e articulação de atividades de planejamento com as de produção através do

⁶⁵ LARANGEIRA, Sônia. O trabalho em questão. In: *Revista de ciências sociais*. Florianópolis, v. 15, n. 22, 2ºsem. 1997. p. 41.

⁶⁶ HARVEY, David. *Op. cit.*, p. 135.



funcionamento de método *Kanban*.” Em outras palavras e sistematizando, o modelo japonês se caracteriza, relativamente à organização do trabalho, por 1) polivalência, 2) chão de fábrica⁶⁸, 3) círculo de controle de qualidade (CCQ), e 4) planejamento da produção pelo método *Kanban*.

Para superar a crise, os capitalistas reduziram o investimento de capital constante, pela eliminação do estoque, a fim de possibilitar recursos para a automação da produção. No toyotismo não há grandes estoques, como medida de redução de custos e de aumento de lucro, viabilizado pela informatização e pela melhora dos meios de comunicação e transporte, possibilitando que os fornecedores entreguem as peças necessárias para a produção na hora certa (*just in time*). Além disso, a produção em massa de produtos homogeneizados é abandonada, passando-se a produzir pequenos lotes, com grande variedade de produtos, ou seja, os produtos são mais requintados, adaptando-se aos gostos variáveis do mercado.

O controle de qualidade, que no fordismo era feito *ex post*, ou seja, por um setor responsável pelo controle após a produção dos produtos, no toyotismo, é feito imediatamente, durante a própria produção dos produtos, evitando, assim, a detecção tardia dos erros e dos produtos defeituosos e, com isso, perda de capital. Tal medida decorre das políticas produtivas de “controle de qualidade total” (CQT), pelas quais se elimina o controle centralizado do modelo rígido, passando para os próprios empregados produtores tal tarefa. Os empregados, assim, são dispostos em grupos de trabalho, os “círculos de controle de qualidade” (CCQ), que são treinados continuamente, desempenhando o líder o papel de “engenheiro de produção”. Tudo isso porque a produção no fordismo era voltada para os recursos financeiros da empresa, enquanto que a produção no toyotismo é voltada para a demanda do mercado. Assim, já não mais se produz conforme a capacidade produtiva da empresa, mas conforme a capacidade aquisitiva do mercado.

⁶⁷ *Apud* LARANJEIRA, Sônia. *Op. cit.*, p. 42-43.

⁶⁸ “dimensão coletiva da competência à medida em que cresce a interface entre postos, setores e serviços: estímulo à discussão sobre problemas técnicos, valorizando-se assim a qualificação coletiva; estímulos a interações comunicacionais tendo em vista a socialização do debate técnico e à formação de grupos multifuncionais.” LARANJEIRA, Sônia. *Op. cit.*, p. 45.



A organização produtiva no fordismo é verticalizada, pois, pela doutrina fordista, a empresa deveria dominar todas as áreas de sua atividade econômica, desde a exploração de matéria-prima até o transporte das mercadorias. Assim, a empresa seria tanto melhor quanto maior, na concepção *big is beautiful*.⁶⁹ A empresa baseada no modelo toyotista organiza-se de forma horizontal (ou quase-vertical), passando por profundo processo de subcontratação e terceirização de atividade-meio. A terceirização é um processo definitivo de extinção de setores da empresa, com o objetivo de redução de custos. Pela terceirização, uma parte da empresa é desativada, e o seu resultado — bens ou serviços — é adquirido de outra empresa. O setor da empresa que é objeto da terceirização pode ser produtivo ou não, ou seja, pode ser um setor que produz certos bens materiais ou que produz certos serviços. Tal processo reveste-se de profunda perversidade, que só tem contribuído para a precarização das relações de trabalho e para o agravamento da situação social do trabalhador.

Em verdade, uma das características do toyotismo é a **flexibilidade**. A flexibilidade, conforme destaca LARANGEIRA:

apresenta-se sob diferentes modalidades: entre outras formas, pode-se destacar a flexibilidade temporal (refere-se à duração do tempo de trabalho ou à distribuição do tempo de trabalho no dia, semana, mês, ano ou ciclo de vida); flexibilidade produtiva (refere-se à diversificação da produção tendo em vista proteger as empresas dos problemas decorrentes de flutuações conjunturais); flexibilidade organizacional (externa, quando subcontratação de fornecedores; interna, quando envolve mudanças no processo de trabalho, como, por exemplo, a introdução do trabalho em equipe).⁷⁰

Na visão de KUMAR acerca das alterações na organização do mundo do trabalho, “A especialização flexível e as formas flexíveis de organização do trabalho substituem cada vez mais a produção em massa. A classe trabalhadora industrial de massa se contrai e se

⁶⁹ Cf. SILVA, Reinaldo Pereira e. A terceirização e os modelos de organização do trabalho e da produção. In: *Suplemento Trabalhista da LTr n. 140/96*. São Paulo: LTr, p. 775.

⁷⁰ LARANGEIRA, Sônia. *Op. cit.*, p. 43.



fragmenta, dando origem a um declínio da política de classe e à dissolução do sistema nacional corporativista de relações industriais.”⁷¹

O modo de organização do trabalho também difere nos dois modelos. Enquanto no fordismo temos o trabalhador desempenhando única tarefa, de forma repetitiva e especializada, no toyotismo temos a polivalência do trabalhador, que passa a desempenhar múltiplas tarefas, eliminando-se, assim, a porosidade da jornada de trabalho. Contudo, as múltiplas tarefas também são repetitivas, tanto que há autores que concebem o toyotismo como um modelo pós-fordista. De fato, como informa WATANABE⁷², “Um trabalhador na linha de produção da Toyota é obrigado a fazer 20 movimentos a cada 18 segundos, ou seja, um total de 20.600 movimentos por dia.” Tais condições de intensificação do trabalho, decorrentes dos pontos centrais do sistema gerencial japonês, *Kanban*⁷³ e *Kaisen*⁷⁴, têm gerado morte repentina como consequência do trabalho excessivo (*Karoshi*). O pagamento de salários, que no fordismo era *pro rata*, ou seja, os benefícios salariais eram distribuídos para todos os empregados de forma igualitária, é feito de forma pessoal no toyotismo, por um sistema detalhado de bonificações e prêmios por produção. O caráter pessoal do pagamento, contudo, não é personalíssimo, pois, além da adoção do sistema *nenko*, caracterizado pela avaliação do trabalhador (idade e antigüidade = progressividade salarial), a remuneração leva em conta a produtividade do grupo de trabalho, impondo aos trabalhadores integrantes do grupo uma fiscalização recíproca. Para consecução da alta produtividade e para que possam fazer o controle de qualidade dos produtos durante a produção, os empregados são submetidos a longos treinamentos, dando-se ênfase na co-responsabilidade do trabalhador, o que não ocorria no fordismo.

Nessa perspectiva de produção e organização do trabalho imposta pela acumulação flexível, o modelo de Estado, que era baseado na regulamentação, na rigidez, na socialização do bem-estar social e no consumo em massa, passa a ter perfil de Estado baseado

⁷¹ KUMAR, Krishan. *Op. cit.*, p. 60.

⁷² WATANABE, Ben. “Karoshi”, novo estilo de morte causada pelo trabalho, s/p.

⁷³ **Kanban**: filosofia japonesa que significa busca de melhoria contínua, da excelência, da auto-superação, ou seja, o melhoramento constante.



na desregulamentação, na flexibilidade e na privatização das necessidades coletivas, conforme destaca HARVEY.⁷⁵ Para tanto, a ideologia que era do consumo em massa de bens duráveis, do modernismo e da socialização, passa a se amparar na cultura “yuppie” do consumo individualizado, no pós-modernismo e na individualização.

8. ORDENANDO AS IDÉIAS

A era da acumulação flexível se apresenta como forma de superação da crise capitalista evidenciada a partir de 1973, representada pela crise do petróleo e pela estagflação. A partir da referida crise, o mercado gradativamente passou a não mais comportar a produção massiva do modelo fordista, gerando desequilíbrio entre produção e consumo, tornando-se instável.

É no mercado que o capitalista alcança o lucro, pela comercialização de suas mercadorias e de seus serviços. Assim, é o mercado que informa todo o eixo de organização produtiva, impondo, assim, a necessidade de se alterar o modo de produção, flexibilizando-o. Por tal fator, torna-se preciso também flexibilizar a exploração dos fatores de produção, dentre os quais a força de trabalho, o que explica a necessidade de desregulamentação do Direito do Trabalho.

A globalização neoliberal⁷⁶ é resposta econômica à crise, decorrendo da necessidade de o capital intensificar a exploração dos mercados existentes e de explorar novos mercados, sempre com o objetivo de garantir a permanência do processo de acumulação e da centralização de capital, tendência que o sistema capitalista revela desde sua gênese.

A desregulamentação do Direito do Trabalho decorre da alteração do modo de acumulação capitalista. O surgimento da legislação social se baseou na necessidade de o capital

⁷⁴ **Kaisen**: sistema de informações integrado ao sistema *just in time*, composto de sinais coloridos que indicam a necessidade de determinado produto.

⁷⁵ HARVEY, David. *Op. cit.*, p. 167-169.

⁷⁶ É preciso adjetivar a globalização para identificar a globalização de capital, que é a mais perversa. Há outras formas de globalização, conforme bem esclarece ARRUDA JUNIOR, Edmundo Lima de. Os caminhos da globalização: alienação e emancipação. In: ARRUDA JUNIOR, Edmundo Lima; RAMOS, Alexandre (Org.) *Globalização, neoliberalismo e o mundo do trabalho*. Curitiba : EDIBEJ, 1998, p. 15-28.



superar a crise do final do século XIX até a Grande Depressão de 1929-33 e de dar respostas políticas ao socialismo real implantado no Leste Europeu, com a Revolução Russa de 1917. Assim, com o esgotamento do Estado intervencionista e das constituições econômicas, o capitalismo, para superar sua nova crise, precisa adequar a produção ao mercado e a força de trabalho aos modos de exploração dos fatores de produção.

O operador do Direito não pode mais desconsiderar os acontecimentos sociais, econômicos e políticos. O Direito é resultado direto das pressões econômicas, tendo eminente caráter instrumental da acumulação capitalista, de tal forma que, enquanto a acumulação se dava em bases rígidas, a regulamentação assim também o era. Agora que a acumulação de capital é flexível, tal condição impõe a flexibilidade da exploração da força de trabalho e, por consequência, a flexibilidade da legislação, num primeiro momento, e a desregulamentação, num segundo. A flexibilização é um fenômeno que não pode ser entendido por dentro do ordenamento jurídico, mas fora dele.

Do ponto de vista social, contudo, toda essa discussão se encaminha para uma única idéia: a sociedade não pode ser boa somente para uns poucos. Deve procurar atender as necessidades de um maior número de cidadãos, independentemente de origem étnica, cultural, social etc. Uma sociedade que deixa seus integrantes ao desabrigo total não serve como projeto de nação. Afinal de contas, nossa nação tem como fundamento a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho (Constituição Federal, art. 1º, III e IV). A ordem econômica é fundada na valorização do trabalho humano, tendo por fim assegurar a todos a existência digna, conforme os ditames da justiça social (Constituição Federal, art. 170), e busca-se o pleno emprego (Constituição Federal, art. 170, VIII), assim entendido como a condição em que todos que desejarem vender sua força de trabalho pelo padrão salarial vigente o poderão fazer.

Assim, ou assumimos as normas constitucionais como programas sociais para a futuro, ou renunciamos aos postulados da modernidade e do iluminismo, e retornamos à barbárie da pré-modernidade⁷⁷.

⁷⁷ Cf. ARRUDA JUNIOR, Edmundo Lima de. *Direito moderno e mudança social*. Belo Horizonte: Del Rey, 1997, Cap. IV.



Feita a abordagem histórica e a contextualização econômica e sociológica do fenômeno da desregulamentação do Direito do Trabalho, a partir da alteração do modo de acumulação de capital e do modo de organização da produção, pertinente para a compreensão do tema central dessa dissertação — o contrato temporário de trabalho —, passa-se à análise do contrato de trabalho por prazo determinado, da maneira como é previsto na Consolidação das Leis do Trabalho.



CAPÍTULO II

O CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO POR PRAZO DETERMINADO NA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO



1. RELAÇÃO DE TRABALHO

1.1. *Natureza Jurídica*

A abordagem referente à natureza jurídica da relação de trabalho é de extrema importância, pois disso depende a compreensão da teoria contemplada pelo direito positivo brasileiro, considerando a redação do art. 442 da Consolidação das Leis do Trabalho, que assim dispõe: “Contrato individual de trabalho é o acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego”.

Conforme adverte CESARINO JÚNIOR⁷⁸, as relações humanas são reguladas por **estatutos** e **contratos**. O contrato individual de trabalho “seria precisamente a simbiose histórica destas duas normações que lembram, a primeira, a própria ordem jurídica com seus institutos de ordem pública; a segunda, as relações obrigacionais supostamente fundadas na autonomia das vontades, que só são efetivamente bilaterais entre pessoas que sejam, não só juridicamente iguais, mas também socialmente ‘equivalentes’”.

1.2. *Teorias da relação de emprego*

Em oposição ao contratualismo liberal implementado e consagrado pelas revoluções burguesas, principalmente a Revolução Gloriosa, na Inglaterra, e a Revolução Francesa, surgem as teorias anticontratualistas. Essas teorias tinham também o objetivo de justificar o rompimento com o modelo de Estado liberal para permitir o surgimento do Estado intervencionista e, com isso, superar a crise de acumulação de capital do final do século XIX, cujos efeitos foram evidenciados na Grande Depressão (de 1929 — crash — a 1933 — New Deal), nos Estados Unidos.

Já na Europa entre guerras, em razão de várias pendências deixadas, entre as quais a condenação dos países perdedores em indenizar os vencedores, houve o ambiente

⁷⁸ Apud GENRO, Tarso. *Op. cit.*, p. 89.



político propício para o surgimento do fascismo⁷⁹, principalmente na Itália, Alemanha, Espanha e Portugal. O Brasil seguiu a tendência fascista, pelo Golpe de 10 de novembro 1937, tendo Getúlio Vargas instaurado o Estado Novo, que durou até 1945.

É neste contexto que as teorias que visam a justificar o vínculo que une trabalhador e empregador devem ser entendidas.

1.2.1. Teoria contratualista

A teoria contratualista “afirma a essencialidade da vontade. Sem a conjugação consciente de vontades não há relação de emprego. [...] Os contratualistas parecem omitir que a relação de trabalho, submetida a determinadas condições concretas, direciona inapelavelmente a ‘vontade’ para o contrato, reduzindo a autonomia das partes da maneira formidável.”⁸⁰

1.2.2. Teoria anticontratualista

A teoria anticontratualista, apesar de negar a manifestação de vontade das partes como fundamento básico da relação de trabalho, não desconsidera, de forma absoluta, a necessidade de consenso, pois, conforme destaca MARIO DE LA CUEVA: “a concorrência de

⁷⁹ **Fascismo:** Regime político totalitário que se caracteriza por domínio de um partido único, hipertrofia do aparelho policial, exaltação nacionalista, pregação do antiliberalismo e do anticomunismo e defesa da ação do Estado como principal dirigente da economia nacional. Embora se tenha desenvolvido também na Alemanha (nazismo), Espanha (franquismo) e Portugal (salazarismo), foi na Itália, no período entre guerras, que o fascismo adquiriu um corpo doutrinário, que se materializou no governo de Benito Mussolini. No plano econômico, o fascismo combateu o capitalismo liberal típico do século XIX e aparelhou o Estado de organismos burocráticos para dirigir e controlar a atividade econômica e minimizar ao máximo as tensões sociais. Para realizar essa tarefa, os Estados fascistas instituíram o corporativismo, que se baseava na organização profissional e setorial de patrões e empregados. Embora em sua origem o fascismo se tenha caracterizado por forte sentimento anticapitalista, pois pregava uma nação livre do “capitalismo de rapina” — sobretudo o capital financeiro —, depois de investidos no poder os fascistas tomaram-se instrumento dos grandes grupos monopolistas italianos e alemães, aos quais interessava a política expansionista de grande nação e o combate ao movimento reivindicatório dos operários. Profundamente enraizado nos setores da classe média, o fascismo foi fruto da crise social e econômica em que a Europa enveredou após a Primeira Guerra Mundial — devastada pelo conflito, por uma espiral inflacionária incontrolável, pelo desemprego, e abalada pelas tensões políticas entre as correntes liberais, social-democratas e socialistas. (SANDRONI, Paulo (Org.). *Dicionário de economia*, p. 119).

⁸⁰ *Apud* NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho*. 8. ed. São Paulo : Saraiva, 1989. p. 92.



vontade do trabalhador é necessária para a relação de trabalho, porque ninguém poderá ser obrigado a prestar trabalhos pessoais sem o seu pleno consentimento”. Assim, a teoria em questão, de uma forma geral, é a que reduz a vontade do empregado a quase nada, “estruturando sua tese no que chamam de ‘fato de trabalho’ e no ‘dever de fidelidade’ do obreiro.”⁸¹ Tal concepção, como ainda sustenta GENRO, “lembra as relações servis do feudalismo, mascaradas com uma linguagem piegas de concepção ‘comunitária’ da empresa. É evidente que a tentativa de mascaramento das relações de dominação que são expressas juridicamente pelo contrato de trabalho é o que informa esta escola, que parece defender que são idênticos os interesses dos capitalistas e trabalhadores.”⁸² Ela parte do princípio de que a **empresa** é uma “organização comunitária” essencial. Assim, a relação de emprego existe porque é necessária para a existência dessa organização.

A teoria é ainda melhor entendida se contextualizada. Tal teoria surgiu na Alemanha (Gierke e Molitor) do entre guerras, não obstante seus primeiros ensaios terem sido publicados em 1914, durante o regime nazista, sucedâneo do fascismo, de características antiliberais. Isso explica porque a teoria nega a vontade, elemento essencial do contratualismo liberal vigente. Com isso, “A organização do trabalho transferiu-se para a empresa concebida, então, como célula primária da vida econômica nacional.”⁸³

O contrato de trabalho não se vincula à relação de troca patrimonial. Como asseveram GOMES e GOTTSCHALK,

O operário não promete uma prestação material, obriga a si próprio, e liames que o prendem ao empregador, tais como a subordinação e a fidelidade mútua, recordam os que são encontrados no direito familiar. Assim, os membros de uma empresa formam uma associação de trabalho (*Arbeitsverband*) em que as partes são inseparáveis umas das outras. A empresa forma um conjunto orgânico, submetido a um estatuto pelo Direito do Trabalho.⁸⁴

⁸¹ *Apud* NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Op. cit.*, p. 276.

⁸² GENRO, Tarso. *Op. cit.*, p. 91.

⁸³ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. *Op. cit.*, p. 154.

⁸⁴ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. *Op. cit.*, p. 153.



Conforme adverte MORAES FILHO, segundo esta teoria, que contempla as teorias da inserção e da ocupação, “não há contrato, mas simples relação de fato, de inserção, de ocupação ou de incorporação, pela qual nasce o *status* de empregado.”⁸⁵

GENRO destaca uma variação da teoria anticontratalista, qual seja, a teoria acontratalista (ou paracontratalista), que

não nega a voluntariedade ou a subjetividade da relação de emprego, que considera oriunda de ato jurídico bilateral. Para o acontratalista, porém, o que determina a existência da relação de emprego é a simples **consciência de integrar-se na empresa**, ‘independentemente do contrato’. Tal teoria, como se vê, apenas não envolve a relação contratual com seu nome, pois a ‘simples integração’, que é consensual, e a receptividade do empregador, que também é consensual, são postas em andamento para a percepção de uma retribuição ajustada.⁸⁶

Assim, já não basta o simples fato da prestação do trabalho.

Outra vertente que pretende justificar a teoria anticontratalista é a **teoria do ato-condição**. Já “em 1922, *Georges Scelle*, trazendo para o Direito do Trabalho as noções de Léon Duguit, defendia a noção de *engajamento (embauchage)* como início do possível contrato de trabalho, mediante simples consentimento tácito de adesão. Esta adesão é um mero **ato-condição**.”⁸⁷ MARANHÃO⁸⁸ destaca que o ato-condição se configura na admissão, suscitando a aplicação do estatuto de normas de proteção ao trabalho, havendo tão-somente a *liberdade de contratar*.⁸⁹

A **teoria institucionalista — ou da instituição** —, também de cunho anticontratalista, foi desenvolvida na França e “não nega a contratualidade da relação de emprego, mas afirma-se cada vez mais ‘estatutária’ pela intervenção do Estado. Na verdade,

⁸⁵ MORAES FILHO, Evaristo de; FLORES DE MORAES, Antônio Carlos. *Op. cit.*, p. 271.

⁸⁶ GENRO, Tarso. *Op. cit.*, p. 91.

⁸⁷ MORAES FILHO, Evaristo de; FLORES DE MORAES, Antônio Carlos. *Op. cit.*, p. 271.

⁸⁸ MARANHÃO, Délio. *Op. cit.*, p. 228.

⁸⁹ “A autonomia da vontade se apresenta sob duas formas distintas, na lição dos dogmatistas modernos, podendo revestir o aspecto de liberdade de contratar e da liberdade contratual. *Liberdade de contratar* é faculdade de realizar ou não determinado contrato, enquanto *liberdade contratual* é a possibilidade de estabelecer o conteúdo do contrato”. (WALD, Arnaldo. *Curso de direito civil - obrigações e contratos*. 9. ed. São Paulo: RT, 1990, p. 151).



não se constitui numa teoria sobre a natureza jurídica da relação de emprego, mas é uma constatação de sua situação histórica imediata, ao nível do desenvolvimento das relações jurídicas na atualidade.”⁹⁰

O **institucionalismo** entende a empresa como uma instituição produtiva. Como tal, a empresa impõe objetivamente sua idéia diretiva a um grupo de pessoas que a seguem — os empregados. Assim, estas aderem aos objetivos da empresa-instituição que são duráveis e contínuos. Como lembra NASCIMENTO, “O empregado, à luz do institucionalismo, submete-se a uma situação fundamentalmente estatutária, sujeitando-se às condições de trabalho previamente estabelecidas por um complexo normativo constituído pelas convenções coletivas, pelos regulamentos das empresas etc. Ao ingressar na empresa nada cria ou constitui, apenas se sujeita.”⁹¹ Nesse sentido, a teoria institucionalista se aproxima da teoria do ato-condição.

A **teoria do contrato-realidade** — ou teoria da relação de trabalho ou teoria da relação de ocupação ou incorporação —, que adota a abordagem do positivismo sociológico, é sustentada por LA CUEVA, que aderiu às idéias do anticontratualismo de Molitor (a relação de emprego não decorre de contrato, mas da realidade da prestação do trabalho decorrente da inserção do trabalhador na empresa). Segundo essa teoria, o contrato individual de trabalho

deixou de ser um ato puramente subjetivo, quer dizer, uma relação entre duas pessoas, trabalhador e patrão, criadora de direitos e obrigações recíprocas, e converteu-se em uma relação objetiva entre o trabalhador e a empresa [...] a relação de trabalho é a condição jurídica na qual se encontra o trabalhador dentro da empresa, sem que seja necessário considerar a causa ou a fonte que deu origem à prestação de serviços.”⁹²

Nesse sentido, como sustenta GENRO, “o contrato de trabalho é um contrato-realidade, pois existe, conforme o autor, não um acordo de vontades, mas a realidade da

⁹⁰ GENRO, Tarso. *Op. cit.*, p. 92.

⁹¹ NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Op. cit.*, p. 278.

⁹² *Apud* GENRO, Tarso. *Op. cit.*, p. 93.



prestação de serviços, porque é o *próprio trabalho* e não o acordo de vontades que determina a existência do pacto.”⁹³

A teoria do contrato-realidade, ao contrário das demais, não se baseia na vontade de ser a empresa uma organização comunitária, nem na vontade das partes, mas sim da **materialidade fática objetiva** da prestação do trabalho. A simples inserção da força de trabalho do empregado no processo de produção capitalista do empregador faz nascer a relação e, por conseguinte, o próprio contrato individual de trabalho.

É possível, portanto, com diz GENRO, “a existência do contrato de trabalho contra a predisposição subjetiva do empregador e sem a consciência do trabalhador a respeito do significado da situação jurídica objetiva, que é detonada pela simples execução.”⁹⁴ Por tal conceito, percebe-se que o contrato de trabalho, apesar de repousar numa base de vontade, pois a prestação do trabalho depende da vontade do trabalhador, se estabelece mesmo contra a vontade das partes, quando presentes os elementos materiais previstos na legislação.

1.3. Contrato de trabalho e relação de trabalho

O estudo das teorias acerca da natureza jurídica da relação de trabalho fornece precioso subsídio para a compreensão das ligações entre o contrato de trabalho e a relação de trabalho. GOMES e GOTTSCHALK⁹⁵ destacam que a distinção não é substancial, pois se trata de aspectos de uma mesma realidade. “O contrato é, com efeito, o *aspecto subjetivo* de um fato que se objetiva na relação. Ora, o problema consiste justamente em saber se esse aspecto subjetivo pode ser eliminado, e não em se acentuar que difere do *aspecto objetivo*.” É que, se a mera execução do serviço (relação de trabalho) é suficiente, o contrato seria de nenhuma utilidade prática, pois prescindível. Isso, contudo, não ocorre, pois a manifestação de vontade (liberdade de contratar) é elemento formador da relação no concernente ao seu aspecto subjetivo, enquanto que a efetiva execução do trabalho é aspecto objetivo do contrato.

⁹³ GENRO, Tarso. *Op. cit.*, p. 93.

⁹⁴ GENRO, Tarso, *Op. cit.*, p. 94.

⁹⁵ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. *Op. cit.*, p. 157.



Operando na mesma esfera, a relação de trabalho, como adverte MORAES FILHO, faz presumir, subentender a existência de um contrato de trabalho, como acordo expresso ou tácito, “desencadeando a aplicação das normas protetoras”⁹⁶, já que a relação e contrato são partes de um todo.

Entretanto, a exata distinção entre a relação de trabalho, como *aspecto objetivo*, ou seja, materialidade fática objetiva, e o contrato de trabalho, como *aspecto subjetivo*, formal, permite efeitos fundamentais na aplicação dos princípios do Direito do Trabalho. É que um pode existir sem o outro. Por exemplo, no caso de reintegração do empregado estável, após o julgamento definitivo de ação de inquérito judicial para apuração de falta grave, precedida de suspensão do empregado, o período de afastamento é tido como de efetivo contrato de trabalho, muito embora não tenha havido relação de trabalho. E pode haver contrato sem a relação de trabalho, como no caso de contrato para execução de trabalho futuro em outra localidade. Este último exemplo também é trazido por CAVAZOS FLORES, quando afirma que “se pode dar o caso de que exista um contrato de trabalho sem relação laboral, como quando se celebra um contrato e se ajusta que o serviço se preste posteriormente.”⁹⁷

Por outro lado, pode haver relação de trabalho, sem o aspecto formal, quando há o reconhecimento de nulidade absoluta do contrato. É o caso de contratação de trabalhador pela administração pública sem prévio concurso público (Constituição Federal, art. 37, II c/c § 2º). O contrato, neste caso, é nulo por expressa disposição constitucional, mas o *aspecto objetivo* — a relação de trabalho — não pode ser desconsiderado, razão pela qual surte efeitos patrimoniais, como também ocorreria com o trabalho proibido do menor de 14 anos (Constituição Federal, art. 7º, XXXIII). Equivale a dizer: apesar da existência da relação de trabalho, o fenômeno jurídico se nega a dar validade formal a ela.

Também, é a partir da distinção da relação de trabalho e do contrato que se pode entender a ilegalidade da terceirização e a possibilidade de reconhecimento de vínculo direto entre o trabalhador e o tomador dos serviços.

⁹⁶ MORAES FILHO, Evaristo de; FLORES DE MORAES, Antônio Carlos. *Op. cit.*, p. 274.



Por essa razão, MORAES FILHO⁹⁸ chega a sustentar que, como o contrato é sempre presumido no caso de haver a relação de trabalho, a decretação de nulidade do contrato somente opera efeitos *ex nunc*, devendo o empregador, como beneficiário direto da prestação do trabalho, remunerá-lo, sob pena de configurar enriquecimento ilícito.

Uma coisa é certa: o contrato de trabalho, como relação jurídica, pode se formar inclusive contra a vontade das partes. Mas isso não é novidade, pois há muitas relações que se formam assim, cabendo exemplificar com a relação obrigacional decorrente do ato ilícito.

1.3.1. O art. 442 da Consolidação das Leis do Trabalho

O art. 442 da CLT adota uma concepção mista, pois, ao mesmo tempo que prevê a figura do “acordo”, não deixa de reconhecer a supremacia da materialidade quando o admite como “tácito”. Por sua falta de opção precisa, os doutrinadores estão divididos. GENRO defende que “O acontratualismo escora-se, no caso da lei brasileira (art. 442 da CLT), numa teoria ‘estatutária’ da relação de emprego, identificando esta (relação de emprego) com o próprio contrato.”⁹⁹ Já RUSSOMANO entende, ao comentar o art. 442 da CLT, que “A lei brasileira, ao contrário dessa tendência (teoria anticontratualista do contrato-realidade), é contratualista.”¹⁰⁰ Assim, parece conciliadora a posição de MARANHÃO ao sustentar que “Há, nesta definição, um misto de contratualidade e institucionalismo.”¹⁰¹

1.3.2. Relação de trabalho e relação de emprego

A diferenciação entre relação de trabalho e relação de emprego é relativamente simples. RUSSOMANO esclarece: “É claro que a relação de trabalho não se confunde com a relação de emprego. O trabalhador autônomo, o trabalhador eventual, o funcionário público etc.

⁹⁷ CAVAZOS FLORES, Baltasar. *40 lecciones de derecho laboral*. 8 ed. México : Trillas, 1994 (reimpr. 1996), p. 102. — “se puede dar el caso de que exista un contrato de trabajo sin relación laboral, como cuando se celebra un contrato y se pacta que el servicio se preste posteriormente.”

⁹⁸ MORAES FILHO, Evaristo de; FLORES DE MORAES, Antônio Carlos. *Op. cit.*, p. 274.

⁹⁹ GENRO, Tarso. *Op. cit.*, p. 91.

¹⁰⁰ RUSSOMANO, Mozart Victor. *Comentários à CLT*. v. I, 13. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1990. p. 388.



estão ligados à pessoa daquele em benefício do qual o serviço é prestado por força de uma relação de trabalho, mas inexistente relação de emprego entre eles.”¹⁰² De fato, para haver a relação de emprego é necessário a existência de *subordinação hierárquica*, elemento caracterizador do próprio contrato de trabalho; é, em outras palavras, o elemento da alteridade, defendido por ALONSO OLEA. Segundo este, tal elemento é essencial para a configuração da relação de trabalho. Alteridade, conforme lição de MAGANO, significa “prestação de serviços por conta alheia.”¹⁰³ Alteridade deriva de *alter* (do latim “alter”, que significa ‘outro’). Pela alteridade, o empregado, apesar de comprometer-se a prestar o trabalho, abre mão dos frutos desse trabalho, que serão do empregador, que, por isso, assumirá os riscos da atividade econômica, não podendo repassá-los ao empregado. É o que se chama de *trabalho alienado*, pelo qual o empregado, em face da divisão do trabalho, como divisão de tarefas conforme a posição ocupada na estrutura do processo de produção, não se identifica com o produto de seu trabalho, vendo-o como algo estranho à sua personalidade. Assim, o capitalista, como proprietário dos fatores de produção, se assenhora dos frutos do trabalho coletivo, viabilizando a acumulação de capital e sua decorrente reprodução. Por alienar sua força de trabalho, o empregado presta serviços por conta do capitalista, daí decorrente o elemento da alteridade. Assim, esse elemento corresponde ao trabalho prestado para outro — o capitalista —, que se apropria dos frutos do trabalho do empregado.

2. PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE DA RELAÇÃO DE EMPREGO

2.1. Os princípios em face do ordenamento jurídico

Superando a discussão que se trava na teoria geral do direito sobre a definição de norma jurídica — para Kelsen, um juízo hipotético, para Cossio, um juízo disjuntivo¹⁰⁴ —, certo é que esta encerra regras de conduta do comportamento dos cidadãos em sociedade.

¹⁰¹ MARANHÃO, Délio. *Op. cit.*, p. 230.

¹⁰² RUSSOMANO, Mozart Victor. *Comentários à CLT*, p. 389.

¹⁰³ MAGANO, Octavio Bueno. *Manual de Direito do Trabalho*. 2. ed. v. II. São Paulo : LTr, 1988. p. 46.



Impõe regras bilaterais, disjuntivas e coercitivas (sanção). Ao conjunto ou complexo de normas dá-se o nome de ordenamento jurídico. Como observa BOBBIO, “as normas jurídicas nunca existem isoladamente, mas sempre em um contexto de normas com relações particulares entre si.”¹⁰⁵

Como já destacado, na realidade, os ordenamentos jurídicos contemplam uma diversidade de normas. Não há ordenamento de uma norma só. Contudo, ainda que fosse possível compilar todas as normas de um ordenamento, como estabelecer a prevalência de uma em relação a outra? Ademais, a dificuldade aumenta à medida que as normas decorrem de fontes diversas. Os sistemas vigentes são *complexos* (as normas derivam de mais de uma fonte produtora), e a impossibilidade de termos um ordenamento simples decorre do fato de a sociedade necessitar de tantas regras que nenhum órgão teria condições de satisfazer todas as exigências.

Mas como adequar ou conciliar a idéia de sistema jurídico complexo com a natureza essencial de unidade do ordenamento jurídico? Em verdade, a complexidade parece ser contrária à unidade. Contudo, assim não é. A complexidade do ordenamento jurídico não afasta sua *unidade*, pois não se poderia falar em ordenamento sem o caráter unitário.

Para explicar a unidade de um ordenamento complexo, utiliza-se a *teoria da estrutura escalonada da ordem jurídica*¹⁰⁶, segundo a qual as normas não estão todas no mesmo plano. As normas inferiores dependem das superiores, estando todas amparadas numa norma suprema, sobre a qual repousa todo o ordenamento, que é a norma fundamental — de caráter hipotético.

Sendo o ordenamento representado por uma *pirâmide*, no topo teremos a norma fundamental (caráter somente produtivo) e na base, as normas de caráter somente executivo, pois não produzem qualquer norma de nível inferior. Assim, olhando-se a pirâmide de cima, ver-se-á uma *série de processos de produção jurídica*. Olhando-se de baixo, uma *série de processos de execução jurídica*.

¹⁰⁴ MACHADO NETO, A. L. *Compêndio de introdução à ciência do direito*. São Paulo : Saraiva, 1969. p. 177.

¹⁰⁵ BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. 6. ed. Brasília : UnB, 1995. p. 19.



Da estrutura escalonada e hierarquizada do ordenamento jurídico, decorre a noção segundo a qual o órgão superior, quando atribui ao inferior um poder normativo, já estabelece os limites nos quais pode ser exercido. À medida que se aproxima da base da pirâmide, maiores são os limites, que podem ser de dois tipos: (1) de *conteúdo* (limite material), que, por sua vez, poder ser *positivo* — poder superior impõe ao inferior a produção de norma numa determinada matéria (ex.: normas constitucionais programáticas) — ou *negativo* — poder superior proíbe o inferior de estabelecer norma em determinada matéria (ex.: pena de morte e as liberdades individuais de uma forma geral) —; e (2) de *forma* (limite formal), que se refere ao modo ou processo pelo qual a norma do poder inferior deve ser emanada. (ex.: normas de processo legislativo). Os dois limites podem ser concorrentes ou não.

2.1.1. Os princípios são norma jurídica?

Quando se trata das fontes do direito, investiga-se precisamente a origem das normas. A fonte de um direito é uma norma. A norma é uma regra de conduta, ou seja, um mandamento de caráter bilateral, abstrato e coercitivo. Assim, a lei, o contrato, a jurisprudência e o costume são fontes do direito.

A analogia, inserida no art. 8º da CLT como fonte normativa, contudo, não o é, por tratar-se de instrumento de integração do ordenamento, com vistas a suprir suas lacunas. É método destituído de conteúdo. Dela não se extrai qualquer comando normativo, não se infere qualquer norma de conduta. Como assevera DE BUEN, “A analogia não é, em si, norma jurídica, senão somente um instrumento para criá-las. Na realidade por analogia devemos entender um fenômeno de igualdade essencial entre duas situações, uma prevista e outra não prevista pela lei.”¹⁰⁷

Os princípios gerais do direito, ao lado da analogia, são, conforme sustenta BOBBIO, método de auto-integração do ordenamento jurídico. Segundo o referido autor,

¹⁰⁶ Cf. KELSEN, Hans. *Teoria pura do Direito*. 3. ed. São Paulo : Martins Fontes, 1991. p. 240 e ss.

¹⁰⁷ DE BUEN, Néstor. *Derecho del trabajo*. 10. ed., Tomo I. México : Porrúa, 1997. p. 466. — “La analogía no es, em sí, norma jurídica, sino sólo un instrumento para crearlas. En realidad por analogía debemos entender un fenómeno de igualdad esencial entre dos situaciones, una prevista y otra no prevista por la ley.”



“Costuma-se distinguir a analogia propriamente dita, conhecida também pelo nome de *analogia legis*, seja da *analogia iuris*, seja da *interpretação extensiva*.” E prossegue:

É curioso o fato de que a *analogia iuris*, não obstante a identidade do nome, não tem nada a ver com um raciocínio por analogia. Por *analogia iuris* entende-se o procedimento através do qual se tira uma nova regra para um caso imprevisto não mais da regra que se refere a um caso singular, como acontece com a *analogia legis*, mas de todo o sistema ou de uma parte dele; esse procedimento não é nada diferente daquele que se emprega no recurso aos princípios gerais do direito.¹⁰⁸

Concordando com Crisafulli, BOBBIO sustenta que os princípios gerais de direito são normas como todas as outras. São normas fundamentais ou generalíssimas do sistema as normas mais gerais. E os fundamentos dessa assertiva se baseiam em dois argumentos: “se são normas aquelas das quais os princípios gerais são extraídos, através de um procedimento de generalização sucessiva, não se vê por que não devam ser normas também eles: [...] Em segundo lugar, a função pela qual são extraídos e empregados é a mesma cumprida por todas as normas, isto é, a função de regular um caso.”¹⁰⁹ Não se pode negar que, afora os princípios expressos nas normas positivadas (expressos), há os princípios não expressos, que são aqueles inferidos do ordenamento, como verdadeiro “espírito do sistema”.¹¹⁰ Tal função é levada a cabo, de forma precípua, pela doutrina, reconhecidamente uma fonte de direito.¹¹¹

¹⁰⁸ BOBBIO, Norberto. *Op. cit.*, p. 154.

¹⁰⁹ BOBBIO, Norberto. *Op. cit.*, p. 158-159.

¹¹⁰ BOBBIO, Norberto. *Op. cit.*, p. 159.

¹¹¹ “Por doutrina como fonte jurídica entende-se a obra científica dos jurisprudentes ou juristas comentando a legislação, os costumes ou a jurisprudência, procurando realizar a necessária coerência do sistema jurídico e construir os institutos à base das disposições normativas vigentes. [...] Como tarefa científica, a doutrina realiza a sistematização lógica do ordenamento jurídico. No plano prático ou técnico-jurídico, a doutrina contribui para facilitar a tarefa de aplicação do direito. Cf. MACHADO NETO, A. L. *Op. cit.*, p. 287-288. De fato, os vários órgãos produtores de normas despejam no ordenamento uma série incontável de fontes, sem dar a elas uma organização adequada. Ao doutrinador cabe o papel de sistematizar os vários textos, confrontá-los, organizá-los a partir da sistematização; inserir as fontes, como tijolos, na elaborada parede do ordenamento jurídico, utilizando a argamassa necessária a partir dos princípios gerais do sistema e para, a partir daí, inferir os outros.



Dessa forma, inegavelmente, afirma-se mais uma vez que os princípios gerais do direito são norma. Não obstante ser método de integração do ordenamento jurídico¹¹², deles se inferem regras que disciplinam a vida em sociedade, sejam regras de conduta propriamente ditas, sejam regras de produção, interpretação e aplicação do direito vigente.

2.1.2. Os princípios gerais do Direito do Trabalho

Em que pese a unidade do ordenamento jurídico e a existência de princípios gerais de direito, o sistema normativo é dividido em vários ramos, cada qual com seus princípios peculiares. Os princípios peculiares de cada ramo se justificam à medida que cada um deles tem sua gênese baseada numa determinada razão social. Tais razões são, não se pode negar, verdadeiras fontes materiais do surgimento da norma e delas se deduzem regras básicas, gerais, fundamentais. Sabe-se que o fenômeno jurídico só tem razão de ser para regular a vida em sociedade. Os interesses dos seus integrantes são o fator determinante do surgimento da norma. É como se fossem a matéria-prima, abstrata, desforme, indefinida, que, após laboriosa elaboração técnica, será convertida em produto acabado, em norma jurídica, em fonte formal. Mas é preciso reconhecer que esse produto acabado, apesar de ter vida própria distinta da matéria-prima que o originou, não perde sua essência, representada justamente pelo interesse social que encerra.

De tais interesses podem tirar-se regras, normas, mandamentos, que devem ser observados no trato do ramo do direito respectivo, por ser seu pressuposto. É o que ocorre com o princípio de proteção. Apesar de poder ser inferido das normas de “proteção” ao trabalho, ele é a própria razão de ser do Direito do Trabalho. Equivale a dizer que são sua premissa, seu pressuposto, os interesses social e econômico (sem se pretender entre eles estabelecer

¹¹² O art. 4º da LICC dispõe que “Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.” Já o art. 8º da CLT assim prescreve: “As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito de trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.” Nota-se que, em ambos os artigos, temos a lei como fonte principal e, somente na sua falta (omissão), permite o texto a adoção de outras fontes ou métodos integrativos.



hierarquia) que geraram a intervenção do Estado na relação de trabalho, a fim de tutelar a parte mais fraca — o trabalhador subordinado.

Também, o princípio de continuidade, além de estar materializado em normas positivas, delas podendo ser inferido, tem origem anterior ao surgimento da legislação trabalhista. Assim como o Código de Napoleão limitou a duração do contrato de locação de serviços em quatro anos, tendo por razão a necessidade de romper com os resquícios do modelo feudal — trabalho do servo por toda a vida —, a legislação do trabalho teve como razão de surgimento a necessidade de integrar o trabalhador na empresa, dando a ele uma maior estabilidade. Enfim, o mesmo raciocínio se poderia fazer em relação aos demais princípios. O que importa ter presente é que dos contextos histórico, social, econômico e político se retiram as razões genéticas do direito. E de tais razões se retiram mandamentos, proposições que são transformadas em regras gerais — em verdades fundantes do sistema —, que devem ser observadas nas futuras produções legislativas, na interpretação e na aplicação do direito. Na primeira hipótese têm-se os princípios na sua função informadora, na segunda, na sua função interpretadora e, na terceira, normativa.¹¹³

2.2. Princípio da continuidade — origem e fundamento

O contrato individual de trabalho é o instrumento jurídico pelo qual o trabalhador aliena sua força de trabalho para o capitalista, que o insere no seu processo de produção de mercadorias. Este processo de exploração econômica é, em regra, permanente, ou seja, sem data certa para terminar. Assim, o contrato de trabalho tem característica de trato sucessivo.

Historicamente, a burguesia travou permanente combate contra a regime feudal, razão pela qual o Código de Napoleão, de 1804, que foi paradigma da maioria dos Códigos

¹¹³ “Segundo De Castro, os princípios de direito cumprem tríplice missão: a) informadora: inspirando o legislador, servindo de fundamento para o ordenamento jurídico; b) normativa: atuam como fonte supletiva, no caso de ausência lei [sic]. São meios de integração de direito; e c) interpretadora: operam como critério orientador do juiz ou do intérprete.” Cf. PLÁ RODRIGUEZ, Américo. *Princípios de Direito do Trabalho*. São Paulo : LTr, 1993. p. 18.



modernos, entre os quais o nosso Código Civil, proibiu a contratação permanente, a fim de afastar a possibilidade de repetição do modelo de escravidão ou servidão.

Com a introdução do modo de produção capitalista, a estrutura social se transforma, passando a ser informada por uma nova racionalidade: a racionalidade da acumulação de capital. O processo de produção, ou seja, o processo de exploração de atividade econômica é desenvolvido pelo capitalista — possuidor do dinheiro — com o objetivo de mais-valia. Isso quer dizer que todo o modo de produção e, por conseguinte, o processo de produção, se baseiam na lógica da mais-valia. Esse movimento é insaciável e não é isolado, mas informado por um contínuo movimento de ganho, como bem destaca MARX.¹¹⁴

A força de trabalho é um dos elementos que integra esse processo. É um fator de produção essencial para o movimento de todo o sistema, porque, em tese, só ela agrega valor às demais mercadorias — teoria do valor-trabalho. Para isso se realizar, é preciso que o empregado preste o trabalho em tempo superior ao necessário para produzir valor capaz de comprar, pelo salário, os seus meios de subsistência.

A força de trabalho é uma mercadoria, uma mercadoria especial, mas sem deixar de sê-lo. Isso não quer dizer que o homem, como fornecedor de força de trabalho, seja uma mercadoria, muito embora não se possa deixar de reconhecer que o operário só valha em razão de sua força de trabalho.¹¹⁵ Esta é inerente ao processo de produção, que conjuga todos os meios de produção. Assim, sua inserção deve se dar de modo definitivo. A força de trabalho só deixará de ser definitiva por fatores políticos, como ocorreu no início da industrialização, quando era preciso romper com todos os resquícios do regime ancião, entre os quais o trabalho

¹¹⁴ MARX, Karl. *Op. cit.*, p. 125.

¹¹⁵ A redução do homem trabalhador à sua força de trabalho, enquanto único interesse da sociedade capitalista, tem permitido inferir a categoria marxiana da “reificação” ou “coisificação”, já que *res, rei* [do latim] significa coisas, bens, propriedades, posses, interesse em alguma coisa. Pela reificação, transformam-se as propriedades humanas, as relações humanas e as ações humanas em propriedades, relações e ações de coisas. Quer dizer, assim, que, pela reificação, os homens são equiparados às coisas, ainda que, pela alienação, o homem seja separado das coisas que produz e nelas não mais reconheça seu trabalho. Apesar de o fenômeno da reificação estar em *O Capital*, de Marx (Cap. I, 4 e Cap. XLVIII), foi com os estudos de Luckás que houve o resgate dessa categoria. Há, contudo, uma passagem de Marx, no Cap. VI, que bem resume a reificação: “Valor, abstraindo sua representação puramente simbólica no signo de valor, existe apenas num valor de uso, numa coisa. (O próprio homem, considerado como mera existência da força de trabalho, é um objeto natural, uma coisa, embora uma coisa viva, consciente, e o próprio trabalho é manifestação material dessa força).” MARX, Karl. *O capital*, p. 159.



por toda vida; ou econômicos, como ocorre atualmente, quando a desvinculação do trabalhador da empresa se insere num processo de reestruturação da produção e de fatores estritamente financeiros. Melhor dizendo, a força de trabalho é um elemento essencial da produção capitalista, mas ela pode ser conseguida de qualquer trabalhador. Assim, a vinculação de um trabalhador específico no sistema de produção de uma empresa pode se dar de forma definitiva, ou não, conforme os interesses circunstanciais.

O surgimento do Direito do Trabalho se vincula ao momento histórico do início deste século XX, quando tem início o período fordista. Conforme destaca HARVEY, “A data inicial simbólica do fordismo deve por certo ser 1914, quando Henry Ford introduziu seu dia de oito horas e cinco dólares como recompensa para os trabalhadores da linha automática de montagem de carros que ele estabeleceu no ano anterior em Dearborn, Michigan. Mas o modo de implantação geral do fordismo foi muito mais complicado do que isso.”¹¹⁶ Além de se constituir numa nova forma de organização da produção, o fordismo tinha outras concepções, mais abrangentes. Ford vinculava, como não poderia ser diferente, a produção em massa ao consumo em massa e nisso se diferenciava de Taylor, pois ele pensava, nas palavras de HARVEY, “um novo sistema de reprodução da força de trabalho, uma nova política de controle e gerência do trabalho, uma nova estética e uma nova psicologia, em suma, um novo tipo de sociedade democrática, racionalizada, modernista e populista.”¹¹⁷

A organização das relações trabalhistas se deu, neste século XX, basicamente de três formas, conforme as respostas que o Estado burguês deu à crise do final de século XIX. Nos Estados Unidos, de tradição liberal, a resposta dada foi materializada pelo “New Deal”, e as relações trabalhistas se organizaram precipuamente sem a intervenção direta do Estado, que se limitou a dar as condições necessárias para que as partes solucionassem os conflitos de interesses. É o sistema voluntarista. Na Europa, em momentos históricos distintos, teve-se o fascismo como regime adotado pela Itália, Alemanha, Portugal e Espanha, com a regulação direta da economia (dirigismo estatal) e, após a segunda Guerra Mundial, a forma adotada foi o “Welfare State”. Em ambos os casos, a organização das relações trabalhistas é centralizada,

¹¹⁶ HARVEY, David. *Op. cit.*, p. 121.



baseada na rigidez da exploração da força de trabalho. No Brasil, igualmente se aplica a organização centralizada, pois a regulamentação das relações trabalhistas ainda é feita por texto legal, com forte conteúdo fascista.

Seja qual for o modelo de organização das relações trabalhistas que tenha sido adotado em cada país, durante o período do fordismo, houve grande segurança do empregado em relação à sua permanência na empresa ou capacidade de encontrar outro emprego em curto lapso temporal — é a idéia keynesiana do pleno emprego.

A integração do emprego na empresa também teve como objetivo dar a ilusão de prosperidade à classe operária que, assim, ficaria seduzida pelo “capitalismo-social”, afastando-se do materialismo histórico e das propostas socialistas revolucionárias. Somente com a integração do trabalhador na empresa, passada a ser concebida como uma instituição social produtiva, se poderia efetivar o processo de dissimulação da luta de classes e, ao mesmo tempo, possibilitar a geração de uma poupança nacional capaz de viabilizar o crescimento econômico.

2.2.1. Alcance

O princípio representa a tendência de se atribuir à relação de emprego a mais ampla duração, sob todos os aspectos.

O art. 443 da Consolidação das Leis do Trabalho estabelece as condições especiais de validade do contrato de trabalho por prazo determinado. Mas o importante é frisar, por ora, que a legislação brasileira, pelo menos em sua origem, incorporou o mandamento do princípio. Em razão disso, o contrato de trabalho por prazo indeterminado é a regra, presumindo-se; sendo o por prazo determinado a exceção, que deve ser provado e estar de acordo com as regras que regem sua existência.

Não obstante a tendência originária do Direito do Trabalho de integração do trabalhador na empresa, a introdução do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço — FGTS, pela Lei n. 5.107/66, rompeu com tal perspectiva, na medida em que introduziu sistema mais

¹¹⁷ HARVEY, David. *Op. cit.*, p. 121.



flexível de garantia do tempo de serviço, afastando a obrigatoriedade do regime da estabilidade decenal, previsto no art. 492 da CLT, pelo qual o empregado que contasse com mais de dez anos de serviço para o mesmo empregador seria estável no emprego, só podendo ser dele despojado pela comprovação judicial prévia de cometimento de justa causa. Assim, o FGTS constituiu-se em flagrante violação ao princípio da continuidade da relação de emprego.

Disso decorre, então, a permanência do contrato, a par dos descumprimentos e das nulidades, desde que não revestidos de gravidade tal que torne impossível a continuidade do contrato; ou seja, ainda que haja descumprimentos por parte do empregador das obrigações assumidas pelo contrato de trabalho e ainda que haja alguma nulidade na constituição ou desenvolvimento do mesmo, a relação deverá continuar, sempre que isso seja viável.

Outra inferência possível do princípio da continuidade da relação de emprego é a resistência a se admitir a denúncia unilateral do empregador. A tendência predominante é a de que o contrato de trabalho subsista enquanto se conserve o trabalho, porque deve ser cada vez mais firme e ampla a convicção de que a relação de emprego somente deve ser dissolvida validamente quando exista algum motivo justificado. Este, contudo, não vem sendo o entendimento predominante, mormente sendo considerado o fenômeno da flexibilização, desregulamentação e precarização do trabalho. Mas não obstante tais dados, teleologicamente o princípio da continuidade tende a limitar o direito potestativo do empregador em denunciar, unilateral e imotivadamente, o contrato individual de trabalho e, assim, subtrair do empregado seu único meio de sobrevivência.

Outra decorrência do princípio é a manutenção do contrato no caso de substituição do empregador, ou seja, quando há mudança na titularidade da exploração do empreendimento econômico. Assim, quando houver alteração na estrutura jurídica da empresa (CLT, art. 10) ou mudança na propriedade da mesma (CLT, art. 448), os contratos individuais de trabalho não serão afetados em sua forma ou conteúdo.



3. ESPÉCIES DO CONTRATO DE TRABALHO

O contrato individual de trabalho pode apresentar-se sob várias modalidades, ou seja, a relação de trabalho operada no mundo factual, pelas suas propriedades, pode ser interpretado pelo Direito do Trabalho de várias formas. As modalidades pelas quais o contrato individual de trabalho pode se apresentar consideram a natureza do trabalho prestado pelo empregado, se trabalho manual ou intelectual. Considera-se também a atividade do empregador, ou seja, se o trabalho é prestado na atividade industrial, comercial, agrícola, financeira, doméstica ou marítima, bem como se leva em conta se o contrato é individual ou de equipe e, por fim, o local onde o trabalho é prestado, se no estabelecimento do empregador ou na residência do empregado.

De todas as modalidades pelas quais o contrato individual de trabalho pode apresentar-se, a mais importante é a que se baseia na sua duração, isto é, se o contrato é por prazo determinado ou indeterminado. Independentemente de seus elementos acidentais referentes à condição ou termo, a definição do contrato quanto à sua duração tem especial importância no concernente aos efeitos da denúncia unilateral do contrato.

Quanto a isso, vigora o princípio de continuidade da relação de emprego, segundo o qual se deve atribuir “à relação de emprego a mais ampla duração, sob todos os aspectos.”¹¹⁸ Tal princípio, contudo, tem sua justificação no fato de ser o contrato de trabalho um contrato de trato sucessivo, que não se esgota por prestação única, uma vez que o empregador, ao adquirir a força de trabalho do empregado, a insere na sua atividade de exploração econômica, que é, historicamente e por presunção e definição, uma atividade perene. Se a atividade de exploração econômica do empregador é permanente, e a força de trabalho alienada pelo empregado se insere nesse processo econômico, a formalidade jurídica, o contrato individual de trabalho, deve seguir tal tendência. Assim, o contrato de trabalho por prazo determinado é exceção, e o por prazo indeterminado é regra, pois regra é a exploração de atividade econômica sem determinação de certo prazo.

¹¹⁸ RODRIGUEZ, Américo Plá. *Op. cit.*, p. 141.



Para entender tal proposição, pertinente analisar o contrato individual de trabalho em sua origem histórica. De fato, enquanto regulamentação específica do trabalho humano protegido, é figura jurídica moderna, surgida com o Estado intervencionista e com as Constituições econômicas, em oposição ao Estado absenteísta e às Constituições liberais. Com a Revolução Francesa de 1789 e as codificações, o trabalho humano alienado pelo homem “livre” não merecia, por parte do Estado, qualquer proteção especial, visto que vigorava a idéia do individualismo. O código francês de 1804 (Código de Napoleão) dedicou somente dois artigos à importante matéria referente à locação de serviços, um sobre sua prova e outro impondo a regra pela qual o empregado somente poderia contratar por certo prazo ou para desempenhar certa obra. Como advertem GOMES e GOTTSCHALK, a “proibição do trabalho perpétuo inspirava-se no interesse de evitar o ressurgimento da escravidão.”¹¹⁹ Isso não quer dizer que a burguesia tinha interesse na preservação da integridade dos trabalhadores, pois a história revela que o ser humano nunca havia sido tão explorado por seu semelhante como no início da Revolução Industrial, sob a égide do Estado liberal-burguês, de cunho individualista. A preocupação de evitar a escravidão decorreu da forte necessidade de a burguesia destruir todos os vínculos do ancião regime, qual seja, o sistema feudal. O servo, apesar de não ser considerado um escravo, conforme o significado que hoje temos, também não era totalmente livre. De fato, a palavra servo advém do latim “servus”, que significa escravo.

3.1. Contrato por prazo determinado e por prazo indeterminado

O contrato individual de trabalho, quanto à sua duração, pode ser por prazo indeterminado ou por prazo determinado. Haverá o primeiro quando não for estabelecido, pelas partes, qualquer limitação à sua duração. O segundo existe quando as partes estipulam um duração determinada do contrato. O contrato por prazo indeterminado é, como vimos, a regra, pois a força de trabalho é inserida numa atividade econômica que é permanente. Ademais, um dos elementos configuradores do contrato individual de trabalho é a não-eventualidade do

¹¹⁹ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. *Op. cit.*, p. 127.



serviço, ou seja, que o serviço prestado pelo empregado seja contínuo, caracterizando uma necessidade permanente da empresa. O contrato por prazo indeterminado se alinha com o modelo de empresa autárquica implementada pelo modelo de Estado intervencionista, pois possibilita a melhor integração do trabalhador no âmbito da empresa.

3.1.1. Interesse da distinção

O contrato de trabalho por prazo determinado é tão contrato de trabalho quanto o por prazo indeterminado. Não é um contrato de segunda categoria, no qual os direitos e obrigações das partes são diversos. Evidentemente que o contrato por prazo determinado está sujeito a uma disciplina específica, a ele não se aplicando a *indenização de antigüidade* (CLT, art. 477, *caput*), nos raros casos atuais de direito adquirido, ante a extinção do regime da estabilidade decenal prevista no art. 492 da Consolidação das Leis do Trabalho, e o *aviso prévio*, cabível somente nos contratos por prazo indeterminado, conforme art. 487 da CLT.

3.1.2. Elementos de distinção

Considerando a diversidade de relações travadas pelos indivíduos na materialidade social, e a tendência do capitalista-empregador de redução dos custos, muitas vezes viabilizado pelo não-reconhecimento da relação de emprego, como geradora de encargos sociais, impõe-se estabelecer critérios de diferenciação entre o contrato de trabalho e os demais contratos afins. Apesar de o contrato de trabalho ser informado por normas de ordem pública, por isso, de aplicação imperativa e irrenunciável pela vontade das partes, é, antes de tudo, um contrato, caso em que se deve observar a manifestação de vontade das partes. Este critério *subjetivo* é determinante no sentido de que não há contrato por prazo determinado sem que tenha havido manifestação da vontade das partes para isso. A lei não obriga a adoção de contrato por prazo determinado, limitando-se a possibilitar a quebra da regra geral da indeterminação do prazo contratual. Assim, se, apesar de presentes as hipóteses e as condições de validade, as partes resolverem adotar contrato por prazo indeterminado, este será plenamente



válido. Contudo, o caminho inverso não conduz à mesma conclusão. Além da vontade das partes é preciso sua conformidade aos ditames da lei, ou seja, somente será válido o ajuste para predeterminação do contrato se presentes as hipóteses e condições previstas nos §§ 1º e 2º do art. 443 da CLT. Estes critérios *objetivos* constituem os limites de validade da vontade das partes. Contudo, tais critérios não vêm especificados na lei, cabendo ao intérprete, em cada caso, investigar as reais causas motivadoras da predeterminação do prazo contratual e, assim, averiguar a presença da natureza do serviço ou sua transitoriedade, da transitoriedade da atividade empresarial ou necessidade de experiência mútua entre as partes.

3.1.3. Contrato de trabalho por prazo determinado

Para a validade do contrato de trabalho por prazo determinado não basta a vontade das partes, sendo imperativo a observância das normas legais que regulam a matéria. O art. 443, § 1º, da CLT, considera contrato de trabalho por prazo determinado aquele cuja vigência dependa de termo prefixado (termo) da execução de serviços específicos (obra certa) ou da realização de certo acontecimento suscetível de previsão aproximada. Essas são as hipóteses do contrato por prazo determinado, sendo suas condições de validade previstas no § 2º do mesmo artigo, quais sejam: serviço cuja natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação do prazo, atividade empresarial de caráter transitório e contrato de experiência.

Percebe-se, com isso, que a vontade das partes na determinação da duração do contrato não é suficiente, devendo concorrer certas circunstâncias objetivas que a lei estabelece, suas hipóteses e suas condições de validade.

Hipóteses

Termo prefixado: o termo final do contrato de trabalho pode ser certo (*dies certus an et quando*) ou incerto (*dies certus an et incertus quando*). É certo quando se pode estabelecer com precisão o “dies ad quem” da relação de emprego, ou seja, o evento ao qual se vincula é certo quanto ao acontecimento e certo quanto à data. É incerto o termo quando, apesar



de certo o evento, sua data não o é. Se o empregado é contratado para substituir um outro que se encontra afastado para realização de um curso de especialização, com duração certa até determinado dia, tem-se o termo certo, representado por uma data específica. Se, contudo, o empregado é contratado para substituir outro que está com seu contrato de trabalho suspenso em razão de doença, sabe-se que o contrato tem duração determinada, não se podendo estabelecer uma data específica, pois o evento ao qual se vincula a extinção do contrato é de data incerta. É igualmente incerto o termo do contrato do empregado contratado para substituir o empregado aposentado por invalidez, nos termos do art. 475, § 2º, da CLT, muito embora neste caso o próprio evento é incerto, pois o empregado pode ser aposentado definitivamente, se alcançar o tempo de serviço ou a idade previstos na legislação previdenciária, caso em que se tem **condição** (evento futuro e *incerto*) e não termo.

Serviços especificados: sob essa nomenclatura a CLT incorporou aspectos da empreitada no contrato individual de trabalho. De fato, na exploração de sua atividade econômica, o empregador pode executar serviços de construção, caso específico em que não poderá valer-se de trabalho humano, senão mediante contrato de trabalho. O art. 78 da CLT prevê o salário por empreitada, ou seja, vinculado à conclusão de uma determinada obra que se insira na atividade de exploração econômica do empregador. Como, dessa forma, a natureza do serviço, ou seja, sua causa, é a execução de um serviço especificado — uma obra certa —, a lei autoriza a predeterminação do contrato, pois as partes sabem previamente que o trabalho fornecido não será preciso de forma indeterminada. A Lei n. 2.959, de 17 de novembro de 1959 regulou os contratos de trabalho por obra ou serviço certo, definindo o empregador construtor como aquele que desenvolve tal atividade em caráter permanente. A disposição do art. 2º da referida Lei encontra-se revogado, apesar das opiniões em contrário, pois a dição da Lei deu-se antes do advento da de n. 5.107/66, que introduziu no direito positivo brasileiro o FGTS. Assim, o empregado contratado por obra certa também fica sujeito ao regime do FGTS, não se falando mais em indenização com base no art. 478 da CLT. Aqui não se fala em direito adquirido, uma vez que o contrato por prazo determinado somente pode durar até dois anos, sendo assim



impossível haver atualmente contrato por obra certa firmado antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 e não sujeito ao FGTS.

Fato suscetível de previsão aproximada: a terceira hipótese de predeterminação do contrato de trabalho é o fato suscetível de previsão aproximada. O exemplo clássico trazido pela doutrina é o contrato de safra, que, segundo prescreve o art. 14, parágrafo único, da Lei n. 5.889/73, é “o que tenha sua duração dependente de variações estacionais da atividade agrária.” De fato, a doutrina tradicional não tem conseguido definir com precisão o que vem a ser o “fato suscetível de previsão aproximada” e a distinção ou não do “termo prefixado”. Parece correta a sistematização de NASCIMENTO, quando sustenta que o “termo final pode ser estabelecido com base em três elementos: o cronológico (número de dias, semanas, etc., ou até determinado dia), o serviço especificado (até o término da obra ou de alguma etapa da obra) e o advento de um acontecimento suscetível de previsão aproximada (o término da colheita).”¹²⁰

Condições de validade

Execução de serviço cuja natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação do prazo: há, como adverte NASCIMENTO,¹²¹ excesso de palavras no enunciado legal que estabelece a presente condição de validade do contrato de trabalho por prazo, pois a transitoriedade do serviço é elemento essencial para autorizar a predeterminação do contrato. Assim, é a natureza do serviço que é transitória, de forma a justificar a aposição de prazo. O que se deve observar, neste aspecto, é que o serviço de natureza transitória não se confunde com o serviço eventual. Este impede a própria formação do contrato de trabalho, e aqui estamos tratando de contrato de trabalho por prazo determinado, de forma a ter como pressuposto a natureza não eventual do serviço. Contudo, mesmo constituindo um serviço permanentemente necessário à atividade econômica do empregador, por sua natureza transitória, pode autorizar a contratação por prazo certo. É o caso do contrato de temporada. Um

¹²⁰ NASCIMENTO, Amauri. Mascaro. *Op. cit.*, p. 365.

¹²¹ NASCIMENTO, Amauri. Mascaro. *Op. cit.*, p. 365.



empresário pode explorar em caráter permanente a atividade de hotelaria. Contudo, tal atividade varia conforme as estações climáticas, caso em que, em determinados períodos do ano, há um aumento do movimento, o que autoriza a contratação com aposição de termo prefixado. Nota-se que o serviço a ser desempenhado, de camareira, por exemplo, integra a atividade econômica do empresário, de forma que constitui serviço de natureza não eventual. Outra possibilidade que autoriza a contratação por prazo determinado pela natureza transitória do serviço é a substituição de pessoal regular e permanente da empresa. A CLT permite que haja contrato por prazo certo, e a Lei n. 6.019/74, em seu art. 2º, autoriza o contrato de trabalho temporário, com a mesma causa, de forma que, atualmente, o empresário tem duas possibilidades.

Desempenho de atividade empresarial de caráter transitório: a atividade de exploração de atividade econômica é o limite da relação de emprego, ainda que o contrato de trabalho, enquanto manifestação jurídico-formal, possa extrapolar tal limite. É que a força de trabalho alienada pela relação de emprego é inserida no processo de exploração econômica, de tal forma que a prestação do trabalho somente pode ocorrer quando efetivamente esteja a empresa em atividade, formal ou informalmente, ou seja, somente com a existência da empresa como organização dinâmica (em movimento), destinada à exploração de atividade econômica, industrial, comercial, financeira ou agrícola, com finalidade lucrativa. Evidentemente que o contrato de trabalho, como aspecto formal da relação de emprego, pode existir antes do início da atividade empresarial, como no caso da contratação de um técnico especialista com a finalidade de garantir sua permanência na empresa em razão de propostas de empresas concorrentes. De igual modo, o contrato pode existir mesmo após o encerramento das atividade da empresa, seja pela projeção do aviso prévio ou qualquer outra condição que imponha a permanência do contrato por algum tempo. Enfim, o que se torna necessário ter presente é que a atividade empresarial de exploração econômica constitui o limite material da relação de emprego, por não se poder ter, em princípio, prestação de trabalho desvinculado de uma atividade econômica. Não se nega, com isso, que a realidade possa surpreender com alguns casos particulares, como de atividades acessórias à de exploração econômica direta. Um



administrador pode ser contratado mesmo antes do início das atividades de uma fábrica, para desde já começar a administrar os interesses do empregador.

O capitalista empreende uma atividade de exploração econômica geralmente de forma permanente e duradoura. Essa é a regra, seja do ponto de vista histórico, seja do jurídico-conceitual. Excepcionalmente, entretanto, seguindo as oportunidades do mercado e considerando que seu objetivo é a acumulação de capital, pouco importando o meio para tal utilizado, o empresário pode optar por atividade empresarial transitória.

Se a atividade econômica contém a relação de emprego, se aquela for transitória, com maior razão se deve autorizar a predeterminação do contrato de trabalho.

O que não se pode confundir é atividade empresarial transitória com atividade permanente cíclica ou variável. A doutrina faz certa confusão a esse respeito. NASCIMENTO traz o exemplo de uma “casa de venda de fogos juninos, que existirá durante o mês de junho.”¹²² Isso pode ocorrer, mas é improvável. O que ocorre são empresas que produzem e/ou comercializam fogos de artifícios e outros produtos similares e que, durante certos períodos festivos, aumentam ou se dedicam exclusivamente a uma determinada atividade que, contudo, já integra sua função normal e permanente. Outro exemplo trazido pelo referido autor é o de uma empresa que fabrica fogões e, para aproveitar uma oportunidade de mercado, abre uma seção de construção de lustres. Em ambos os casos a hipótese é de serviço de natureza transitória e não de atividade empresarial transitória. No segundo exemplo, não se cria uma atividade empresarial nova, mas somente se faz adaptação à já existente. Em verdade, com a reestruturação produtiva imposta pela globalização econômica, rompeu-se com o paradigma da empresa fordista de caráter institucional, adotando-se o modelo toyotista, baseado na polivalência do trabalho e da produção, de tal forma que as empresas facilmente são conversíveis para produzir outros produtos, o que é possibilitado pela maquinaria de alta tecnologia gerada pela terceira Revolução Industrial ou revolução tecnológica.¹²³ De mesma

¹²² NASCIMENTO, Amauri. Mascaro. *Op. cit.*, p. 366.

¹²³ Importante destacar que a utilização da expressão “Terceira Revolução Industrial” é objeto de controvérsia. Nesse sentido, cabe destaque à tese de KATZ, Cláudio, *Evolução e Revolução na Tecnologia*. In: *Neoliberalismo ou crise do capital?* São Paulo : Xamã, 1995, p.19-50, que não concorda com os teóricos que, partindo do progresso científico e das revoluções tecnológicas, falam em *três revoluções industriais*. Sublinha



forma, não se pode tratar como atividade empresarial transitória a exploração de atividades artísticas, produção de peças teatrais etc. O empreendedor é, geralmente, um empresário que explora tal atividade com permanência. Um promotor de eventos exerce tal atividade com profissionalidade, e o fato de realizar vários eventos transitórios autorizam a predeterminação do contrato com base na natureza transitória do serviço e não da atividade econômica. Um típico exemplo de atividade empresarial transitória ocorre quando um empresário exerce atividade econômica estranha à sua atividade normal, de forma passageira. Às vezes, empresas são constituídas com vida determinada, como o de uma empresa construída para realizar determinada obra, não sendo lícito confundi-las com consórcios de empresas, pois estes não têm personalidade jurídica própria e cada empresa exerce determinada atividade em caráter permanente e não transitório. Aqui também se aplica a regra do art. 445 da CLT, de forma que o contrato de trabalho jamais poderá durar mais de dois anos.

Contrato de experiência: o contrato de experiência é a terceira e última condição de validade prevista no art. 443, § 2º, da CLT, que autoriza a predeterminação do contrato de trabalho e afasta a necessidade da dação de aviso prévio e do pagamento de indenização compensatória sobre o FGTS. Contudo, ele não se vincula à natureza transitória do serviço ou da atividade empresarial. Tem por objetivo específico permitir que as partes, em certo tempo, testem as qualidades uma da outra. O empregador, as qualidades profissionais do empregado e este, as possibilidades funcionais daquele, ou seja, o contrato de experiência visa a permitir a avaliação, pelo empregador, das aptidões técnicas do empregado, e, por este, das

que revoluções tecnológicas não são equiparáveis às transformações radicais no campo da política. A *Revolução Industrial* foi acontecimento histórico único que inaugurou o capitalismo. Converteu máquinas geradoras de mais-valia e os trabalhadores em proletários assalariados, não sendo qualitativamente equiparável a qualquer mudança posterior. A substituição da energia animal pela energia mecânica e a nova utilização das matérias-primas ou o maquinismo são apenas manifestações do aparecimento de novo modo de produção, sendo incorreto falar da primeira, segunda e terceira revoluções industriais. E para que revolução tecnológica exista, desde uma abordagem marxista, não se parte de inovações radicais para que possa ser explicada, mas da forma variável adotada pelo processo de valorização do capital em cada estágio e em função das mudanças qualitativas operadas no capitalismo; é o livre comércio, o monopólio ou o intervencionismo estatal, ao invés do vapor, da eletricidade, da petroquímica, o traço relevante de cada uma. Já Harvey adota a divisão questionada por Katz ao suscitar importantes reflexões sobre as tecnologias e suas repercussões, em especial no setor de comunicações, a dirigir o mundo da terceira revolução industrial. Segundo ele, o da primeira revolução industrial iniciou com a máquina a vapor; o da segunda, com o petróleo e o da terceira, com a tecnologia (HARVEY, David. *Condição pós-moderna*, p. 88).



condições de trabalho impostas pela empresa. Por isso, o contrato de experiência se caracteriza pela sua curta duração, podendo ser de, no máximo, noventa dias.

Peculiaridades

Duração máxima: conforme prescreve o art. 445 da CLT, o contrato por prazo determinado não pode exceder de dois anos nem se estipular prazo superior. A pergunta que geralmente se faz é se contrato por prazo determinado, com cláusula de duração superior a dois anos, transforma-se automaticamente em contrato por prazo indeterminado, ou há nulidade parcial, respeitando-se a intenção das partes. Apesar de MARANHÃO responder que, no caso, “aplica-se o princípio da nulidade parcial dos atos jurídicos e da substituição automática da cláusula contrária à disposição expressa em lei”¹²⁴, parece que a regra não pode ser aplicada em todos os casos indiscriminadamente. Ao estabelecer o prazo de dois anos, a lei comunicou um critério objetivo temporal ao conceito de transitoriedade, isto é, será de natureza transitória o serviço cuja realização não superar os dois anos, como também será transitória a atividade empresarial até dois anos. Sabe-se, de igual forma, que o contrato por prazo determinado se forma pela vontade das partes que, contudo, sofre sérias restrições da lei, que restringe as hipóteses e as condições de validade da manifestação de vontade. Para ser válido o contrato por prazo determinado há de basear-se em uma causa justificadora na prefixação do prazo, sob pena de a lei negar-lhe eficácia. Assim, se o serviço contratado, de antemão, demanda intervalo de tempo superior a dois anos, objetivamente não tem caráter transitório, não constituindo causa lícita a justificar a prefixação de prazo, de forma que o contrato, desde sua origem, é considerado por prazo indeterminado.

A duração máxima do contrato individual de trabalho por prazo determinado, de dois anos, consiste num critério objetivo para se analisar a transitoriedade. De fato, pode haver o elemento da transitoriedade se o período for inferior a dois anos, mas nunca se for superior.

Prorrogação: dispõe o art. 451 da CLT que o “contrato por prazo determinado que, tácita ou expressamente, for prorrogado mais de uma vez passará a vigorar sem



determinação de prazo.” A prorrogação do contrato por prazo certo é ato de manifestação de vontade que deve ser expressado de forma inequívoca, sob pena de considerar-se como mera continuidade do contrato, o que o transformará, automaticamente, em contrato por prazo determinado. Diz o referido artigo que a segunda prorrogação, mesmo observado o prazo de dois anos previsto no art. 445 da CLT, independentemente de ser expressa ou tácita, pouco importa; por ser a segunda (“...mais de uma vez...”), tomará o contrato por prazo indeterminado. Assim, a lei permite que, dentro do prazo de dois anos, ou de 90 dias para o contrato de experiência, as partes, por manifestação expressa da vontade, prorroguem uma única vez o contrato por prazo determinado, sem que haja a conversão em contrato por prazo indeterminado.

Renovação: O art. 452 da CLT dispõe: “considera-se por prazo indeterminado o contrato que suceder, dentro de seis meses, a outro contrato por prazo determinado, salvo se a expiração deste dependeu da execução de serviços especializados ou da realização de certos acontecimentos.” Assim, como regra, o segundo contrato que sucede outro por prazo determinado deve ser, necessariamente, por prazo indeterminado, salvo no caso das hipóteses de serviço especificado (obra certa) ou acontecimento suscetível de previsão aproximada (*dies certus an et incertus quando*). Assim, um pedreiro cujo contrato por prazo determinado por obra certa (serviço especificado) extinguiu-se há três meses pode ser novamente contratado por outro contrato por prazo determinado. Assim também ocorre com um empregado que trabalhou na colheita (contrato de safra), pois se trata de acontecimento suscetível de previsão aproximada. Por outro lado, um empregado contratado para substituir outro pelo prazo de três meses não pode ser novamente contratado mediante novo contrato por prazo determinado sem que haja o interstício de seis meses.

¹²⁴ MARANHÃO, Délio. *Op. cit.*, p. 251-252.



CAPÍTULO III

O CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO POR PRAZO DETERMINADO PREVISTO NA LEI N. 9.601/98



1. OS PRINCIPAIS ASPECTOS DA LEI

1.1. *Antecedentes históricos*

A necessidade de alterar a organização das relações trabalhistas, de modo a adequá-la ao novo paradigma mundial, flexibilizando a exploração da força de trabalho e, para isso, desmontando as estruturas da rigidez reguladora, impôs aos agentes produtivos — trabalhadores e empresários — a realização de convênios coletivos de trabalho, nos quais, pela primeira vez na história recente deste país, se abandonou a mínima idéia de responsabilidade social do capital.

O Sindicato dos Metalúrgicos de São Paulo, filiado à Força Sindical, e o Sindicato Nacional da Indústria de Autopeças (Sindipeças) firmaram, num ato aparentemente orquestrado pelo Governo, um acordo coletivo de trabalho prevendo a contratação de empregados com a redução de encargos sociais. Criado o fato político, o Governo encaminhou ao Congresso Nacional um projeto de lei criando o contrato temporário de trabalho. Outro convênio, de teor semelhante, foi firmado entre o Sindicato dos Metalúrgicos do ABC e a Volkswagen.

O Projeto de Lei encaminhado pelo Governo Federal, através da Mensagem n. 257, de 28 de março de 1996, levou, na Câmara dos Deputados, o número 1.724. No Senado Federal, após aprovação na Câmara por pequena margem de votos, tramitou sob o número 93, também de 1996.

O Relatório do Projeto, no Senado Federal, foi elaborado pelo Senador Waldeck Ornelas. Nele, percebe-se a tendência de universalização do contrato por prazo determinado. O discurso de fundo a justificar a aprovação do Projeto era a diminuição do desemprego no país. Contudo, percebe-se claramente a tentativa, alcançada com êxito, de reduzir os encargos trabalhistas e de conferir competitividade ao produto brasileiro.



1.2. Nomenclatura

A Lei n. 9.601/98 dispõe sobre o contrato de trabalho por prazo determinado. Um dos primeiros pontos que se apresenta diz respeito à nomenclatura jurídica apropriada para designar essa nova modalidade contratual, ou melhor dizendo, essa velha modalidade de contrato de trabalho com novos parâmetros. Apesar do pouco tempo de vida da referida Lei, já se consolidou a expressão “contrato temporário” para denominar o tipo de contrato por ela introduzido.

No mundo jurídico, a nomenclatura reveste-se de fundamental importância, por conta da significação que cada vocábulo tem. De imediato, deve-se fazer a distinção com o “trabalho temporário”, regulado pela Lei n. 6.019, de 3 de janeiro de 1974, regulada pelo Decreto n. 73.841, de 13 de março de 1974. A mencionada Lei não estabelece uma modalidade diferente de contrato individual de trabalho, mas somente um novo regime de trabalho — o trabalho temporário —, cuja finalidade é atender à necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou o acréscimo extraordinário de serviços de uma determinada empresa. Na Lei n. 6.019/74, o adjetivo temporário se refere ao substantivo trabalho, considerado como aquele trabalho que se realiza na empresa cliente. Na Lei n. 9.601/98, o adjetivo qualifica o substantivo contrato, sem que haja temporariedade do trabalho, assim considerado conforme ser ou não uma exigência permanente na atividade econômica explorada pela empresa.

Mas a Lei, seguindo a tradição da doutrina e da própria legislação, utilizou a expressão “contrato de trabalho por prazo determinado”, em oposição ao por prazo indeterminado. Conforme sustenta TEIXEIRA FILHO, “Não menos inadequada é a expressão *contrato por prazo determinado*, utilizada tanto pela Lei em estudo quanto pelo art. 443 da CLT. Ora, um contrato de trabalho ou possui prazo para a sua vigência, ou não o possui; possuindo-o, é elementar que o contrato só pode ser por prazo *determinado*.”¹²⁵ De fato, prazo

¹²⁵ TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. Contrato temporário de trabalho — comentários à Lei n. 9.601/98. In: *Revista LTr*. vol. 62, n. 2, fevereiro de 1998, p. 151-161.



já significa um tempo determinado, de forma que a utilização da expressão “prazo determinado” incorre em redundância.

Para se evitar a relação com o contrato de trabalho por prazo determinado, conforme previsão contida na Consolidação das Leis do Trabalho, deve-se preferir a expressão “contrato temporário de trabalho”. Ademais, o costume lingüístico já a consolidou. Apesar de ter suas origens no modelo contratual da CLT, este novo contrato constitui um marco no direito positivo brasileiro, rompendo, no plano contratual, com a rigidez que o marcou até então.

1.3. O discurso oficial: combate ao desemprego

Não se pode negar que o discurso utilizado pelo Governo, para a implementação do contrato temporário de trabalho, teve como conteúdo o combate ao desemprego. TEIXEIRA FILHO aduz que uma das críticas refere-se à opção do Governo “pelo combate ao desemprego mediante o sacrifício de certos direitos tradicionais dos trabalhadores, em vez de colocar em prática uma política de efetivo desenvolvimento econômico sustentável.” E prossegue propondo, com base na Ciência Econômica, que o combate ao desemprego somente poderia se dar, de maneira eficaz, “com o desenvolvimento da economia, com o incremento das atividades produtivas, com a redução das importações etc.”¹²⁶ Não obstante a louvável preocupação do autor, as fórmulas do passado já não cabem no presente. Antes da revolução tecnológica (terceira revolução industrial) e do intensificado processo de automação, o mero desenvolvimento econômico era suficiente para gerar empregos. Bastava o Governo financiar o desenvolvimento econômico que o número de empregos crescia, pois a força de trabalho era a principal e mais barata fonte energética. Hoje, entretanto, isso não basta.

Por conta da globalização econômica, aparentemente irreversível (sem defender a idéia de fatalismo), falar em redução das importações não é possível, mormente no caso do Brasil, país periférico e de economia dependente. Assim, para fazer frente aos produtos advindos de outros países e com preços reduzidos, a indústria nacional precisa “modernizar-se”; em outras palavras, automatizar-se. Então, se o Governo investir no desenvolvimento



econômico, abrindo linhas de crédito etc., fará o desemprego aumentar, pois os empresários investirão, inexoravelmente, na automação. Achar que o fenômeno econômico pode resolver o desemprego padece de romantismo ou de uma visão liberal (ou neoliberal). Somente um Estado forte, impondo limites à exploração, pode promover a Justiça Social e implementar políticas distributivas.

O desemprego, apesar de ser um problema que tem assolado a maioria das nações do mundo, não é fenômeno novo nem estranho às relações de produção capitalista, pois exerce fundamental papel na atribuição do valor da força de trabalho. Em verdade, como reconhecem os economistas da escola clássica, cabendo destacar Smith, Malthus, Ricardo e o próprio Marx, a força de trabalho, como mercadoria especial, tem seu valor determinado pelo custo dos meios de subsistência e, também, pelas mesmas leis que regem o preço das demais mercadorias — oferta e procura. Assim, o sistema capitalista impõe uma taxa média de desemprego, decorrente do impacto tecnológico, das crises econômicas e da explosão demográfica,¹²⁷ com a finalidade de manter o valor da força de trabalho em níveis vantajosos para os empresários.

Essa massa de desempregados forma o “exército industrial de reserva”, ou, como denomina MARX, “população excedente relativa”, que, pela concorrência no mercado de trabalho para obtenção de uma vaga, pressiona para baixo o patamar salarial. Como adverte MALTHUS, “Os salários são determinados pela oferta e procura de trabalho, comparativamente à oferta e procura do que é pago em troca do trabalho. O princípio da oferta e da procura é o regulador supremo dos preços do trabalho, assim como das mercadorias, e não

¹²⁶ TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. *Op. cit.*, p. 151.

¹²⁷ Juntamente com a Revolução Industrial, “se desenrolou uma revolução demográfica cuja mecânica não é ainda perfeitamente compreendida.” (DEANE, Phyllis. *A revolução industrial*. 2. ed. Rio de Janeiro : Zahar, 1973, p. 32). Em verdade, pode-se vincular a taxa de crescimento demográfico à taxa de crescimento natural, pela diferença entre a taxa de natalidade e mortalidade, como também a fatores físicos e biológicos. Não se pode deixar de reconhecer que na época da Revolução Industrial houve um ciclo fantástico de invenções, com intenso desenvolvimento da medicina, o que permitiu a redução da taxa de mortalidade. Pode-se associar a isso tudo a densidade populacional urbana, ou seja, o êxodo rural e a concentração de trabalhadores nas cidades. A proximidade física e questões religiosas permitiram a procriação em larga escala. Enfim, sem aprofundar a questão, que poderia ser objeto de extensos estudos, a explosão demográfica bem serviu aos interesses do sistema capitalista emergente, pois havia grande procura por força de trabalho humana e a sua reprodução era fundamental para o capitalismo.



apenas de forma temporária, mas de forma permanente; os custos da produção só afetam esses preços na medida em que são a condição necessária da oferta permanente de trabalho ou de mercadorias.”¹²⁸

Por isso, pode-se concluir que o desemprego é elemento inerente ao processo de acumulação de capital, pois funciona como regulador da taxa salarial, ou seja, do valor da força de trabalho. Sendo ela fator de produção, seu custo interfere diretamente no custo da produção e, por conseguinte, na taxa de lucratividade. Não é por menos que o neoliberalismo tem como um dos pontos fundamentais, como sustenta ANDERSON, “a restauração da taxa ‘natural’ de desemprego, ou seja, a criação de um exército de reserva de trabalho para quebrar o sindicato.”¹²⁹ A afirmação, apesar de sua correção de conteúdo, peca pela redução. Não se trata, em princípio, de restaurar a taxa de desemprego, mas sim de seu aumento intensificado, pois os índices de desemprego em todos os países revela um futuro assustador. Também, não há por parte do neoliberalismo, a criação do exército de reserva, pois ele já existe desde a Revolução Industrial e do surgimento do modo de produção capitalista. Mas é certo que o desemprego tem como uma das funções subliminares o combate aos sindicatos.¹³⁰ A atuação sindical, antes incentivada pelo keynesianismo, é, pelo neoliberalismo, combatida drasticamente, pois o caráter reivindicatório dos sindicatos é fator de corrosão da base de acumulação de capital. Além disso, o desemprego impõe, ainda na óptica neoliberal, um “novo igualitarismo”,¹³¹ pelo qual a

¹²⁸ MALTHUS, Thomas Robert. *Princípios de economia política*. São Paulo : Nova Cultural, 1996. p. 131.

¹²⁹ ANDERSON, Perry. *Op. cit.*, p. 11.

¹³⁰ Sobre os efeitos da acumulação flexível e da reestruturação produtiva no mundo sindical vide MIQUELUZZI, Oswaldo. Do fordismo-taylorismo à acumulação flexível: ascensão do individualismo e queda das organizações sindicais. In: ARRUDA JUNIOR, Edmundo Lima; RAMOS, Alexandre (Org.) *Globalização, neoliberalismo e o mundo do trabalho*. Curitiba : EDIBEL, 1998, p. 257-283.

¹³¹ “A igualdade como ideal supremo, ou até mesmo último, de cada comunidade ordenada, justa e feliz, e portanto, de um lado, como aspiração perene dos homens conviventes, e, de outro, como tema constante das teorias e ideologias políticas, está habitualmente acoplada ao ideal da liberdade, considerado, também ele, supremo e último. [...] É verdade que a igualdade tem por efeito uma limitação da liberdade tanto do rico como do pobre, mas com a seguinte diferença: o rico perde uma liberdade usufruída efetivamente, o pobre perde uma liberdade potencial. [...] Ao lado da diade igualdade-desigualdade, sobre a qual até agora me detive e da qual nascem doutrinas e movimentos igualitários e inigualitários, deve-se colocar outra diade não menos importante historicamente: liberdade-autoridade. Desta derivam doutrinas e movimentos libertários e autoritários. No que diz respeito à definição de esquerda e direita, a distinção entre as duas diades adquire particular relevância, pois um dos modos mais comuns de caracterizar a direita em relação à esquerda é contrapondo a direita libertária a esquerda igualitária. BOBBIO, Norberto. *Direita e esquerda*. São Paulo : Unesp, 1995. p. 111, 114 e 117.



desigualdade é um valor positivo e estimulador da concorrência e da competitividade dos trabalhadores, capaz de gerar a prosperidade da sociedade. Nesse ponto, o neoliberalismo reinventa o darwinismo social do final do século XIX, defendido por Herbert Spencer, baseado na escola neoclássica, condenando a intervenção do Estado no mercado e noutras órbitas da vida social e econômica. Ao propiciar a “seleção natural”, há a exclusão dos menos capacitados em relação às exigências do mercado de trabalho.

Como bem destaca AUED,

No limiar do século XXI, o panorama social aponta, por um lado, para um desemprego crescente e, por outro, para a intensificação e precarização das condições de trabalho. Ao contrário das expectativas do início do século XX, o Direito ao Trabalho encontra-se ameaçado e não é suficiente para humanizar as condições de vida do trabalhador. O trabalho neurotiza; embrutece; contraria algumas idéias, do início deste século, que prediziam o fim do trabalho fatigante. Novas formas de gestão e de controle coexistem com velhas questões, ressurgem muitas dúvidas, tais como: é possível a realização profissional do trabalho? É possível libertar os trabalhadores do trabalho penoso e repetitivo?¹³²

E prossegue:

A rigor, o desemprego¹³³, na relação social capitalista, não é exatamente um problema, mas uma solução utilizada para superar as crises inerentes à lei da taxa decrescente, de lucros que o capital ciclicamente enfrenta. Historicamente, o capitalismo tem convivido com o desemprego. Em alguns momentos ele se apresenta mais intenso enquanto que noutros consegue ser minimizado, podendo ser entendido como o resultado das relações capitalistas de produção, às quais através

¹³² AUED, Bernardete Wrublevski. Profissões no passado - profissões no futuro. In: *Revista de ciências sociais*. Florianópolis, v. 15, n. 22, 2ºsem. 1997, p. 11.

¹³³ Interessante abordagem acerca do desemprego e da forma pela qual a sociedade “julga” os desempregados atuais é dada por FORRESTER, Viviane. *O horror econômico*. São Paulo : Unesp, 1997; quando aduz: “Um desempregado, hoje, não é mais objeto de uma marginalização provisória, ocasional, que atinge apenas alguns setores; agora, ele está às voltas com uma implosão geral, com um fenômeno comparável a tempestades, ciclones e tornados, que não visam ninguém em particular, mas aos quais ninguém pode resistir. Ele é objeto de uma lógica planetária que supõe a supressão daquilo que se chama trabalho; vale dizer, empregos. [...] Os desempregados, vítimas desse desaparecimento, são tratados e julgados pelos mesmos critérios usados no tempo em que empregos eram abundantes.” p. 11.



de políticas impõem o aumento das taxas de mais-valia para a reprodução do capital.¹³⁴

De fato, desde o surgimento das relações de produção capitalista, decorrentes da Revolução Industrial, a partir do trabalhador livre, a força de trabalho é considerada, no plano puramente econômico, como mercadoria. Pela sistemática do modo moderno de produção, que tende a reduzir todas as coisas a cifras, a força humana de trabalho é igualmente reduzida a mercadoria. A força de trabalho, como mercadoria, é idéia sustentada por Marx e, antes dele, por Adam Smith e por seu sucessor David Ricardo. Este último sustenta que “O trabalho, como todas as outras coisas que são compradas e vendidas e cuja quantidade pode ser aumentada ou diminuída, tem seu preço natural e seu preço de mercado.”¹³⁵ Daí porque, em Economia Política, o salário é capital. É capital variável gerador de mais-valia, é o capital investido na atividade econômica, ao lado do capital constante, imobilizado em maquinaria, matéria-prima e outros fatores de produção que não a força de trabalho. Capital não é dinheiro, sendo este, contudo, representação uniforme de capital e de todas as coisas que podem integrar o mercado, inclusive da força de trabalho. Assim, como observa KONDER,¹³⁶ o assalariado é obrigado a negociar a única propriedade economicamente significativa que tem: sua força laborativa. Mas cabe repetir: a força de trabalho não pode ser desassociada da pessoa, por constituir manifestação de sua própria personalidade.

Em razão disso, poder-se-ia inclusive considerar a explosão demográfica, bem estudada pelo economista clássico Malthus, como fator de manutenção dos níveis salariais em patamares capazes de manter as taxas de lucratividade.

Segundo sustenta MATTOSO, analisando os efeitos da globalização econômica neoliberal,

Como corolário, ampliou-se um conjunto de inseguranças no mundo do trabalho dos países avançados, o que caracterizou uma verdadeira

¹³⁴ AUED, Bernardete Wrublewski. *Op. cit.*, p. 12.

¹³⁵ RICARDO, David. *Princípios de economia política e tributação*. São Paulo : Nova Cultural, 1996. p. 67.

¹³⁶ KONDER, Leandro. *O futuro da filosofia da práxis - o pensamento de Marx no século XXI*. 2 ed. Rio de Janeiro : Paz e Terra, 1992. p. 110.



desordem do trabalho (Mattoso, 1995) desde o início da década de 80: *insegurança no trabalho*, visualizada no desemprego que cresce e permanece. Este desemprego, no entanto, é distinto do existente em fases anteriores, em suas formas (estrutural, de longa duração, afetando mais intensamente os trabalhadores mais jovens e mais velhos, os de menor instrução, inicialmente. Hoje o desemprego toca também os de elevada instrução). Este desemprego pode ser entendido como parte desta desordem do trabalho e, tal qual a ponta de um iceberg, é acompanhado de um conjunto de crescentes inseguranças, às vezes menos visíveis mas que se tornam crescentemente importantes.¹³⁷

Correta a análise de TEIXEIRA FILHO ao mencionar que:

o Governo de nosso País incorreu em uma grave falha político-estratégica ao procurar reduzir a taxa de desemprego por meio da instituição de um contrato a prazo, cuja única certeza de sua eficácia prática está ligada à eliminação de determinados direitos dos trabalhadores.¹³⁸

Em razão disso, pode-se concluir que o discurso governamental de combate ao desemprego é falacioso. O contrato temporário de trabalho não tem a menor possibilidade de reduzir o desemprego, sendo fonte e instrumento de aumento de lucratividade, pela redução dos custos. Além disso, cria uma subclasse de trabalhadores, afastada da aristocracia operária.

Uma política séria de combate ao desemprego teria de passar, inevitavelmente, pela redução da jornada de trabalho. O rendimento garantido tem duas versões. A da direita, algo parecido com a “poor law”, que foi aplicada na Inglaterra no início do Século XIX, e que tem por objetivo amenizar o processo de pauperização da classe operária, sem romper com a lógica de acumulação e concentração de capital. E a da esquerda, que passa, como bem resume GORZ, pela “diminuição da quantidade de trabalho de que a sociedade necessita; e sua finalidade é conferir a essa diminuição a forma de uma necessária liberação do trabalho. Em consequência, as economias de trabalho que as mutações tecnológicas tornam possíveis deverão ser distribuídas de tal forma que todos e todas possam trabalhar, mas trabalhar cada vez menos,

¹³⁷ MATTOSO, Jorge. Globalização, neoliberalismo e flexibilização. In: *Globalização, neoliberalismo e o mundo do trabalho*. ARRUDA JUNIOR, Edmundo Lima; RAMOS, Alexandre (Org.). Curitiba : Edíbej, 1998, p. 41-42.



sem perda do rendimento real.”¹³⁹ Para isso, seria necessário um Estado forte, que tivesse a capacidade e a vontade política de impor limites à exploração econômica selvagem. E isso não se faria pela retração da intervenção estatal nas relações trabalhistas.

Se, de fato, a preocupação do Governo fosse o combate ao desemprego, sequer a Lei do contrato temporário de trabalho deveria ter sido aprovada, pois, com base nas experiências internacionais, pode-se constatar a sua ineficiência na solução do problema, tanto que na Espanha tal modalidade de contrato já não mais vigora.

É tão falacioso o discurso oficial de combate ao desemprego que a própria Lei traz uma sistemática de compensação da jornada de trabalho (banco de horas) que inviabiliza a criação de novos postos de trabalho, pois permite a maior flexibilidade da exploração da força de trabalho do trabalhador empregado. Essa possibilidade de estímulo à realização de jornada extraordinária, para compensação no futuro, está, como bem observa RUSSOMANO, “longe de constituir medida que contribua para o aumento do número de postos de trabalho, isto é, para diminuição das taxas de desemprego, o que constitui a mais relevante reivindicação do moderno movimento sindical.”¹⁴⁰

1.3.1. As experiências internacionais

Já se disse que a legislação brasileira é uma das melhores do mundo. Nossas leis, se cumpridas, levariam o país ao Primeiro Mundo, o mundo das nações ricas e desenvolvidas, não só economicamente, mas também culturalmente. Foge aos objetivos dessa dissertação investigar as razões desse fenômeno, mas certamente não se pode deixar de considerar que nossa legislação é “inspirada” — para não dizer copiada — nas legislações dos países desenvolvidos. Isso, é claro, quando há interesse político-econômico.

Em relação ao contrato temporário, a mencionada “inspiração” também ocorreu. Seguindo o receituário neoliberal, o Brasil deu início ao processo de desregulamentação do

¹³⁸ TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. *Op. cit.*, p. 151.

¹³⁹ GORZ, André. Quem não tiver trabalho, também terá o que comer?. In: *Estudos avançados*. Vol. 4, n. 10, setembro/dezembro de 1990, p. 211-228.

¹⁴⁰ RUSSOMANO, Mozart Victor. *O direito do trabalho no século XX*. Curitiba : Genesis, 1998. p. 20.



Direito do Trabalho. A exploração da força de trabalho é flexibilizada, como decorrência das novas exigências do mercado flexível, que impõe a reestruturação do sistema de produção, pela impossibilidade do modelo de produção fordista-taylorista em dar respostas ao mercado. A flexibilização do trabalho, como sustenta LARANGEIRA, “não se confunde necessariamente com desregulamentação (abandono da legislação trabalhista) ou precarização do trabalho, mas pode apresentar tais características, quando assume um caráter puramente defensivo.”¹⁴¹ Por certo, o fenômeno da flexibilização e da desregulamentação são distintos, pelo menos no âmbito conceitual. Contudo, não se pode deixar de reconhecer que a desregulamentação é usada no âmago da flexibilização.

A legislação trabalhista existente na maioria dos países é fruto das várias respostas dadas à crise econômica do final do século XIX, evidenciada pela grande Depressão de 1929-33: (1) *New Deal*, nos Estados Unidos; (2) fascismo, na Itália; franquismo, na Espanha; salazarismo, em Portugal; nazismo, na Alemanha; getulismo, no Brasil; (3) *welfare state*, em vários países da Europa. A legislação, ou qualquer outra forma legal de proteção ao trabalho, era afinada com o modelo de produção e de mercado da época (fordismo-taylorismo), ancorada no conceito da rigidez. Assim, o processo de flexibilização do trabalho impõe a destruição dos elementos do modelo do passado, entre os quais a legislação trabalhista. Entra em cena, dessa forma, a desregulamentação. Parece, pois, que ambos os fenômenos andam juntos. O que varia é a forma e a intensidade com a qual a desregulamentação se realiza. Pode ser negociada, como na Alemanha e Itália, ou raivosa, como no Brasil.

Espanha

Os dois principais países que serviram de modelo para o Brasil foram a Argentina e a Espanha. Neste último país, após a constatação do fracasso do contrato temporário de trabalho, seja como forma de combate ao desemprego, seja como instrumento de

¹⁴¹ LARANGEIRA, Sônia. *Op. cit.*, p. 43.



aumento da lucratividade, houve a alteração da legislação, pelo Pacto Laboral de abril de 1997. Em relação às experiências internacionais do desemprego, PEREIRA E SILVA aduz que:

A Espanha, por exemplo, a pretexto de atenuar os seus índices de desemprego, reformou no ano de 1994 o Estatuto dos Trabalhadores, passando a admitir em larga escala o contrato temporário de trabalho, com redução de direitos sociais tradicionais. Entretanto, passados quase três anos, a Espanha continua a liderar a estatística mundial de desemprego. A taxa no país ibérico subiu de 22,1% em 1994 para 22,8% em 1996. Não obstante o fracasso do contrato temporário na experiência internacional, o governo brasileiro, a pretexto de modernizar o direito do trabalho nos moldes da legislação espanhola, insistiu em reunir todos os esforços políticos e sindicais (leia-se: Força Sindical) para a aprovação, no Congresso Nacional, de um projeto de lei que trata do tema. O fato que mais evidencia o fracasso do contrato temporário de trabalho, não tendo merecido a devida atenção do Presidente Fernando Henrique Cardoso, ocorreu recentemente: a revogação da legislação espanhola pelos reais decretos legislativos 8 e 9, ambos de 1997. A eliminação da contratação temporária na Espanha, por mais paradoxal que pareça, se deve a pedido das centrais sindicais de trabalhadores e de empresários, pelas seguintes razões: a) grande percentagem de empregados foi substituída por contratos provisórios, acelerando a rotatividade da mão-de-obra; b) o comércio passou a negar crédito para vendas a prazo, com o que se reduziram o consumo e a produção de bens para o mercado interno; e c) as empresas deixaram de investir na reciclagem profissional porque a maioria dos empregados era transitória.¹⁴²

De fato, as altas taxas de desemprego na Espanha fez com que o país adotasse várias medidas inusitadas e alternativas na solução do problema. Em 29 de dezembro de 1994, foi editado o Decreto Real n. 2.546, autorizando os seguintes contratos de duração determinada: 1) contrato de obra ou serviço determinado; 2) contrato eventual por circunstâncias da produção; 3) contrato de interinidade.

Ainda há outros contratos por prazo determinado na Espanha, como o “contrato de relevo”, aplicável aos trabalhadores desempregados que ocupam o tempo deixado vago pelo trabalhador que reduz a sua jornada perto da aposentadoria, com duração máxima três anos;



“contrato en practicas”, para qualquer trabalhador com habilitação para o exercício profissional obtida nos quatro anos anteriores, com duração mínima de seis meses e a máxima de dois anos; “contrato para la formación”, para o caso de trabalhadores com mais de 16 anos e menos de 21, que não tenham a habilitação necessária para a realização do contrato de prática.

Antes disso, contudo, em 19 de maio de 1994, o Rei Juan Carlos I sancionou a Lei n. 11, que modificou determinados artigos do Estatuto do Trabalhador, da Lei de Procedimentos Laborais e da Lei sobre Infrações e Sanções da Ordem Social. A premissa da nova lei foi de criação de empregos a partir da modernização das relações de trabalho pela negociação coletiva, como aspecto fundamental do marco institucional do mercado de trabalho. Também, na exposição de motivos da Lei n. 11/94, percebe-se a menção feita à crise da década de 70 e à integração da Espanha na Comunidade Européia.

As alterações legais que ampliaram as hipóteses de contratação por prazo determinado na Espanha não tiveram o condão de alterar os altos índices de desemprego naquele país. Em 9 de maio de 1996, as organizações sindicais e patronais propuseram ao Governo espanhol a revisão da legislação, resgatando o debate e a reflexão acerca das medidas adotadas, uma vez que a recuperação da economia poderia vir acompanhada de melhora no funcionamento do mercado de trabalho. Firmam, assim, um “Acuerdo Interconfederal para la Estabilidad del Empleo”, em razão da taxa de desemprego de 22% da população economicamente ativa, chegando a 42% da população menor de 25 anos.

O Governo espanhol edita os Decretos Reais n.s 8 e 9, ambos de 17 de maio de 1997. Da exposição de motivos do primeiro Decreto Real se extrai que, além dos elevados índices de desemprego, há “rotación de la contratación laboral que tiene graves efectos sobre la población trabajadora, em crecimiento económico, el funcionamiento de las empresas y el sistema de protección social.” Reconheceu a Espanha a ineficácia da flexibilização normativa como instrumento de combate ao desemprego. Assim, os mencionados Decretos estabelecem,

¹⁴² SILVA, Reinaldo Pereira e. O neoliberalismo e o discurso da flexibilidade dos direitos sociais relativos ao trabalho. In: *Globalização, neoliberalismo e o mundo do trabalho*. ARRUDA JUNIOR, Edmundo Lima; RAMOS, Alexandre (Org.). Curitiba : Edibej, 1998, p. 73.



em linhas gerais, incentivos para a contratação por prazo determinado (*contratación indefinida*), com o objetivo de melhorar o mercado de trabalho e a economia.

Argentina

Na Argentina a situação não é outra. A introdução de legislações flexibilizantes e do contrato temporário de trabalho não teve o condão de afastar o fantasma do desemprego. Em 1990, o Governo argentino editou uma série de Decretos flexibilizadores, abrindo um largo debate para a aprovação da “Ley Nacional de Empleo - LNE”, sancionada pelo Congresso Nacional, em 26 de dezembro de 1991, que estabelece o contrato por prazo determinado, dispõe sobre o regime de contratação especial para formação profissional e sobre o regime de contratação especial para lançamento de novas atividades. Além disso, reduz os encargos sociais, precariza o contrato de trabalho, com o parcelamento do 13º salário em três vezes. Também, amplia e desregulamenta a jornada de trabalho e estabelece obrigações aos sindicatos de negociar sobre precarização das condições de trabalho. No ano de 1990, a taxa de desemprego na Argentina era de 3,6%.

Em 1992, pelo Decreto 334, o Governo arbitra medidas que estima necessárias para superar um prejuízo empresarial e obter um novo contrato coletivo de trabalho adequado aos objetivos de eficiência e produtividade empresarial e que marcam legalmente o regime de negociação coletiva. A taxa de desemprego, neste ano, já está em 6,7%. Ainda em 1992, o ordenamento argentino recebeu o Decreto 653, que reduz os direitos trabalhistas das empresas sujeitas à privatização, a fim de reduzir o custo no seu processo. O Decreto 817 interfere na negociação coletiva, suspendendo a vigência de mais de 20 contratos coletivos de trabalho, com redução de diversas vantagens trabalhistas conseguidas pela via negocial. O Decreto 1264 suspende a vigência de aproximadamente 60 outros contratos coletivos e suas cláusulas protetivas do trabalhador. O Decreto 1803 contempla o seguinte: a) derrogação de cinco artigos da Lei de Contrato de Trabalho (LCT); b) comprometimento do Tesouro Nacional com o pagamento de indenizações trabalhistas das estatais em vias de privatização; c) retirada da solidariedade da empresa que passa a dominar a estatal a ser privatizada, prejudicando os



trabalhadores na garantia patrimonial de seus créditos trabalhistas; d) retirada das garantias contratuais, inclusive salariais, dos trabalhadores das empresas estatais privatizadas.

Em 1993, quando a taxa de desemprego estava em 10,61%, dois novos Decretos abalam o Direito do Trabalho. O Decreto 333 retira o caráter salarial, como salário utilidade, dos vales de almoço e dos uniformes e equipamentos de trabalho para uso exclusivo no local de trabalho, o que causa redução na remuneração global e repercussões em férias e demais indenizações. O Decreto 470 desobriga as empresas de negociação, caso em que o contrato coletivo anterior continua a vigorar, criando um situação favorável para o empregador impor suas condições, de forma a reduzir as garantias previstas no instrumento coletivo anterior.

Em 1994, quando a taxa de desemprego estava em 11,06%, o Decreto 2072 permite a alteração das condições contratuais dos empregados de empresas em dificuldades econômicas.

A Lei 24465, de 1995, introduz as seguintes possibilidades: a) no contrato de experiência não há mais indenização e seu período só é contado se houver continuidade do contrato; b) contrato em tempo parcial — contrato por hora com pagamento de salário proporcional ao número de horas trabalhadas, ficando estabelecido apenas um limite máximo de horas, que deve ser inferior à terça parte da jornada ordinária e sem as vantagens do contrato normal; c) contratos especiais de fomento do emprego, que atingem os trabalhadores maiores de 40 anos, incapacitados, mulheres e ex-combatentes, com duração de seis meses a dois anos e possibilidade de redução das contribuições previdenciárias em 50%, sem existência de aviso prévio ou outras indenizações pela terminação do contrato de trabalho, sendo que tal modalidade de contrato pode abranger de 10 a 100% do quadro de empregados da empresa; e d) contrato de aprendizagem, que atinge jovens de 14 a 25 anos, com vigência de três meses a dois anos, com jornada diária de seis horas e semanal de 36 horas, condicionado ao disposto em convênios coletivos.

Em 1995, a taxa de desemprego estava em 20,2%.

Ainda em 1995, a Lei 24467 dispôs sobre as relações de trabalho em pequenas e médias empresas, possibilitando a adoção de contrato especial com duração de até três anos,



impondo flexibilização aos direitos dos empregados, inclusive aqueles previstos em contratos coletivos. A Lei 24522, também de 1995, prevê, em casos de crises financeiras das empresas, a possibilidade de renegociação das condições de trabalho, além da hipótese de suspensão da aplicação de normas trabalhistas de ordem pública nos aspectos econômicos do contrato de trabalho por prazo de até três anos.

Disso se infere que a instituição do contrato temporário não tem a menor possibilidade de combate ao desemprego. É um discurso vazio e falacioso, que tem por objetivo convencer a sociedade da necessidade de desregulamentação do contrato individual de trabalho. A estratégia do Governo Federal é perversa, pois usa uma questão tão grave e apelativa como o desemprego, quando na verdade quer tão-somente reduzir o custo da força de trabalho, com o intuito de permitir que as empresas nacionais, internacionais, multinacionais ou transnacionais instaladas no Brasil tenham capacidade de competitividade no mercado globalizado. Em outras palavras, a razão de ser da Lei que institui o contrato temporário de trabalho não é tão nobre como se anuncia — combate ao desemprego —, mas sim é a redução dos custos da produção para aumento da taxa de lucratividade e maior investimento do capital constante em automação, fator de geração de maior desemprego, pela extinção definitiva de postos de trabalho. Não se trata de uma motivação social, mas puramente econômica.

1.4. Os limites da flexibilização

Com a crise da década de 70, o mercado tornou-se instável e flexível. A produção teve de a ele adequar-se, e, por decorrência, a inserção da força de trabalho passou a ter, igualmente, caráter flexível. Para tanto, as normas trabalhistas rígidas precisaram ser flexibilizadas para ter maior plasticidade em relação ao mercado.

Mas os avanços da onda flexibilizadora encontram resistência na estrutura normativa criada pelo período fordista-keynesiano. A rigidez desse período se petrificou na legislação, servindo como seu “muro de arrimo”. Uma dessas garantias à proteção legal do trabalho se encontra no próprio *caput* do art. 7º da Constituição Federal ao proclamar os direitos



dos trabalhadores urbanos e rurais, “além de outros que visem à melhoria de sua condição social.”

Nesse sentido, a Lei, em todo seu âmbito, padece de inconstitucionalidade material, uma vez que o mencionado artigo informa que a legislação infra-constitucional deverá sempre partir da idéia de melhoria da condição social do trabalhador, nunca de forma a prejudicá-la.

De acordo com os princípios basilares do Direito do Trabalho e a tradição legislativa e constitucional, a atual Carta estabeleceu os direitos mínimos dos trabalhadores, instituindo uma base estatutária sobre a qual se permite criar outras normas, desde que melhores ao trabalhador.

Seguindo tal diretriz, de forma excepcional, a Constituição Federal previu a possibilidade de flexibilização das condições de trabalho, pela via negocial (convenção ou acordo coletivo de trabalho), conforme se percebe nos incisos VI (irredutibilidade salarial), XIII (duração da jornada de trabalho) e XIV (jornada especial para os turnos ininterruptos de revezamento) do mencionado art. 7º. Assim, a norma constitucional definiu os limites da flexibilização, não sendo admissível que lei ordinária estabeleça outra forma, mormente se prejudicial ao destinatário da tutela estatal.

O art. 1º da Lei, ao permitir a flexibilização por meio da negociação coletiva, em prejuízo do trabalhador e além dos limites estabelecidos pela Constituição Federal, reveste-se de flagrante inconstitucionalidade.

1.5. A proteção da relação de emprego

O art. 7º, inc. I, da Constituição Federal, encerra regra de proteção à relação de emprego, ou seja, proteção à sua permanência. Com isso, adota como princípio constitucional o da continuidade do contrato de trabalho, segundo o qual a predeterminação do prazo do contrato é condição excepcional.

A Lei também reveste-se de inconstitucionalidade formal, na medida em que a matéria não pode ser regulada por lei ordinária. O art. 7º, inc. I, da Constituição Federal,



estabelece que somente lei complementar pode dispor sobre proteção da relação de emprego contra a despedida arbitrária ou sem justa causa. Assim, parece razoável admitir que o caminho inverso também siga tal regra, ou seja, que somente lei complementar possa disciplinar a possibilidade de ampliação dos casos de contrato de trabalho por prazo determinado, como forma de rompimento com a proteção prevista na Constituição Federal.

O § 4º do art. 1º da Lei, apesar de insinuar a manutenção da garantia de emprego do dirigente sindical, do empregado eleito para cargo de representação da CIPA e da gestante, na verdade, nenhuma garantia preserva, uma vez que a limita ao tempo de duração do contrato por prazo determinado, ou seja, viola frontalmente o art. 7º, inc. I, da Constituição Federal, com a regulamentação do art. 10, inc. II, alíneas “a” e “b”, dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias, que veda a dispensa arbitrária ou sem justa causa da gestante, até cinco meses após o parto, e do empregado eleito para cargo da CIPA, até um ano após o término do mandato. Também, viola o art. 8º, inc. VIII, da Constituição Federal, que veda a dispensa do empregado representante sindical, até um ano após o término do respectivo mandato.

1.6. O princípio da igualdade

TEIXEIRA FILHO não vislumbra qualquer inconstitucionalidade na lei por conta de quebra do princípio da isonomia,¹⁴³ aduzindo que “o princípio constitucional da igualdade não é absoluto, ou tão rigidamente linear, como se tem imaginado. O que, por meio dele, o constituinte procurou coibir foi a discriminação odiosa entre iguais.”¹⁴⁴ Traz, como argumento de sua tese, o tratamento processual desigual do Poder Público e do próprio Direito do Trabalho em relação ao empregado doméstico, ao trabalhador rural ou servidor público e ao próprio empregado.

¹⁴³ O princípio da isonomia pode ser entendido “em se impor obrigação, dever, ônus, sanção ou qualquer sacrifício a pessoas ou grupos de pessoas, discriminando-as em face de outras na mesma situação que, assim, permanecem em condições mais favoráveis. O ato é inconstitucional por fazer discriminação não autorizada entre pessoas em situação de igualdade.” (SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 4. ed. São Paulo : RT, p. 450).

¹⁴⁴ TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. *Op. cit.*, p. 152.



De fato, o princípio da igualdade não é absoluto. Defender tal idéia seria retornar ao Estado absentista da Revolução Industrial e ao individualismo radical daquela época. Mais do que isso, seria defender a eliminação do Direito do Trabalho, que tem como sua principal premissa a desigualdade das partes. Contudo, o princípio da igualdade não pode ser interpretado a partir do direito positivo, de forma que, se há lei, a igualdade só pode ser auferida a partir dela. É preciso, para que o princípio tenha efetividade, buscar as origens da desigualdade que motivou a lei a dispensar tratamento diferenciado. Não se pode deixar de reconhecer que o fenômeno jurídico é decorrente das manifestações sociais e que estas, em certa medida, são fruto das injunções econômicas. Não resta dúvida de que, se as partes, na relação material, são desiguais, a manifestação formal do ordenamento jurídico pode e deve considerar tal circunstância.

O contrato a prazo já existia no ordenamento jurídico, estando disciplinado pelo art. 443 da CLT. E ninguém, até agora, pelo que se tem notícia, argüiu sua inconstitucionalidade, por conta de violação ao princípio da desigualdade. Mas sustentar que, só por isso, a Lei n. 9.601 não é inconstitucional, parece proposição por demais simplista. A distinção do contrato de trabalho quanto à sua duração, se por prazo determinado ou por indeterminado, decorre de situações materiais específicas. A distinção, ou seja, o tratamento desigual, se baseia na natureza do trabalho a ser prestado pelo empregado, se transitório ou não. Contudo, a Lei n. 9.601/98 estabeleceu tratamento diferenciado, sem que houvesse, na materialidade — na relação social —, qualquer elemento capaz de justificar a discriminação. E nisso reside sua inconstitucionalidade. Discrimina, distingue, diferencia cidadãos sem que haja qualquer justificativa para isso, sem que haja qualquer motivação socialmente aceitável. Trata de forma distinta dois cidadãos que vão desempenhar o mesmo tipo de trabalho, o mesmo trabalho permanente na mesma empresa.

Como leciona SÜSSEKIND,

Certo que a legislação do trabalho prevê *vários tipos de relação de emprego* com direitos e obrigações distintas. É que tratar desigualmente situações desiguais não viola — antes homenageia — o princípio da isonomia. Na hipótese em exame, todavia, *a relação jurídica é a*



mesma: contrato por prazo determinado. E, assim, os empregados que se encontram na mesma situação, contratados uns na conformidade do art. 443 da CLT, outros de acordo com a Lei n. 9.601, estarão submetidos a regimes jurídicos diferentes, com inquestionável prejuízo para estes últimos.¹⁴⁵

Se um empregado é contratado para prestar um trabalho cuja natureza é transitória, como, por exemplo, um serviço especificado decorrente do aumento extraordinário e passageiro da produção, não poderia, de fato, ser tratado da mesma forma que um empregado cuja atividade é a execução de serviço perene. Se isso ocorresse, estar-se-ia igualmente violando o princípio da igualdade, que pressupõe tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais.

Assim, ao possibilitar a adoção do contrato de trabalho por prazo determinado para certo número de empregados, conforme o quadro funcional de cada empresa, a Lei fere frontalmente o princípio constitucional da isonomia, que constitui o princípio basilar de todas as constituições do mundo moderno. É que a Lei dispensa tratamento diferenciado para os cidadãos-trabalhadores enquadrados na mesma categoria, permitindo odiosa discriminação vedada pela Constituição Federal.

1.7. A necessidade de negociação coletiva

Dispõe o art. 1º da Lei n. 9.601, de 21 de janeiro de 1998:

Art. 1º As convenções e os acordos coletivos de trabalho poderão instituir contrato de trabalho por prazo determinado, de que trata o art. 443 da Consolidação das Leis do Trabalho — CLT, independentemente das condições estabelecidas em seu § 2º, em qualquer atividade desenvolvida pela empresa ou estabelecimento, para admissões que representem acréscimo no número de empregados.

§ 1º As partes estabelecerão, na convenção ou acordo coletivo referido neste artigo:

¹⁴⁵ SÜSSEKIND, Arnaldo. Contratos provisórios de trabalho — Constitucional e eficaz? In: *Revista LTr*. São Paulo. V. 62, n. 4, abril de 1998, p. 444.



I - a indenização para as hipóteses de rescisão antecipada do contrato de que trata este artigo, por iniciativa do empregador ou do empregado; não se aplicando o disposto nos arts. 479 e 480 da CLT;

II - as multas pelo descumprimento de suas cláusulas.

§ 2º Não se aplica ao contrato de trabalho previsto neste artigo o disposto no art. 451 da CLT.

§ 3º (VETADO)

Da redação infere-se que o contrato temporário de trabalho somente poderá ser adotado mediante expressa intervenção sindical, pois exige a lei que as convenções e acordos coletivos de trabalho serão os meios aptos para instituir a mencionada modalidade de contrato de trabalho. O § 3º do referido artigo, que foi vetado pelo Presidente da República, apesar de este ter sido o autor de seu texto, previa a possibilidade de adoção do contrato temporário de trabalho por acordo escrito entre empregado e empregador, nas empresas com até vinte empregados, bem como nas localidades em que os trabalhadores não estejam representados por organizações sindicais de primeiro grau. Isso permite concluir que o contrato temporário de trabalho jamais será válido por acordo entre empregado e empregador, seja expresso — escrito ou falado —, seja tácito.

Para se sustentar a necessidade de negociação coletiva, que pode até dar a falsa impressão de que a Lei pretende fortalecer a atuação sindical, é preciso ter em mente alguns aspectos que informam o atual modelo sindical.

O primeiro ponto de estrangulamento do sistema sindical brasileiro é a estrutura uniforme e a reciprocidade de sindicatos patronais e profissionais. De fato, toda evolução histórica não conduz a existência de sindicato de empresas. O sindicato foi criado com o objetivo de dar equilíbrio na correlação de forças entre operários e capitalistas. A união dos operários é fator de redução do desnível do poder de negociação. Mas, nessa linha, para que serve os sindicatos patronais? Que tipo de correlação de forças travam e com quem? As empresas são fracas perante quem, para precisarem se associar?

RODRIGUES assim se manifesta:

O modelo adotado não faz jus ao movimento associativo operário no plano universal e mesmo nacional. Os fatores que deram origem ao



sindicato operário, os objetivos perseguidos, as lutas desencadeadas, nada têm em comum com os que resultaram também na criação do órgão de representação patronal. Se a origem do primeiro liga-se às associações de companheiros (*compagnonagnes*), a do segundo vincula-se muito mais às Corporações de Ofício. Historicamente os objetivos de um não coincidiram com os do outro.¹⁴⁶

Mas, então, por que foi criado o modelo de sindicalismo contemplando a entidade patronal? Não havia, e nunca houve, movimento sindical patronal. O caráter artificial do sindicato de empresas teve o único objetivo de criar correspondência com o sindicato de operários. Com isso, conseguiu-se desvirtuar os objetivos do sindicalismo operário tradicional, criando uma espécie de freio estrutural aos sindicatos operários.

Importante notar que a existência formal de sindicatos patronais, pelo menos na América Latina, somente se vislumbra no Brasil. As entidades “sindicais” patronais não fazem muito sentido na estrutura sindical, pois têm funções mais políticas e econômicas do que trabalhistas.¹⁴⁷

Também, pelo princípio da unidade sindical, fica reforçada a visão de sindicato com objetivos puramente econômicos, ou seja, sem qualquer participação política. Pela pluralidade sindical, seria possível o surgimento de sindicatos politizados.

A própria imposição de um modelo hierarquizado e com reciprocidade entre as categorias profissional e patronal já é suficiente para revelar o grau de interferência do Estado na atividade sindical. Mas essa interferência foi ainda maior, indo desde a constituição do sindicato, seu funcionamento e extinção. Não obstante tenha a Constituição Federal de 1988, em seu art. 8º, inc. I, vedado a autorização prévia do Estado para funcionamento do sindicato, proibindo a intervenção e a interferência, certo é que persistem elementos de controle estatal, tais como a contribuição sindical e o enquadramento sindical, além, é claro, da subsistência do modelo imposto pelo Estado Novo.

Como órgão de colaboração do Estado, como aparelho e instrumento do Estado, o sindicato é visto como uma “repartição” do Poder Público. Tanto que a Consolidação das Leis

¹⁴⁶ RODRIGUES, Aluisio. *O Estado e o sistema sindical brasileiro*. São Paulo: LTr, p. 81.



do Trabalho impõe a regulamentação da gestão financeira. Dispõe que a aplicação da receita somente pode ser feita se prevista no **orçamento** anual (CLT, art. 549).

Visto sob o prisma de aparelho do Estado, o sindicato tinha de ter uma fonte de renda garantida para suas despesas, tais como as demais repartições do Estado. Essa é a função da “contribuição sindical”, acertadamente denominada de “imposto sindical”.

Pelo imposto sindical, os sindicatos não precisam atuar, a receita vem de qualquer jeito. Disso resulta o paradoxo pelo qual será tanto melhor a situação financeira da entidade sindical quanto menos agir. É que o maior número de associados, ou seja, maior número de pessoas a reivindicar os seus serviços, gera maiores despesas. A distribuição escalonada do imposto sindical cria conflitos entre as próprias entidades, pois as de grau superior combatem a criação de novos sindicatos, para não perderem o recebimento das contribuições destes.

O imposto sindical está visceralmente ligado à estrutura de sindicalismo adotada no Brasil. Daí a dificuldade (ou impossibilidade) de sua extinção, que importaria na reestruturação de toda a organização sindical e na redefinição de seu papel como aparelho do Estado.

Por outro lado, o enquadramento sindical é uma catalogação de atividades e profissões, feita com base na atividade econômica da empresa. Assim, o trabalhador tem a liberdade de vincular-se ou não ao sindicato, mas o sindicato ao qual pode vincular-se é somente um. O enquadramento imposto pelo Estado impede a marcha natural do movimento sindical na busca de um modelo que se adapte à realidade nacional.

A legislação sindical, a partir do Golpe Militar de 1964, em nada contribuiu para a libertação do movimento sindical das amarras do Estado. Pelo contrário, uma legislação anti-sindical foi implementada, mesmo porque o Golpe se justificou também como instrumento de combate à criação da república sindicalista atribuída a João Goulart.

O neoliberalismo que hoje é adotado pelo Brasil, que segue fielmente o Consenso de Washington, tem como uma das propostas características o combate ao

¹⁴⁷ BRONSTEIN, Arturo S. *As relações coletivas de trabalho na América Latina*. São Paulo: LTr - IBRAT;



movimento sindical, visto como fator corrosivo das bases de acumulação. Isso porque, o caráter reivindicatório dos sindicatos por melhores salários e menores jornadas de trabalho aumenta o custo da força de trabalho, prejudicando a taxa de lucratividade.

É preciso contextualizar a perspectiva do movimento sindical tal como colocada pela política neoliberal, a fim de se evitar interpretação equivocada pela simples leitura da Lei n. 9.601/98, mormente considerando a atual crise de representatividade pela qual os sindicatos passam.

Por outro lado, não se pode deixar de reconhecer que, não obstante as mazelas do movimento sindical, a necessidade de intervenção sindical para autorizar a utilização do contrato temporário de trabalho constitui certa garantia aos trabalhadores concebidos individualmente. Ademais, o dispositivo legal nada mais fez do que cumprir o que prescreve o art. 8º, inc. VI, no sentido de ser obrigatória a participação dos sindicatos na negociação coletiva.

1.8. A inexistência de condições de validade

O art. 1º da Lei, em seu *caput*, dispõe que o contrato temporário de trabalho pode ser adotado independentemente das condições de validade de que trata o art. 443, § 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho. Assim, o contrato de trabalho pode ter prazo fixado, sem que o serviço a ser executado pelo empregado tenha natureza transitória ou seja prestado em atividade empresarial transitória. O contrato temporário de trabalho pode ser usado, conforme dicção do referido artigo, “em qualquer atividade desenvolvida pela empresa ou estabelecimento”.

Como destaca RUSSOMANO, “O art. 1º da nova lei torna inaplicável à espécie o § 2º do art. 443 da Consolidação das Leis do Trabalho. Essa norma [...] obsta à celebração indiscriminada dos contratos a prazo determinado e foi introduzida na legislação nacional pelo Decreto-lei n. 229/67.”¹⁴⁸

Genebra: OIT, 1985, p. 73.

¹⁴⁸ RUSSOMANO, Mozart Victor. *O direito do trabalho no século XX*, p. 20.



1.9. A garantia de emprego durante o prazo ajustado

O contrato de trabalho e sua relação com o processo de produção sempre foram informadas basicamente por duas tendências. A primeira, que informou o intervencionismo do Estado nas relações sociais de trabalho, baseia-se na inserção do empregado na empresa. E segunda, que se vincula à idéia de insegurança no trabalho e absenteísmo estatal, tende a afastar o empregado da unidade produtiva. Assim, ou a legislação segue a tendência da estabilidade no emprego, ou com esta rompe, estabelecendo a limitação do contrato de trabalho e, por conseguinte, da própria relação de emprego, como fazia, aliás, o Código de Napoleão, de 1804.

Mas o § 4º do art. 1º da Lei traz algo inusitado. Vejamos como está redigido:

§ 4º. São garantidas as estabilidades provisórias da gestante; do dirigente sindical, ainda que suplente; do empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes; do empregado acidentado, nos termos do art. 118 da Lei n.º 8.213, de 4 de julho de 1991, durante a vigência do contrato por prazo determinado, que não poderá ser rescindido antes do prazo estipulado pelas partes.

Historicamente, a doutrina do Direito do Trabalho sempre se baseou na oposição da idéia de estabilidade com a de contrato por prazo determinado, de tal forma que as estabilidades, como limitações ao direito potestativo do empregador dispensar sem justa causa, nunca prevaleciam nos contratos a termo. Isso porque nesses contratos não há despedida, como manifestação de vontade do empregador, mas sim mera terminação do contrato, cujo fim as partes previamente ajustaram.

Nos contratos por prazo determinado, como os previstos na CLT, a denúncia do contrato, por qualquer das partes, sujeita-se às regras dos artigos 479, 480 e 481. Ou seja, na hipótese de contrato sem cláusula assecuratória do direito recíproco de rescisão antes do tempo, se partir do empregador a denúncia vazia (sem justa causa), ele deve pagar ao empregado, a título de indenização, e por metade, a remuneração que este teria direito até o término do contrato. Se a denúncia partir do empregado, então este fica obrigado a ressarcir o empregador



dos prejuízos advindos de seu ato, limitada esta indenização ao valor que ele — empregado — receberia se a denúncia partisse do empregador, isto é, a metade da remuneração do período remanescente.

Já nos contratos com cláusula assecuratória do direito recíproco de rescisão antecipada, porque as partes já ajustam tal possibilidade, a denúncia se rege pelas normas do contrato de trabalho por prazo indeterminado.

Dispõe o inciso I do § 1º do art. 1º da Lei que o acordo ou a convenção coletiva de trabalho deverá estabelecer a indenização pela rescisão antecipada, prescrevendo não se aplicar os artigos 479 e 480 da CLT, em nada se referindo ao art. 481. Com isso, a Lei sugere a inaplicabilidade no contrato temporário de trabalho da cláusula assecuratória do direito recíproco de rescisão antecipada, bem como, expressamente, afasta a regra consolidada e sacramentada pelos artigos 479 e 480. Como o intuito da Lei é a redução do custo da força de trabalho, a indenização devida pelo empregador será, ou deverá ser, menor do que aquela prevista no art. 479 da CLT. Claro que a indenização devida pelo empregado perde relevância, na medida em que o caso de o empregado desligar-se da empresa não é a regra, mas sim a excepcionalidade, considerando o desemprego e o fato de ser a força de trabalho, para os trabalhadores, o único meio de subsistência.

Mas o já mencionado § 4º cria uma figura no mínimo interessante.

Nos contratos por prazo, previstos na CLT, exige-se uma condição de validade, ou seja, uma circunstância específica que justifique a adoção da contratação excepcional a prazo certo. O termo ajustado deveria ser respeitado, sendo a rescisão antecipada hipótese verdadeiramente excepcional. Assim, os empregados que, mesmo durante o curso do contrato a prazo, estivessem abrigados por uma garantia ou estabilidade de emprego não poderiam ser dispensados antecipadamente pelo empregador. A regra já preexistia, ainda que de raríssima ou quase nenhuma aplicação prática, pois nos contratos a prazo, normalmente as partes cumpriam até o final o termo ajustado.

Mas claro que a inserção do § 4º não é acidental. Sua função é reforçar a “transitoriedade do temporário”. Explicando melhor, no contrato temporário de trabalho sequer



há a certeza por parte do empregado de que o prazo previamente ajustado será respeitado pelo empregador. Este poderá, conforme sua conveniência, rescindir antecipadamente o contrato temporário, não ficando sujeito à indenização do art. 479 da CLT, mas sim àquela indenização prevista no convênio coletivo, cujo valor certamente não será superior ao da lei, por óbvio. Somente uma pequena parcela — as gestantes, os dirigentes sindicais, o cipeiro e o acidentado — terá garantido o direito de trabalhar temporariamente com segurança. Os demais terão contratos temporários transitórios e inseguros.

Apesar disso, pode-se perguntar se o acordo ou convenção coletiva poderiam estabelecer as regras dos artigos 479 e 480 da CLT, não obstante a redação do inciso I do § 1º do art. 1º da Lei n. 9.601/98. O que parece querer a Lei é afastar de forma obrigatória e automática das indenizações previstas nos referidos artigos, sem contudo impedir sua adoção pela vontade das partes. Aliás, é a vontade das partes coletivas que dará validade ao contrato temporário de trabalho. No mesmo sentido leciona TEIXEIRA FILHO, quando sustenta que nada obsta “a que as partes, por força da comunhão de vontades, adotem, como critérios objetivos para o estabelecimento do valor da indenização, justamente os previstos nos arts. 479 e 480 da CLT. Não havendo, nisso, nenhuma afronta à Lei n. 9.601/98.”¹⁴⁹

1.10. A redução do custo da força de trabalho

A transformação do dinheiro em capital se dá quando da circulação de mercadorias (D — M — D). O capitalista vende a mercadoria por valor superior do que a adquiriu, conseguindo mais-valia. Claro que a lógica capitalista não reside neste aspecto exclusivamente, mas é informado por conteúdo objetivo que, na definição de MARX, é a valorização do valor. Tal conteúdo objetivo “é sua meta subjetiva, e só enquanto a apropriação crescente da riqueza abstrata é o único motivo indutor de suas operações, ele [o possuidor do dinheiro] funciona como capitalista ou capital personificado, dotado de vontade e consciência.”¹⁵⁰ E continua: “A circulação do dinheiro como capital é, pelo contrário, uma

¹⁴⁹ TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. *Op. cit.*, p. 153.

¹⁵⁰ MARX, Karl. *Op. cit.*, p. 125.



finalidade em si mesma, pois a valorização do valor só existe dentro desse movimento sempre renovado. Por isso o movimento do capital é insaciável.”¹⁵¹

A acumulação de capital, para operacionalizar-se, deve ocorrer no primeiro momento do processo D — M — D, pois, como explica MARX,

A modificação do valor em dinheiro, que deve transforma-se em capital, não pode ocorrer neste mesmo dinheiro, pois como meio de compra e como meio de pagamento ele só realiza o preço da mercadoria que ele compra ou paga, enquanto, persistindo em sua própria forma, petrifica-se numa grandeza de valor permanentemente igual. Tampouco pode a modificação originar-se do segundo ato de circulação, a revenda da mercadoria, pois esse ato apenas transforma a mercadoria da forma natural na forma dinheiro.¹⁵²

Em princípio, a única mercadoria capaz de, por seu valor de uso, ser fonte de valor (criação de valor) é a força de trabalho. Por força de trabalho, ou capacidade de trabalho, na definição de MARX, “entendemos o conjunto das faculdades físicas e espirituais que existem na corporalidade, na personalidade viva de um homem e que ele põe em movimento toda vez que produz valores de uso de qualquer espécie.”¹⁵³

Nas relações de trabalho do *ancien regime* não havia esse tipo de mercadoria. Foi preciso disponibilizar essa mercadoria no mercado, através de um trabalhador livre para alienar sua capacidade de trabalho. Isso porque, para vender sua força de trabalho, o trabalhador tinha de possuí-la, enquanto homem livre e juridicamente apto para firmar contrato. Superada essa primeira condição, o trabalhador livre tinha, ainda, de depender da venda de sua força de trabalho como única forma de sobrevivência, pela retirada de sua capacidade de ser, também, um capitalista. Alguém só poderia vender o produto de seu trabalho — as mercadorias produzidas pelo trabalho — se fosse possuidor de meios de produção e de meios de subsistência. Contudo, o trabalhador livre precisa suprir suas necessidades básicas imediatamente, não podendo esperar o tempo natural de produção e comercialização de

¹⁵¹ MARX, Karl. *Op. cit.*, p. 125.

¹⁵² MARX, Karl. *Op. cit.*, p. 134.

¹⁵³ MARX, Karl. *Op. cit.*, p. 135.



mercadorias. Com isso, ele vê na venda de sua força de trabalho a única possibilidade de suprir suas necessidades. Assim, para transformar dinheiro em capital, adverte MARX, “o possuidor de dinheiro precisa encontrar, portanto, o trabalhador livre no mercado de mercadorias, livre no duplo sentido de que ele dispõe, como pessoa livre, de sua força de trabalho como mercadoria, e de que ele, por outro lado, não tem outras mercadorias para vender, solto e solteiro, livre de todas as coisas necessárias à realização de sua força de trabalho.”¹⁵⁴

RICARDO sustenta que “O trabalho, como todas as outras coisas que são compradas e vendidas e cuja quantidade pode ser aumentada ou diminuída, tem seu preço natural e seu preço de mercado.”¹⁵⁵

Estabelecer o valor da força de trabalho é um dos pontos principais das relações de trabalho capitalista.

A força de trabalho depende do trabalhador, enquanto indivíduo vivo. Logo, a produção da força de trabalho, como mercadoria, decorre do tempo necessário para sua manutenção e reprodução. Aduz MARX que, “Para sua manutenção, o indivíduo vivo precisa de certa soma de meios de subsistência. O tempo de trabalho necessário à produção da força de trabalho corresponde, portanto, ao tempo de trabalho necessário à produção desses meios de subsistência necessários à manutenção do seu possuidor”¹⁵⁶ — o trabalhador. O trabalhador é um ser humano, logo mortal. A força de trabalho depende de sua existência. Assim, para que essa mercadoria sempre esteja disponível no mercado, é preciso perpetuar o homem-trabalhador. Como sugere MARX, “as forças de trabalho subtraídas do mercado pelo desgaste e morte precisam ser continuamente substituídas ao menos por um número igual de novas forças de trabalho.”¹⁵⁷

Do ponto de vista econômico, conforme sustenta MARX, *salário* “é a soma, em dinheiro, que o capitalista paga por um determinado tempo de trabalho ou pela prestação de determinado trabalho [...] Parece, pois, que o capitalista *compra* trabalho deles [trabalhadores] com dinheiro. Estes *vendem-lhe* seu trabalho a troco de dinheiro. Na verdade, o que os

¹⁵⁴ MARX, Karl. *Op. cit.*, p. 136.

¹⁵⁵ RICARDO, David. *Op. cit.*, p. 67.

¹⁵⁶ MARX, Karl. *Op. cit.*, p. 137.



operários vendem ao capitalista em troca de dinheiro é a sua *força de trabalho*". Ou seja, assim como o capitalista compra qualquer outra coisa, tal como matéria-prima ou outro fator de produção, também compra força de trabalho. Assim, "A força de trabalho é, pois, uma mercadoria [...] medida com o relógio". O salário, dessa forma, é o preço [valor] da mercadoria *força de trabalho*.

Contudo, o dinheiro pago a título de salário, pelo fornecimento de força de trabalho, representa várias outras mercadorias, que são necessárias ao trabalhador para sua subsistência, tais como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social.¹⁵⁸ "Portanto, *salário* é simplesmente um nome especial dado ao preço da força de trabalho, a que costumamos chamar de *preço do trabalho*; é apenas o nome dado ao preço dessa mercadoria peculiar que só existe na carne e no sangue do homem."¹⁵⁹

Esse preço da força de trabalho — o salário — não corresponde a uma *parte* do produto que o operário produz, pois os fatores de comercialização são para ele elementos estranhos. A mercadoria produzida pode ser vendida em condições muito vantajosas ou mesmo não vendida, e nada disso influenciará no valor do salário, ou seja, no preço da força de trabalho. "O *salário* não é portanto uma *quota-parte* do operário na mercadoria que é produzida por ele. O *salário* é a *parte de mercadoria já existente* (o capital de reserva do burguês), com que o capitalista compra para si mesmo uma *determinada soma de força de trabalho produtiva*"¹⁶⁰.

"A força de trabalho é, portanto, uma mercadoria que o seu proprietário, o operário assalariado, vende ao capital. Por que o operário assalariado a vende? Para viver"¹⁶¹.

Trabalho = força de trabalho em ação. O trabalho, que representa a própria manifestação da personalidade da pessoa, sua própria existência, sua própria individualidade, é colocado no balcão de negócios e comercializado como qualquer outra mercadoria. O operário, assim, trabalha "para viver. Ele sequer considera o trabalho como parte de sua vida, é antes um

¹⁵⁷ MARX, Karl. *Op. cit.*, p. 138.

¹⁵⁸ CF, art. 7º, inc, III.

¹⁵⁹ MARX, Karl. *Trabalho assalariado e capital*. São Paulo : Acadêmica, 1987. p. 24.

¹⁶⁰ MARX, Karl. *Op. cit.*, p. 25.

¹⁶¹ MARX, Karl. *Op. cit.*, p. 25.



sacrifício de sua vida.”¹⁶² O que ele produz para si próprio não é o resultado de seu trabalho, mas o salário, que lhe possibilitará viver, após concluída sua atividade laborativa, pois “no momento em que termina essa atividade é que começa a sua vida, à mesa, na taberna, na cama.

Nem sempre o trabalho (força de trabalho em ação) foi uma mercadoria. Na escravidão, o escravo era considerado coisa e, nessa condição, era comercializado. Ele próprio era a mercadoria, que abrangia a força de trabalho. Na servidão, não era o Senhor quem pagava um salário, mas era o servo quem pagava, com parte de sua força de trabalho, um tributo pela utilização das terras do Senhor Feudal.

O trabalhador livre não pertence a ninguém, nem está vinculado à terra. Assim, é livre para vender sua força de trabalho, alienando horas de sua própria existência a quem melhor pagar, passando a “pertencer” à pessoa que compra seu trabalho. O trabalhador é livre para manter-se ou não vinculado a este ou àquele empresário. Contudo, como o operário somente tem como meio de subsistência venda de sua força de trabalho, de fato ele “não pertence a este ou àquele capitalista, mas à *classe dos capitalistas*, e compete a ele próprio encontrar quem o queira, isto é, encontrar um comprador dentre dessa classe dos capitalistas.”¹⁶³

Atualmente, contudo, a oferta de força de trabalho é extremamente abundante, o que torna seu valor cada vez menor. Não bastasse isso, pretende-se reduzir ainda mais seu valor, pois o salário pago pelas empresas aos seus empregados remanescentes, ainda que em valor baixo, é considerado custo de produção, que deve ser reduzido de qualquer forma. Invocam os defensores dessa proposta que o “Custo Brasil” inviabiliza a concorrência das empresas nacionais no mercado internacional globalizado. É preciso esclarecer em que se constitui o “Custo Brasil”.

Quando se fala dos encargos sociais, a versão dos empresários sustenta que os encargos chegam a mais de 100% do salário. Na versão patronal, tudo aquilo que não é salário puro, ou seja, remuneração direta pelo trabalho prestado, é considerado encargos sociais, desde

¹⁶² MARX, Karl. *Op. cit.*, p. 25.

¹⁶³ MARX, Karl. *Op. cit.*, p. 27.



repouso semanal remunerado até gratificação de natal, passando por 1/3 de férias, entre outras parcelas. O quadro abaixo¹⁶⁴ ajuda a sistematizar a versão patronal.

Tipos de encargos	% sobre o salário	
A – Obrigações sociais		35,80
Previdência social	20,0	
FGTS	8,0	
Salário-educação	2,5	
Acidentes de trabalho (média)	2,0	
Sesi	1,5	
Senai	1,0	
Sebrae	0,6	
Incra	0,2	
B – Tempo não trabalhado I		38,23
Repouso semanal	18,91	
Férias	9,45	
Feriados	4,36	
Abono de férias	3,64	
Aviso prévio	1,32	
Auxílio-enfermidade	0,55	
C – Tempo não trabalhado II		13,48
13º salário	10,91	
Despesas de rescisão contratual	2,57	
D – Reflexos dos itens anteriores		14,55
Incidência cumulativa do grupo A sobre o B	13,68	
Incidência do FGTS sobre o 13º salário	0,87	
Total geral		102,06

A proposição é absurda. Pretende-se inserir no “Custo Brasil” não só encargos sociais, mas também todo tipo de parcela salarial não vinculada diretamente ao trabalho. É uma noção de salário superada, pois salário é um valor mensal pago ao empregado, abrangendo inclusive tempo não trabalhado. O DIEESE (Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Sócio-Econômicos), utilizando outro método, chega ao percentual de 25,1% de encargos sociais.

Não obstante essa discussão acerca do percentual dos encargos sociais, importante observar que o próprio valor do salário no Brasil é um dos mais baixos do mundo.

¹⁶⁴ DIEESE. Encargos sociais no Brasil. In: *Pesquisa DIEESE*, n. 12, agosto de 1997, p. 10.



Para pegar um exemplo, veja-se no setor siderúrgico, no qual o Brasil, no *ranking* dos dez principais países produtores, só tem salários superiores aos praticados no México.

No setor industrial, a realidade não é diferente. Enquanto que na Alemanha o custo, também em dólar, pela hora de trabalho é de 24,87, no Brasil é de 2,68.

Apesar dessa realidade, a Lei n. 9.601/98 se constitui numa seqüência de dispositivos que reduzem garantias dos empregados. Começa por permitir a adoção do contrato excepcional (por prazo determinado) como regra geral. Afasta as indenizações legais previstas para esses contratos. No art. 2º, incisos I e II, reduz sensivelmente encargos sociais. No inciso I reduz em 50% (cinquenta por cento) as alíquotas do Sistema “S”,¹⁶⁵ do salário educação e do financiamento do seguro de acidente do trabalho.

1.10.1. Percentual do FGTS

No inciso II do art. 2º da Lei ° 9.601/98, reduz-se a alíquota do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) de 8% para 2%.

Quando do advento da CLT, o tempo de serviço do empregado era garantido pela possibilidade de adquirir a estabilidade no emprego, desde que completasse dez anos de serviços para o mesmo empregador, nos termos do art. 492 da CLT. A par disso, se dispensado antes de implementar o prazo de prescrição aquisitiva, o tempo era garantido pela indenização por antigüidade, equivalente a um mês da maior remuneração por ano de serviço ou fração superior a seis meses (CLT, art. 478).

Com o advento da Lei n. 5.107, de 13 de setembro de 1966, que instituiu o FGTS, o tempo de serviço do empregado passou a ser garantido também por um fundo. Até 05 de outubro de 1988, quando foi promulgada a atual Constituição Federal, havia a dualidade de regimes: o da estabilidade decenal, considerado o compulsório, e o do FGTS, considerado opcional. Na prática, o sistema opcional do FGTS tornou-se o “oficial”, porque os

¹⁶⁵ Serviço Social da Indústria – SESI, Serviço Social do Comércio – SESC, Serviço Social do Transporte – SEST, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial – SENAI, Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial – SENAC, Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte – SENAT, Serviço de Apoio às Micros e Pequenas Empresas – SEBRAE e Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA.



empregadores tinham mesmo de efetuar o depósito para todos os empregados, inclusive os não optantes. Note-se que o percentual de 8% ao mês decorre diretamente da indenização prevista no art. 478 da CLT — um mês de salário por ano —, pois um salário integral (100%) dividido pelos meses do ano (12) resulta no percentual mensal de 8,333%. Assim, se o empregador depositar 8% por mês da remuneração do empregado, no final de 12 meses terá o valor equivalente a uma remuneração integral.

A redução de 8% para 2% do FGTS, mencionada anteriormente, gera, no final de um ano, o equivalente a tão-somente 24% da remuneração mensal, o que resulta numa redução aproximada de 75% no recolhimento.

O parágrafo único do art. 2º dispõe que o acordo ou convenção coletiva deverá contemplar a obrigação de o empregador efetuar, sem prejuízo do depósito do FGTS em 2%, depósitos bancários mensais em favor do empregado, com periodicidade determinada para saque. Isso quer dizer que a redução do percentual do FGTS não poderá ser de 2%, mas até 2%. A Lei utiliza vocábulo imperativo, pois diz que as partes “estabelecerão”. É certo, seguindo a lógica da redução do custo da força de trabalho, que o depósito a que o empregador está obrigado não terá percentual superior a 6%, pois, desse modo, o empregador não se teria qualquer benefício. Assim, tal percentual será igual ou inferior a 6%, de forma que quanto mais se aproximar de zero maior será a economia do empregador.

A redução da alíquota do FGTS para 2% será possível somente nos primeiros 18 meses, a contar da data de publicação da Lei, ou seja, até 22 de julho de 1999.

O texto vai de encontro com o que dispõe o art. 7º, inc. III, da Constituição Federal, que diz ser direito do trabalhador, urbano e rural, o FGTS. Apesar de não apresentar o percentual de contribuição, o FGTS representa intrinsecamente 8% (oito por cento) sobre o salário pago ou devido no mês de competência. É desnecessário estabelecer o percentual, assim como o é dizer que o 13º salário a que se refere o art. 7º, inc. VIII, da Constituição Federal, quer significar a gratificação de natal a que se refere a Lei n. 4.090, de 13.07.62, e a Lei n. 4.749, de 12.08.65.



Com a origem histórica do percentual de 8% por mês, decorre do fato de, no ano, totalizar o valor de um salário mensal, o FGTS garantido pelo inc. III do art. 7º da Constituição Federal é, inexoravelmente de 8%, sendo inconstitucional o texto que tende a reduzir seu percentual. Não se pode pretender interpretar as normas constitucionais sem seu contexto histórico e sem considerar que sempre se deve ter presente que a interpretação deve melhor atender aos interesses do trabalhador.

2. POR UMA VISÃO PROSPECTIVA DO CONTRATO DE TRABALHO

O século XXI apresenta-se extremamente excludente: somente 20% da atual força de trabalho será necessária para produzir o que atualmente se produz. O quadro se agrava ainda mais na medida em que, nessa perspectiva, haverá a redução da base de consumo, o que fará diminuir a produção e, num ciclo vicioso e autofágico, a necessidade de força de trabalho. Conforme destacam MARTIN e SCHUMANN, “Vinte por cento da população em condições de trabalhar no século 21 bastariam para manter o ritmo da economia mundial. [...] Um quinto de todos os candidatos a emprego daria conta de produzir todas as mercadorias e prestar todos os serviços qualificados que a sociedade mundial poderá demandar. Assim, aqueles 20% participariam ativamente da vida, do lazer e do consumo — seja qual for o país.”¹⁶⁶

No plano jurídico, a passagem da rigidez para a flexibilidade impõe a desregulamentação e uma re-regulamentação; agora de natureza não estatal, no âmbito restrito das grandes corporações, novos feudos, com novos “servos felizes”. O neofeudalismo ronda o século XXI. Com a queda do Estado-nação e a desregulamentação do Direito estatal, novas formas de regulamentação das relações humanas surgiram. Tendo presente que a produção normativa se baseia no poder, de forma que somente quem o tem pode produzir normas jurídicas, certo antever que esse papel competirá precipuamente às grandes empresas. O indivíduo incluído no sistema, por temer a exclusão e a condenação à morte imposta pelo

¹⁶⁶ MARTIN, Hans-Peter; SCHUMANN, Harald. *A armadilha da globalização – O assalto à democracia e ao bem-estar social*. 3. ed. São Paulo : Globo, 1998. p. 10-11.



desemprego, mostrar-se-á extremamente comprometido com os interesses da empresa, ainda que conflitantes com os seus. Com o individualismo perde-se a possibilidade de formação de consciência de classe, única possibilidade de transformação.

Num contexto econômico que se projeta, impondo a desregulamentação do Direito do Trabalho, será que se terá um contrato individual de trabalho nos moldes atualmente vigentes?

Os empresários já não querem ser empregadores, querem ser tão-somente empresários. Querem os bônus da exploração de atividade econômica, sem sofrer os ônus dela decorrentes. O capital passa a romper o pacto social com o trabalho. O mundo do trabalho é precarizado, amesquinhado, desconsiderado. A força de trabalho humana é substituída pela máquina. Os compromissos assumidos com os trabalhadores mostram-se desnecessários, ante o fim do bloco socialista do Leste Europeu. Ainda como asseveram MARTIN e SCHUMANN, “Repentinamente, a participação maciça dos trabalhadores na criação de valores sociais é apresentada como sendo apenas uma concessão dos tempos de Guerra Fria, destinada a minar a agitação comunista em sua própria base.”¹⁶⁷

Compartilhando a provocação feita por ROCHA,

que perspectiva, mais precisamente, que futuro poderia ter o Direito do Trabalho, e conseqüentemente a própria discussão em torno desse objeto, no terreno dos conceitos chamados ‘globalização’ e ‘neoliberalismo’, vale dizer, numa sociedade e numa época em que o próprio trabalho estaria chegando ao fim ou no mínimo deixando de ocupar e manter a centralidade ontológica no processo de reprodução da vida social?¹⁶⁸

As inovações tecnológicas e a reestruturação da produção apontam para um mundo praticamente sem trabalhadores. Sem o trabalho humano subordinado, não há um dos sujeitos da relação de emprego e, conseqüentemente, uma das partes do contrato individual de trabalho. O Direito regula as relações humanas em sociedade. Sem que haja o ser humano na

¹⁶⁷ MARTIN, Hans-Peter; SCHUMANN, Harald. *Op. cit.*, p. 18.

¹⁶⁸ ROCHA, Ronald. O mundo do trabalho e o trabalho de luto. In: *Globalização, neoliberalismo e o mundo do trabalho*. ARRUDA JUNIOR, Edmundo Lima; RAMOS, Alexandre (Org.). Curitiba : Edibej, 1998, p. 96.



relação, inexistente interesse jurídico. A relação entre o empresário e a máquina será regulada pelo Direito das Coisas, no tocante à posse e à propriedade.

A democracia, como a soberania da vontade popular — vontade geral —, somente tem possibilidade de ser uma boa forma de governo se os cidadãos tiverem condições materiais de manifestarem sua vontade. Dizendo de outra forma, o cidadão somente poderá manifestar sua vontade se tiver garantidos os meios de subsistência. Nenhum indivíduo passando fome, sem emprego, sem casa, sem terra, sem educação, sem saúde etc., tem possibilidade de manifestar sua vontade.

Por outro lado, a democracia é típica do governo republicano, liberal e burguês, e a história revela que sempre que a democracia extravasou seus limites de tolerância foi sufocada pelo poder estatal, pelo autoritarismo e pelo totalitarismo.

Assim, numa certa medida, a democracia seria mais um argumento retórico do Estado burguês, a fim de dar a falsa ilusão de que todos os indivíduos participam das decisões governamentais. Outro aspecto importante a se destacar na democracia é que ela se limita à possibilidade formal do cidadão de escolher “quem” vai tomar as decisões, não dispendo, entretanto, “quais” decisões devem ser tomadas.

Tais características, contudo, não retiram da democracia suas possibilidades de transformação do bloco histórico. Diante das adversidades, duas condutas se podem seguir. A primeira é a inércia. Ser a “belá alma” que, na definição de KONDER, “prefere retrair-se, refluir para dentro de si mesma, abstenendo-se de agir (por temer as conseqüências de seus atos): torna-se conivente, por omissão, com a política ligada à preservação do *status quo* e, por extensão, conivente com as injustiças dessa política.”¹⁶⁹ Essa é a postura pregada pelo fatalismo, pela inexorabilidade do neoliberalismo. A segunda conduta é a da ação.

Como assevera GENRO,

Ao pensar o Direito e a sua filosofia na ordem ‘globalitária’, ‘moderna e excludente’ — como bem diz Arruda Jr., com quem compartilho a sedução de unir Marx a Bobbio —, devemos pensar na

¹⁶⁹ KONDER, Leandro. *Op. cit.*, p. 137.



democratização radical do Estado, única forma de retirá-lo da submissão e da cogência da 'externalidade' do capital volátil. Nosso projeto deve ser submeter o Estado à sociedade, através de formas diretas de participação voluntária, combinadas com a representação política tradicional. Desenhar outras novas formas institucionais, para um Estado que substancialmente não muda há 200 anos, é a suprema tarefa do jurista, democrático e humanista, nos dias trágicos que o neoliberalismo nos impõe, até agora impunemente.¹⁷⁰

A revolução tecnológica iniciada na década de 70 é um dos fatores que permitiu a reestruturação da produção e a negação do modo de produção do fordismo. A tecnologia, apesar de ser um patrimônio de toda a sociedade, tem servido como fator de enriquecimento de poucos e como fator de miséria e perecimento de muitos. Nem se pode, por isso, admitir uma ação ludista.¹⁷¹ Como adverte SINGER, "Os robôs, o computador e a comunicação por satélite estão eliminando milhões de empregos no mundo inteiro e de nada adianta lamentar-se por eles. Estes ganhos de produtividade do trabalho beneficiam a todos e seria uma luta inglória tentar barrar o progresso técnico para manter seres humanos fazendo coisas que máquinas fazem mais barato ou melhor."¹⁷² A tecnologia não tem, por si só, o caráter excludente. É um instrumento e, como tal, tanto pode servir para o bem como para o mal. Pode ser fator de exclusão social e morte ou pode ser fator gerador de tempo livre para todos.

Dessa forma, é preciso que a tecnologia seja manejada para o bem, permitindo que os cidadãos tenham maior tempo livre para o lazer e para a cultura. Isso, por evidente, contraria a lógica de acumulação de capital, de forma que só um Estado forte e comprometido com os anseios sociais pode impor tal conduta. Mas se, mesmo assim, a tecnologia for causa de desemprego, devem as empresas que dela se valem ser tributadas para que a receita

¹⁷⁰ GENRO, Tarso. Reflexão preliminar sobre a influência do neoliberalismo no Direito. ARRUDA JR., Edmundo Lima de; RAMOS, Alexandre (Org.) In: *Globalização, neoliberalismo e o mundo do trabalho*. Curitiba : Edibej, 1998, p. 37-38.

¹⁷¹ O movimento ludista (de King Ludd – um dos líderes do movimento) se caracterizou pela destruição de máquinas introduzidas pela segunda Revolução Industrial, tidas como causa de aumento excessivo do desemprego, no final do século XIX. A conduta dos operários foi reprimida pelos aparelhos do Estado, inclusive com banimento e morte.

¹⁷² SINGER, Paul. *Globalização e desemprego* – diagnóstico e alternativas. São Paulo : Contexto, 1998. p. 118.



orçamentária possa servir de fundo público para permitir uma renda mínima para os trabalhadores excluídos da produção. Um “tecno-tributo” poderia ser criado com esse fim.

Uma das causas do desemprego, sem dúvida, é a “financeirização” da economia, ou seja, há muito capital circulando na seara financeira, na especulação, nas bolsas de valores; e pouco capital na atividade produtiva, geradora de empregos. Só políticas públicas podem reverter esse quadro. O Governo tem investido muitos recursos públicos para manter o sistema financeiro “estável”. Se tais investimentos fossem realizados, com seriedade, na atividade produtiva, o desemprego poderia ser amenizado. Estudos revelam que o investimento na atividade agrícola gera mais empregos do que na industrial. E é fácil de entender: qualquer recurso investido na indústria permitirá uma maior automação em face da competitividade internacional, o que fará aumentar o número de desempregados.

Para isso, também seria necessário um Estado forte, que tivesse a capacidade e a vontade política de impor limites à exploração econômica selvagem. MARTIN e SCHUMANN sustentam que “A tarefa mais nobre dos líderes democráticos, no limiar do século 21, será restaurar o Estado e restabelecer o primado da política sobre a economia.”¹⁷² E isso não se faria pela retração da intervenção estatal nas relações trabalhistas. Há alguns anos imaginávamos que o avanço tecnológico permitiria maior qualidade de vida para todos. Os *Jatsons*, personagens de desenho animado, representam esse ideal de vida moderna (ou pós-moderna). A redução da jornada não afetaria os níveis de produção, de forma que a sociedade continuaria a ter atendidas suas necessidades de consumo. E os trabalhadores continuariam a estar protegidos pelo contrato individual de trabalho.

Contudo, para a sobrevivência do contrato de trabalho, não se pode negar ajustes na legislação. Não no sentido flexibilizante e desregulamentador, mas para permitir a absorção, pelo sistema legal, das novas formas de contratação. É preciso que o Direito acompanhe as transformações no mundo do trabalho, ampliando a proteção tradicional do trabalhador subordinado, contratado diretamente pelo empregador, para todos os trabalhadores que, de

¹⁷² SINGER, Paul. *Globalização e desemprego* – diagnóstico e alternativas. São Paulo : Contexto, 1998. p. 118.

¹⁷³ MARTIN, Hans-Peter; SCHUMANN, Harald. Op. cit., p. 22.



qualquer forma, estejam inseridos na atividade econômica. Assim, os trabalhadores de cooperativas, os trabalhadores terceirizados, os trabalhadores informais, os trabalhadores temporários etc., precisam de tutela. O princípio de proteção precisa ser repensado. Um novo protecionismo deve surgir, não o protecionismo para a empresa, que, para os juristas neoliberais, parece ser a ponte que conduzirá a sociedade ao paraíso, mas um novo protecionismo para o trabalhador, para o cidadão, para o ser humano que tem como única fonte de sobrevivência sua força de trabalho. Esse é o **moderno Direito do Trabalho** que se deve defender.

Como destaca RUSSOMANO, “Não podemos conceber que, depois das lutas sociais do século XIX e do século XX, sobreviva ou ressuscite a tese de que a liberdade política e econômica autorize um contratualismo sem freios, capaz de retirar dos trabalhadores modernos a proteção social por eles conquistada.”¹⁷⁴

¹⁷⁴ RUSSOMANO, Mozart Victor. *O direito do trabalho no século XX*, p. 13.



CONCLUSÃO

O contrato temporário de trabalho representa, sem desconsiderar outros instrumentos flexibilizadores, o principal marco da desregulamentação do Direito do Trabalho. O problema proposto para a elaboração da presente dissertação foi saber até que ponto a acumulação flexível de capital é responsável pela instituição do contrato temporário de trabalho. A hipótese restou confirmada. A partir da crise de acumulação de capital dos anos 70 (crise do petróleo e estagflação), o sistema do mercado rígido passou a ser substituído pelo sistema flexível de exploração do mercado, o que impõe flexibilidade na produção e, por decorrência, quebra da rigidez do contrato individual de trabalho. Assim, a acumulação flexível determina alterações no plano jurídico do contrato de trabalho para adequá-lo às novas exigências da produção.

A acumulação flexível é a nova forma de como o sistema capitalista se reproduz. É o modo pelo qual o capital é acumulado. A crise do capitalismo de 1973 tornou o mercado instável e flexível. É no mercado que o capitalista tem potencialidade de alcançar o lucro. Então, é o mercado que dá o perfil de organização da produção e da utilização da força de trabalho. Se o mercado era rígido e absorvia a produção em massa do fordismo, a partir da década de 70, isso não mais ocorre.

Acumulação flexível, portanto, é a nova maneira encontrada pelo capitalismo para superar suas crises cíclicas e suas contradições internas e, dessa forma, permitir a reprodução do capital e sua concentração nas mãos da elite capitalista. De qualquer maneira, trata-se de uma acumulação de capital, assim como ocorre desde as revoluções comercial e industrial, seguindo a racionalidade capitalista da acumulação e concentração. Só que, ao contrário do que ocorreu no período fordista, no qual a acumulação era baseada em padrões rígidos, a acumulação agora é flexível, pois flexível é o mercado e, por isso, flexível deve ser o processo de produção e a exploração da força de trabalho. Nesse caso, flexível deve ser a legislação, impondo-se a desregulamentação do ordenamento jurídico de perfil rígido.



Mas é importante relembrar que o trabalho, num mundo idealizado, consiste na relação que o homem trava com os elementos da natureza para atender a suas necessidades de sobrevivência. No entanto, a sociedade industrial capitalista o tornou fonte de produção de riqueza para os donos dos meios de produção — os capitalistas.

Nas décadas que sucederam a primeira revolução industrial, porque o Estado era ausenteísta (não intervencionista), e reinava a idéia do individualismo, não se tinha qualquer proteção jurídica ao trabalhador. O código de Napoleão de 1804, dispensou dois artigos para disciplinar a locação de serviços, sem qualquer conteúdo tutelar.

Com a crise do capitalismo do final do século XIX, cujo auge ocorreu com a Grande Depressão de 1929-33, e com a Revolução Russa de 1917, a sociedade industrial burguesa teve de dar resposta à questão social. Tem início o Estado keynesiano, a produção fordista e a acumulação rígida de capital. Nesse contexto, surge a preocupação com o trabalhador. O Estado se apresenta como conciliador da luta de classes e passa a intervir na atividade econômica, a fim de manter o modo de produção capitalista, regulamentando a exploração da força de trabalho.

O Direito do Trabalho se baseou na premissa de que as partes envolvidas na relação de emprego eram desiguais. Logo, o Direito precisou tutelar a parte mais fraca, a fim de, atribuindo-lhe proteção jurídica especial, amenizar as desigualdades materiais. Não obstante, os pressupostos filosóficos e jurídicos do contrato de trabalho se amparam no individualismo jurídico, pela sua organização civilista. O contrato de trabalho é a forma pela qual o ordenamento jurídico apreende a relação de emprego que se estabelece na sociedade, ou seja, é a “roupa jurídica” da relação material. Dessa forma, o contrato não pode desconsiderar os contornos da relação. Tais contornos, contudo, estão sendo transformados.

O capitalismo sempre se apresenta em crise e se constitui pela redução da acumulação de capital. Em outras palavras, o capitalismo está em crise quando há redução da taxa de acumulação de capital. A crise de 1973 decorreu da estagflação e da crise do petróleo. A estagflação é o termo que representa dois fatores, a estagnação econômica — representada pelo esgotamento do mercado consumidor europeu e japonês do pós-guerra — e a inflação —



decorrente dos gastos públicos do Estado de bem-estar, no atendimento dos compromissos com a questão social. A crise do petróleo decorreu da guerra árabe-israelense, uma vez que os países da OPEP resolveram aumentar o preço do petróleo, e os países árabes, embargar o fornecimento do produto aos Estados Unidos e a outros países, pelo apoio dado a Israel.

Com a crise, o capitalismo teve de buscar alternativas. A globalização econômica foi uma delas. A intensificação da exploração de mercados existentes e a criação de novos foram fatores adotados para o restabelecimento da taxa de acumulação de capital. Para implementar a globalização, o neoliberalismo é instrumento de redução do Estado. É um conjunto de propostas que tem como objetivo viabilizar novas políticas de Estado para aumentar a taxa de lucratividade do capital, com a derrota do movimento sindical, crescimento da taxa de desemprego e aumento das desigualdades. O redução do custo da força de trabalho, como fator de aumento da acumulação de capital, é uma das bandeiras defendidas pelo neoliberalismo, e flagrantemente empunhada pelo Governo brasileiro, explícita na Lei do contrato temporário de trabalho.

Para atender às novas exigências do mercado flexível, precisa-se transformar o processo de trabalho, tornando a exploração da força de trabalho igualmente flexível. Esse atributo de flexibilidade conduz à desregulamentação do Direito do Trabalho, como normas rígidas de proteção ao trabalho. O toyotismo é adotado como novo modelo de processo de trabalho, pois sua estrutura permite a adequação da produção ao mercado. O toyotismo introduz novas formas de controle da força de trabalho, implementando a polivalência do trabalhador como meio de torná-lo apto a responder às demandas do consumo.

O mundo do trabalho é fracionado pela flexibilização, pela precarização, pelo cooperativismo, pelo trabalho informal, pela terceirização, entre outras formas de redução de direitos. Ao lado do empobrecimento dos trabalhadores, percebe-se a concentração e centralização do capital, por processos de fusão e incorporação de grandes conglomerados econômicos.

A desregulamentação do Direito do Trabalho, contudo, apresenta um problema particular. Enquanto as relações reguladas pelo Direito sempre foram tidas como decorrentes da



vontade das partes, a relação de emprego, que se estabelece entre o trabalhador-empregado e o capitalista-empregador, foge desse parâmetro, pois o contrato individual de trabalho pode inclusive ocorrer contra a vontade das partes, quando presentes os elementos configuradores da relação. É que a relação de emprego é protegida por normas de ordem pública e, assim, de aplicação imperativa e indisponíveis pela vontade das partes. Se é correto que a relação somente se estabelece com a vontade das partes, ela é tutelada por normas irrenunciáveis.

Quando de seu surgimento, o Direito do Trabalho foi informado por fontes materiais de sua geração. Tais interesses sociais foram consubstanciados em princípios. Além do princípio de proteção — que é a base de todo o Direito do Trabalho —, do princípio da irrenunciabilidade de direitos e do princípio da primazia da realidade, o contrato individual de trabalho é informado pelo princípio da continuidade, pelo qual se deve dar à relação de emprego a maior duração possível. É que a implementação da Justiça Social somente seria possível se baseada na idéia de trabalho estável, ou seja, de estabilidade do trabalhador perante a estrutura produtiva econômica. Assim, o princípio da continuidade da relação de emprego privilegia o contrato de trabalho por prazo indeterminado, sendo o por prazo determinado uma exceção, que somente é admitida na existência de certas condições materiais da produção, quais sejam, serviços de natureza transitória, atividade empresarial transitória ou contrato de experiência (CLT, art. 443, § 2º).

Seguindo pelos ditames do neoliberalismo, a Lei 9.601/98 desrespeita o princípio da continuidade da relação de emprego, porque torna possível a adoção de contrato a prazo, sem quaisquer condições de validade vinculada à produção.

O contrato temporário de trabalho, nomenclatura adotada como correta para designar a modalidade de contrato por prazo determinado instituído pela Lei n. 9.601/98, foi introduzido no ordenamento jurídico respaldado no discurso de combate ao desemprego. O desemprego, contudo, não é fenômeno recente do capitalismo, pois é um elemento essencial da lógica de acumulação de capital. O trabalho, assim como todas as mercadorias disponíveis no mercado, tem seu valor (salário) definido pelas leis da oferta e da procura. Assim, a sociedade



industrial capitalista implementou uma verdadeira revolução demográfica, capaz de criar um contingente de fornecedores de força de trabalho. A existência de um exército industrial de reserva mantém os níveis salariais baixos. Atualmente, o desemprego é instrumento de redução dos níveis salariais e de desmobilização do movimento sindical, cuja estrutura somente considera o trabalhador empregado — integrante de uma categoria profissional.

A legislação brasileira sobre contrato temporário de trabalho foi inspirada nas experiências internacionais, mais precisamente na Espanha e Argentina. Na Espanha, houve um refluxo da legislação flexibilizadora que instituiu figuras de contratos temporários, pois não se mostrou capaz de reduzir o desemprego, nem de aumentar a acumulação de capital. A grande rotatividade de mão-de-obra prejudicou a qualidade da produção e diminuiu o consumo, pois o comércio não dava crédito para os trabalhadores transitórios. Em 1996, a taxa de desemprego na Espanha era de 22%, chegando a 42% da população menor de 25 anos. Na Argentina, a realidade não foi outra. Não obstante a introdução de legislação desregulamentadora, que diminuiu os custos da força de trabalho pela redução ou eliminação de direitos, a taxa de desemprego subiu a níveis espantosos — em 1995 chegou a 20,2%.

A Lei n. 9.601/98 é inconstitucional, pois institui hipótese de flexibilidade do contrato individual de trabalho fora das daquelas previstas na Constituição Federal de 1988, no art. 7º, incisos VI (redução salarial), XIII (compensação da jornada) e XIV (jornada especial para os turnos ininterruptos de revezamento). Também é inconstitucional por violação ao inciso I do art. 7º, que prevê a proteção à relação de emprego. O contrato temporário de trabalho é figura jurídica que rompe com a idéia de proteção à relação de emprego.

A Lei do contrato temporário de trabalho padece de outra inconstitucionalidade. Ao instituir contrato por prazo determinado, sem que estejam presentes as condições de validade do § 2º do art. 443 da Consolidação das Leis do Trabalho, a Lei n. 9.601/98 permite tratamento jurídico diferenciado para cidadãos inseridos na mesma condição de trabalho. Se numa empresa, trabalhadores estão numa mesma condição, não se lhes pode dispensar tratamento diferenciado, de forma que um deles fique em situação privilegiada, sob pena de ofensa ao princípio constitucional da isonomia. A adoção de contrato de trabalho por prazo



determinado somente poderia ser feita com observância das condições previstas na Consolidação das Leis do Trabalho, baseadas em condições de prestação de trabalho diferenciada.

A exigência de negociação coletiva para instituição do contrato temporário de trabalho, apesar de aspecto positivo da Lei, não conduz ao fortalecimento do sindicalismo. A atuação dos sindicatos por melhores salários e menor jornada de trabalho é considerada como fator de corrosão das bases de acumulação de capital. Por isso, na recuperação do capitalismo defendida pelo neoliberalismo, o movimento sindical é combatido. O sindicato passa a ser transformado em sua atuação, para passar a ser um colaborador da empresa, sem qualquer capacidade reivindicatória.

A Lei n. 9.601/98, no § 4º do art. 1º, garante o emprego da gestante, do dirigente sindical, do cipeiro e do acidentado, mas somente durante a vigência do contrato de trabalho a prazo. Com isso, a Lei reafirma a transitoriedade do contrato temporário de trabalho, pois sequer o trabalhador terá garantida a observância do prazo ajustado.

A redução do custo da força de trabalho é o objetivo da Lei n. 9.601/98. A redução do chamado “Custo Brasil” é considerada como fator imperativo para tornar os produtos nacionais mais competitivos no mercado internacional globalizado. Com isso, pretende-se retirar a proteção de todo tempo social do trabalhador necessário para a reposição de suas forças. Pretende-se que o salário seja pago tão-somente em decorrência do efetivo trabalho prestado, de forma que férias, feriados, repouso semanal, 13º salário etc., sejam excluídos da regulamentação jurídica.

Com a implementação do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, o trabalhador teve redução de direitos, pois seu tempo de serviço passou a ser monetarizado em um Fundo, não mais a permitir a estabilidade no emprego. Com a Lei n. 9.601/98 o histórico percentual de 8% do FGTS é reduzido, agravando ainda mais a redução de direitos.

A sociedade do século XXI é excludente, pois somente 20% da atual força de trabalho será necessária para produzir o que atualmente se produz. Assim, ter-se-á, em pouco tempo, uma massa ainda maior de excluídos e sobrantes. No plano jurídico, a legislação rígida é



desregulamentada, mas o vácuo normativo será substituído por uma re-regulamentação não estatal, produzida no âmbito das grandes corporações econômicas. Novos servos inseridos em novos feudos econômicos — neofeudalismo.

A terceira revolução tecnológica e a reestruturação da produção apontam para um mundo sem trabalhadores. Sem o trabalho humano, o Direito do Trabalho perde seu objeto, perdendo sua razão de existir. Somente um Estado forte e comprometido com os ideais da Justiça Social pode reverter a tendência nefasta que se apresenta. Para isso, é preciso implementar uma democratização radical do Estado. O avanço tecnológico deve trazer benefícios para toda a sociedade, pois a tecnologia é um patrimônio da humanidade. Então, ela deve ser instrumento de liberação do homem em relação ao trabalho, permitindo-lhe ter mais tempo livre para a busca da felicidade. Uma sociedade que não contempla em seu projeto todos os seus integrantes, não vale como projeto de sociedade. Os investimentos públicos devem ser feitos em setores capazes de gerar empregos, cabendo à sociedade e ao Estado restabelecer o primado da política sobre a economia.

O princípio de proteção precisa ser repensado. Um novo protecionismo deve surgir, não o protecionismo para a empresa, que, para os juristas neoliberais, parece ser a ponte que conduzirá a sociedade ao paraíso, mas um novo protecionismo para o trabalhador, para o cidadão, para o ser humano que tem como única fonte de sobrevivência sua força de trabalho. Esse é o **moderno Direito do Trabalho** que se deve defender.



REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ANDERSON, Perry. Balanço do neoliberalismo. In: SADER, Emir; GENTILI, Pablo (Org.) *Pós-neoliberalismo – As políticas sociais e o Estado democrático*. Rio de Janeiro : Paz e Terra, 1995.
- ARGÜELLO, Katie. Dilemas do Welfare State e ordem periférica. In: *Revista Alter Ágora*. Florianópolis : CCJ/UFSC, nov. de 94, Semestral. p. 40-45.
- ARRUDA JUNIOR, Edmundo Lima de. *Direito moderno e mudança social*. Belo Horizonte : Del Rey, 1997.
- _____. Os caminhos da globalização: alienação e emancipação. In: ARRUDA JUNIOR, Edmundo Lima; RAMOS, Alexandre (Org.) *Globalização, neoliberalismo e o mundo do trabalho*. Curitiba : EDIBEJ, 1998, p. 15-28.
- AUED, Bernardete Wrublewski. Profissões no passado - profissões no futuro. In: *Revista de ciências sociais*. Florianópolis, v. 15, n. 22, p. 11, 2ºsem. 1997.
- BOBBIO, Norberto. *Direita e esquerda*. São Paulo : Unesp, 1995.
- _____. *Teoria do ordenamento jurídico*. 6. ed. Brasília : UnB, 1995.
- BRONSTEIN, Arturo S. *As relações coletivas de trabalho na América Latina*. São Paulo: LTr: IBRAT; Genebra: OIT, 1985.
- CAVAZOS FLORES, Baltasar. *40 lecciones de derecho laboral*. 8 ed. México : Trillas, 1994 (reimpr. 1996).
- DE BUEN, Néstor. *Derecho del trabajo*. 10. ed., Tomo I. México : Porrúa, 1997.
- DEANE, Phyllis. *A revolução industrial*. Tradução por Meton Porto Gadelha. 2ª ed. Rio de Janeiro : Zahar, 1973. Tradução de: *The first industrial revolution*.
- DIEESE. Encargos sociais no Brasil. In: *Pesquisa DIEESE*, n. 12, agosto de 1997.



FORRESTER, Viviane. *O horror econômico*. São Paulo : Unesp, 1997.

GENRO, Tarso Fernando. *Direito individual do trabalho*. 2. ed. São Paulo : LTr, 1994.

_____. Reflexão preliminar sobre a influência do neoliberalismo no Direito. ARRUDA JR., Edmundo Lima de; RAMOS, Alexandre (Org.) In: *Globalização, neoliberalismo e o mundo do trabalho*. Curitiba : Edibej, 1998, p. 29-38.

GOMES, Orlando e GOTTSCHALK, Elson. *Curso de Direito do Trabalho*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1990.

GOMES, Orlando. *Contratos*. 8. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1981.

GORZ, André. Quem não tiver trabalho, também terá o que comer?. In: *Estudos avançados*. Vol. 4, n. 10, setembro/dezembro de 1990, p. 211-228.

HARVEY, David. *Condição pós-moderna*. Tradução por Adail Ubirajara Sobral e Maria Stela Gonçalves. São Paulo : Loyola, 1992. Tradução de: *The Condition of Postmodernith - Adicional noturno Enquery into the Origins of Cultural Change*.

HOBBSBAWM, Eric J. *A era dos extremos - O breve século XX (1914-1991)*. Tradução por Marcos Sabarrita. São Paulo : Companhia das Letras, 1995. Tradução de: *Age of extremes: the short twentieth century: 1914/1991*.

_____. *Estratégias para um esquerda racional*. Trad. Anna Maria Quirino. Rio de Janeiro : Paz e Terra, 1991.

HUBERMAN, Lei. *História da riqueza do homem*. 21.ed. rev. Trad. de Waltensir Dutra. Rio de Janeiro: RTC, 1959? Tradução de: *Man's Wordly Goods*.

KATZ, Cláudio, *Evolução e Revolução na Tecnologia*. In: *Neoliberalismo ou crise do capital?* São Paulo : Xamã, 1995, p.19-50

KELSEN, Hans. *Teoria pura do Direito*. Tradução por João Baptista Machado. 3. ed. São Paulo : Martins Fontes, 1991. Tradução de: *Reine rechtslehre*.

KONDER, Leandro. *O futuro da filosofia da práxis - o pensamento de Marx no século XXI*. 2 ed. Rio de janeiro : Paz e Terra, 1992.



KUMAR, Krishan. *Da sociedade pós-industrial à pós-moderna* – Novas teorias sobre o mundo contemporâneo. Rio de Janeiro : Jorge Zahar, 1997.

LARANGEIRA, Sônia. O trabalho em questão. In: *Revistas de ciências humanas*. v. 15, n. 22, Florianópolis : EDUFSC, 2º sem. 1997, p. 43.

MACHADO NETO, A. L. *Compêndio de introdução à ciência do direito*. São Paulo : Saraiva, 1969.

MAGANO, Octavio Bueno. *Manual de direito do trabalho*. 2. ed. v. II. São Paulo : LTr, 1988.

MALTHUS, Thomas Robert. *Princípios de economia política*. São Paulo : Nova Cultural, 1996.

MARANHÃO, Délio. *Instituições de direito do trabalho*. 11. ed. São Paulo : LTr, 1991.

MARTIN, Hans-Peter; SCHUMANN, Harald. *A armadilha da globalização – O assalto à democracia e ao bem-estar social*. 3. ed. São Paulo : Globo, 1998.

MARX, Karl. *O Capital*. 3. ed. v. I, Livro I, Tomo I. São Paulo : Nova Cultural, 1988.

_____. *Trabalho assalariado e capital*. São Paulo : Acadêmica, 1987.

MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. *O Manifesto Comunista - 150 anos depois*. Rio de Janeiro : Contraponto, 1998.

MATTOSO, Jorge. Globalização, neoliberalismo e flexibilização. In: *Globalização, neoliberalismo e o mundo do trabalho*. ARRUDA JUNIOR, Edmundo Lima; RAMOS, Alexandre (Org.). Curitiba : Edibej, 1998, p. 39-49.

MIQUELUZZI, Oswaldo. Do fordismo-taylorismo à acumulação flexível: ascensão do individualismo e queda das organizações sindicais. In: ARRUDA JUNIOR, Edmundo Lima; RAMOS, Alexandre (Org.) *Globalização, neoliberalismo e o mundo do trabalho*. Curitiba : EDIBEJ, 1998, p. 257-283.

MORAES FILHO, Evaristo de; FLORES DE MORAES, Antonio Carlos. *Introdução do direito do trabalho*. 6. ed. São Paulo : LTr, 1993.



MORAES NETO, Benedito Rodrigues. *Marx, Taylor, Ford* — as forças produtivas em discussão. São Paulo : Brasiliense, 1989.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*. 8. ed. São Paulo : Saraiva, 1989.

OLIVEIRA, Carlos Eduardo Barbosa de et alii. *Crise e trabalho no Brasil - modernidade ou volta ao passado?* São Paulo: Scritta, 1996.

PIRES, Waldir. *Exposição sobre Reforma Previdenciária*. Comissão de Assuntos Sociais do Senado Federal, 30 abr. 1997. Veiculada pela TV Senado em 30 maio 1997, 15h00?

RICARDO, David. *Princípios de economia política e tributação*. São Paulo : Nova Cultural, 1996.

ROCHA, Ronald. O mundo do trabalho e o trabalho de luto. In: *Globalização, neoliberalismo e o mundo do trabalho*. ARRUDA JUNIOR, Edmundo Lima; RAMOS, Alexandre (Org.). Curitiba : Edibej, 1998, p. 95-132.

RODRIGUES, Aluisio. *O Estado e o sistema sindical brasileiro*. São Paulo: LTr, ?

RODRIGUEZ, Américo Plá. *Princípios de Direito do Trabalho*. São Paulo : LTr, 1993.

RUSSOMANO, Mozart Victor. *Comentários à CLT*. v. I, 13. ed. Rio de Janeiro : Forense, 1990.

_____. *O direito do trabalho no século XX*. Curitiba : Genesis, 1998.

SAAD, Eduardo Gabriel. *Consolidação das Leis do Trabalho comentada*. 22. ed. São Paulo : LTr, 1990.

SANDRONI, Paulo (org.) *Dicionário de economia*. 7. ed. rev. e amp. São Paulo : Best Seller, 1989?

SANTOS, Maria Odete. O globo se alarga, se estreita e se afasta : a comunidade imaginária mundial... In: *Revista Plural*. N. 8, ano 5 – Florianópolis : APUSFC, jul/dez 1996.



SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 4. ed. São Paulo : RT, 1995.

SILVA, Reinaldo Pereira e. A terceirização e os modelos de organização do trabalho e da produção. In: *Suplemento Trabalhista da LTr n. 140/96*. São Paulo: LTr.

_____. O neoliberalismo e o discurso da flexibilidade dos direitos sociais relativos ao trabalho. In: *Globalização, neoliberalismo e o mundo do trabalho*. ARRUDA JUNIOR, Edmundo Lima; RAMOS, Alexandre (Org.). Curitiba : Edibej, 1998, p. 63-94.

SINGER, Paul. *Globalização e desemprego – Diagnóstico e alternativas*. São Paulo : Contexto, 1998.

SÜSSEKIND, Arnaldo. Contratos provisórios de trabalho — Constitucional e eficaz? In: *Revista LTr*. São Paulo. V. 62, n. 4, abril de 1998, p. 444.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antonio. Contrato temporário de trabalho — comentários à Lei n. 9.601/98. In: *Revista LTr*. vol. 62, n. 2, fevereiro de 1998, p. 151-161.

WALD, Arnaldo. *Curso de direito civil - obrigações e contratos*. 9. ed. São Paulo: RT, 1990.



Universidade Federal de Santa Catarina
Centro de Ciências Jurídicas
Curso de Pós-Graduação em Direito

132.

ANEXOS



GLOSSÁRIO

Absolutismo: Forma de governo na qual a autoridade do monarca, que se confunde com o próprio Estado, se investe de poderes absolutos, limitados apenas por sua vontade. Organização política característica do período de formação e consolidação dos Estados modernos, dominou a sociedade europeia entre os séculos XV e XVIII.

Acumulação primitiva de capital: Também conhecida como acumulação originária. Processo de acumulação de riquezas ocorrido na Europa entre os séculos XVI e XVIII, que possibilitou as grandes transformações econômicas da Revolução Industrial. Foi estudado e descrito por Karl Marx, que tomou a Inglaterra como modelo de sua teoria. A acumulação primitiva de capital, para Marx, se desenvolveu a partir de dois pressupostos: um foi a concentração de grande massa de recursos (dinheiro, ouro, prata, terras, meios de produção) nas mãos de um pequeno número de proprietários; outro, a formação de um grande contingente de indivíduos despossuídos de bens e obrigados a vender sua força de trabalho aos senhores da terra e donos de manufaturas. Historicamente, isso foi possível graças às riquezas acumuladas pelos negociantes europeus com o tráfico de escravos africanos, o saque colonial (metais preciosos), a apropriação privada das terras comunais dos camponeses, o protecionismo às manufaturas nacionais e o confisco e venda, a baixo preço, das terras da Igreja por governos revolucionários. Com o advento da Revolução Industrial, conclui Marx, a acumulação primitiva foi substituída pela acumulação capitalista.

Aristocracia operária: Expressão que designa a camada superior do operariado do ponto de vista salarial ou de outros elementos que diferenciam este setor de outros grupos de trabalhadores. No prefácio de seu livro *Die Lage der Arbeitenden Klasse in England* (A Situação da Classe Operária na Inglaterra), de 1889, Engels reconhece que a camada superior



da classe operária, pelas diferenças de remuneração que obtinha devido a um certo grau de controle sobre a oferta, passava a constituir uma 'aristocracia operária'. Lênin faz referência ao mesmo fenômeno, localizando sua causa na exploração imperialista que países como a Inglaterra obtinham em nível mundial. Essa exploração permitia à burguesia, ao mesmo tempo que se aristocratizava, neutralizar (com o aburguesamento) a força de certos setores do proletariado com uma remuneração mais elevada.

Capitalismo tardio: Conceito desenvolvido pelo economista belga Ernest Mandel em seu livro *Der Spaetkapitalismus*, 1972 (*O capitalismo tardio*) e que caracterizaria a atual fase do capitalismo monopolista, desencadeada a partir de uma terceira revolução tecnológica (1940/45), com a crescente introdução da automação na produção, a internacionalização e contralização do capital em conglomerados multinacionais, a rápida depreciação e o encurtamento do tempo de rotação do capital fixo e a procura do superlucro como principal estímulo de acumulação. Mandel distingue o capitalismo em uma fase concorrencial, surgida como resultado da Revolução Industrial no fim do século XVIII, dividido em duas subfases, entre 1848 (ano que classifica como o do início da primeira Revolução Tecnológica, com a produção de motores a vapor) e 1873; e o capitalismo monopolista ou imperialista, também subdividido em duas fases: a clássica, marcada pelo esgotamento da expansão da 1ª revolução tecnológica, e o capitalismo tardio, moldado pela 3ª revolução tecnológica (1940/45), com a introdução da automação na produção e o desenvolvimento da energia nuclear. A 2ª revolução tecnológica, iniciada em 1896, com a criação a aplicação do motor elétrico e a explosão, apesar de sua repercussão não caracteriza para Mandel nenhuma subfase específica do capitalismo.

Cartel: Grupo de empresas independentes que formalizam um acordo para uma atuação coordenada, com vistas a interesses comuns. O tipo mais frequente de cartel é o de empresas que produzem artigos semelhantes, de forma a constituir um monopólio de mercado. O termo *cartel* refere-se em geral ao mercado internacional (...), enquanto se prefere utilizar



termos como *truste* e *sindicato* para mercados regionais. Os objetivos mais comuns dos cartéis são a) controle do nível de produção e das condições de venda; b) fixação e controle de preços; c) controle das fontes de matéria-prima (cartel de compradores), d) fixação de margens de lucros e divisão de territórios de operação. As empresas que foram um cartel mantêm sua independência e individualidade, mas devem respeitar as regras aceitas pelo grupo, como a divisão do mercado e a manutenção dos preços combinados. Em geral, formam um fundo comum que serve de reserva orçamentária ao cartel. Esse fundo é utilizado tanto para punir as empresas do grupo que não respeitarem o acordo, como para impedir que outras empresas penetrem em mercados já dominados.

Consórcio: “Dá-se também o nome de consórcio ao grupo de empresas formado para a execução de uma obra ou financiamento de um projeto de grande envergadura”. Também para compra e exploração de uma empresa, como ocorreu no caso da Empresa Vale do Rio Doce.

Corporativismo: Doutrina que prega a harmonização dos desajustes da economia de mercado e dos conflitos sociais por meio da criação de um sistema de *corporações* (unidades profissionais) formadas por representantes de patrões e empregados. A corporação, eficiente e autodisciplinada, regulamentaria as relações entre capital e trabalho, organizaria a produção e seus limites, respondendo ainda pela qualidade dos produtos e pela comercialização. O corporativismo abrange várias tendências doutrinárias, algumas enfatizando os problemas econômicos e sociais, outras voltando-se mais para a ação do Estado como criador, controlador e beneficiário do sistema corporativo. Todas cultuam o dirigismo estatal, visto como caminho intermediário entre o liberalismo e o socialismo, ambos condenados. As doutrinas corporativistas surgiram no final do século XIX como reação ao espontaneísmo do liberalismo econômico para responder os desequilíbrios do mercado e ao coletivismo defendido pelos socialistas. Consideravam a luta de classes com algo artificial, desagregador e que deveria ser destruído por meio da conciliação dos interesses conflitantes criados pelo capitalismo.



Influenciados pelo catolicismo tradicionalista e pelo saudosismo medieval, os defensores do corporativismo viam nas corporações romanas e medievais o padrão do mecanismo conciliador, capaz de unir interesses de patrões e empregados, como no passado unia os de mestres e aprendizes e controlava a produção artesanal. O ideal corporativista surgiu com a obra de La Tour du Pin, a ação parlamentar de Albert de Mun e as publicações da revista *Association Catholique*, que se empenharam na busca de uma ordem social cristã que amenizasse os problemas sociais gerados pela Revolução Industrial. Esse ideal foi uma das inspirações da encíclica *Rerum Novarum* (1891) e influenciou muitos intelectuais europeus, entre eles o sociólogo Émile Durkheim. Foi na década de 1920, em decorrência dos efeitos da Primeira Guerra Mundial e da crise econômica, que o corporativismo se concretizou como política de Estado, particularmente na Itália de Mussolini e no regime salazarista português. Na Itália, foi oficializado em 1934, com a criação das 22 corporações subordinadas a um Ministério das Corporações: eram formadas por representantes de patrões, empregados, técnicos e do Partido; no topo do sistema ficava o Conselho Nacional das Corporações, integrante da Câmara dos Fascios¹⁷⁵ e das Corporações - que substituiu a Câmara dos Deputados. Os membros das corporações, nomeados pelo governo, atuavam nas questões trabalhistas e na regulamentação da economia. Toda essa estrutura tinha por base uma nova organização sindical, estreitamente vinculada ao Estado e estruturada não por setor industrial, mas por profissão. O corporativismo aboliu na teoria e na prática o pluralismo sindical, considerado um dos males do liberalismo. No Estado corporativo, os sindicatos, para não desenvolverem atividades tidas como anti-sociais, tomem-se coisa pública, apêndices do Estado para servirem de instrumento de conciliação e de paz social. Foi essa a política sindical imposta pelo corporativismo fascista na Itália, em Portugal e que também inspirou a regulamentação das atividades sindicais no Brasil a partir de 1930. Um dos principais teóricos do corporativismo brasileiro foi Oliveira Viana, que via como uma aplicação dos princípios corporativistas a tendência crescente de intervenção do Estado na economia e a política desenvolvida pelos monopólios capitalistas em relação ao controle de mercados e ao dimensionamento da produção.

¹⁷⁵ **Fascio**: feixe de galhos reunidos, simbolizando a força que provém da união.



Crise do petróleo: situação decorrente dos sucessivos aumentos nos preços do petróleo decretados a partir de outubro de 1973 pelos Estados integrantes da OPEP (Organização dos Países Exportadores de Petróleo). Seu elemento detonador foi, incontestavelmente, o conflito árabe-israelense de 1973, mas seu alcance era muito mais amplo.

Divisão do trabalho: Distribuição de tarefas entre os indivíduos ou agrupamentos sociais, de acordo com a posição que cada um deles ocupa na estrutura social e nas relações de propriedade. A divisão do trabalho ocorre em relação a tarefas econômicas, políticas e culturais. Algumas pessoas trabalham nas linhas de montagem das fábricas, outras na construção civil, outras ainda são médicos, escritores, professores ou empresários. Nesse processo as pessoas desempenham funções especializadas e complementares. Numa firma de construção, por exemplo, há engenheiros, arquitetos, pessoal administrativo, economistas e os pedreiros que trabalham diretamente na construção dos prédios. Cada um deles realiza determinado trabalho que resulta no acabamento final do edifício. Essa distribuição de tarefas ocorre mesmo numa pequena empresa, ampliando-se consideravelmente numa grande indústria. No âmbito das nações, a divisão do trabalho ocorre na especialização da produção que caracteriza a economia nacional. Assim, existem nações que produzem tecnologia sofisticada, bens de capital, ou fornecem capital para outras: é o caso das nações ricas. Outras nações são fornecedoras de matérias-primas para o mercado internacional. [...] Mas foi a partir da Revolução Industrial e do intenso desenvolvimento do modo de produção capitalista que se intensificou esse processo diferenciador de funções. Fragmentaram-se cada vez mais as tarefas produtivas e as administrativas. Especializou-se também extremamente o trabalho intelectual. Ao mesmo tempo que essa repartição aumentou a produtividade do trabalho, trouxe também graves conseqüências sociais para a vida do indivíduo e das classes.

Empresa: Organização destinada à produção e/ou comercialização de bens e serviços, tendo como objetivo o lucro. Em função do tipo de produção, distinguem-se quatro



categorias de empresas: *agrícolas, industrial, comercial e financeira* - cada uma com um modo de funcionamento próprio. Independente da natureza do produto, a empresa se define por seu estatuto jurídico, podendo ser, *pública, privada* ou de *economia mista*.

Empresas coligadas: Empresas juridicamente independentes, mas cuja direção pertence aos mesmos sócios. Isso ocorre quando esse conjunto de sócios detém um percentual de participação suficiente para assegurar o comando da empresa.

Escola Clássica: Linha de pensamento econômico que vai da publicação do livro *The Wealth of Nations* (A Riqueza das Nações), de Adam Smith, em 1776, aos *Principles of Political Economy* (Princípios de Economia Política), de John Stuart Mill, de 1848, e é marcada pela obra de David Ricardo, *The Principles of Political Economy and Taxation* (Princípios de Economia Política e Tributação), de 1817. Fundada por Smith e Ricardo, a Escola Clássica desenvolveu-se nos escritos de Malthus, Stuart Mill, McCulloch, Senior e do francês Jean-Baptiste Say. ... a Escola Clássica baseou-se nos preceitos filosóficos do liberalismo e do individualismo e firmou os princípios da livre-concorrência, que exerceram decisiva influência no pensamento revolucionário burguês.

Escola neoclássica: Escola de pensamento econômico predominante entre 1870 e a Primeira Guerra Mundial, também conhecida como Escola Marginalista por se fundamentar na teoria subjetiva do valor da utilidade marginal para reelaborar a teoria econômica clássica. Seus precursores foram Thünen, Gossen e Cournot. São considerados seus fundadores os economistas Carl Menger na Áustria - iniciador do grupo chamado Escola Austríaca -, William Jevons na Inglaterra e Léon Walras - criador do grupo de Lausanne, na França. E, como representantes da segunda geração neoclássica destacam-se Alfred Marshall em Cambridge, Eugen von Böhm-Bawerk em Viena, Vilfredo Pareto em Lausanne e John Bates Clark e Irving Fisher nos Estados Unidos. Os economistas neoclássicos negaram a teoria do *valor-trabalho* da Escola Clássica, substituindo-a por um fator subjetivo - a *utilidade* de cada bem e



sua capacidade de satisfazer as necessidades humanas -, acreditando que o mecanismo da concorrência (ou a interação da oferta e da demanda), explicado a partir de um critério psicológico (maximização do lucro pelos produtores e da utilidade pelos consumidores), é a força reguladora da atividade econômica, capaz de estabelecer o *equilíbrio* entre a produção e o consumo. A análise da Escola Neoclássica caracteriza-se fundamentalmente por ser microeconômica, baseada no comportamento dos indivíduos e nas condições de um equilíbrio estático, estudando os grandes agregados econômicos a partir desse ponto de vista e com uso da Matemática. Tem como postulados a concorrência perfeita e a inexistência de crises econômicas, admitidas apenas como acidentes ou conseqüências de erros. Após a Grande Depressão de 1929/33, os princípios da teoria neoclássica foram contestados por Keynes, que desenvolveu uma análise macroeconômica e introduziu o conceito de equilíbrio de subemprego.

Estado de bem-estar (*Welfare State*): Sistema econômico baseado na livre-empresa, mas com acentuada participação do Estado na promoção de benefícios sociais. Seu objetivo é proporcionar ao conjunto dos cidadãos padrões de vida mínimos, desenvolver a produção de bens e serviços sociais, controlar o ciclo econômico e ajustar o total da produção, considerando os custos e as rendas sociais. Não se trata de uma economia estatizada; enquanto as empresas particulares ficam responsáveis pelo incremento e realização da produção, cabe ao Estado a aplicação de uma progressiva política fiscal de modo a possibilitar a execução de programas de moradia, saúde, educação, previdência social, seguro-desemprego, e acima de tudo, garantir uma política de pleno emprego. O Estado de bem-estar corresponde fundamentalmente às diretrizes estatais aplicadas nos países desenvolvidos por governos social-democratas. Nos Estados Unidos, certos aspectos do Estado de bem-estar desenvolveram-se particularmente no período de vigência do *New Deal*. Segundo Paul Sweezy, economista norte-americano, alguns rudimentos do Estado de bem-estar foram aplicados no governo de Bismark. No campo teórico, o ponto de partida da formação dos contornos do Estado de bem-estar tem seus fundamentos na obra de A. C. Pigou, *Economics of Welfare*, 1920 (*Economia de Bem-*



Estar). Posteriormente, sua natureza foi rigorosamente analisada e defendida pelo economista inglês John Strachey e pelo sueco Gunnar Myrdal. Para Myrdal, trata-se de uma economia organicamente estruturada pela ação do poder público. Essa intervenção ocorre ao nível do poder central, provincial e municipal. Ao mesmo tempo, o controle público sobre a economia é limitado pelo controle que a sociedade civil tem sobre o Estado. Embora Myrdal tenha como ponto de referência para sua análise as social-democracias escandinavas, ele afirma que o Estado de bem-estar é ainda um objetivo futuro. Será, segundo ele, uma sociedade onde se torne possível a realização dos princípios de fraternidade, liberdade e igualdade, prometidos pela Revolução Francesa. Mesmo discordando de Karl Marx, o ensaísta sueco diz que o Estado de bem-estar, no futuro, corresponderá a um prévio “reino da felicidade”, sonhado pelo autor de *O Capital*.

Fascismo: Regime político totalitário que se caracteriza por domínio de um partido único, hipertrofia do aparelho policial, exaltação nacionalista, pregação do antiliberalismo e do anticomunismo e defesa da ação do Estado como principal dirigente da economia nacional. Embora se tenha desenvolvido também na Alemanha (nazismo), Espanha (franquismo) e Portugal (salazarismo), foi na Itália, no período entre guerras, que o fascismo adquiriu um corpo doutrinário, que se materializou no governo de Benito Mussolini. No plano econômico, o fascismo combateu o capitalismo liberal típico do século XIX e aparelhou o Estado de organismos burocráticos para dirigir e controlar a atividade econômica e minimizar ao máximo as tensões sociais. Para realizar essa tarefa, os Estados fascistas instituíram o corporativismo, que se baseava na organização profissional e setorial de patrões e empregados. Embora em sua origem o fascismo se tenha caracterizado por forte sentimento anticapitalista, pois pregava uma nação livre do “capitalismo de rapina” - sobretudo o capital financeiro -, depois de investidos no poder os fascistas tornaram-se instrumento dos grandes grupos monopolistas italianos e alemães, aos quais interessava a política expansionista de grande nação e o combate ao movimento reivindicatório dos operários. Profundamente enraizado nos setores da classe média, o fascismo foi fruto da crise social e econômica em que a Europa enveredou



após a Primeira Guerra Mundial - devastada pelo conflito, por uma espiral inflacionária incontrolável, pelo desemprego, e abalada pelas tensões políticas entre as correntes liberais, social-democratas e socialistas.

Fatores de produção: Elementos indispensáveis ao processo produtivo de bens materiais. Tradicionalmente, desde Say, são considerados fatores de produção a *terra* (terras cultiváveis, florestas, minas) o *homem* (trabalho), e o capital (*máquinas, equipamentos, instalações, matérias-primas*). Atualmente, costuma-se incluir mais dois fatores: *organização empresarial* e o conjunto *ciência-técnica* (pesquisa). Há ainda os que consideram cada insumo um tipo particular de fator de produção.

Força de trabalho: Número de pessoas com capacidade para participar do processo de divisão social do trabalho, em determinada sociedade. A forma e o grau de aproveitamento desse potencial humano dependem de como a sociedade está organizada, do regime de propriedade e do nível de desenvolvimento das forças produtivas. Numa tribo indígena, o baixo desenvolvimento tecnológico exige o esforço de todos os indivíduos na atividade de sobrevivência. Numa sociedade moderna, industrial, regida pela economia de mercado, as contingências econômicas e o uso de inovações tecnológicas determinam as oscilações no preço da força de trabalho (aumento ou diminuição do salário real), o desemprego e o subemprego. Ao mesmo tempo, ao crescerem a complexidade e a diversificação de uma economia, incorporam-se à atividade produtiva urbana contingentes sociais até então voltados para atividades tradicionais, como artesanato, agricultura de subsistência e serviços domésticos. É o caso da força de trabalho feminina amplamente empregada em tarefas do setor secundário e sobretudo do setor terciário.

Fordismo: Henry Ford (1863-1947). Conjunto de métodos de racionalização da produção elaborados pelo industrial norte-americano H. Ford, baseado no princípio de que uma empresa deve dedicar-se apenas a um produto. Para isso, a empresa deveria adotar a



verticalização, chegando até a dominar as fontes de matéria-prima (borracha, ferro, carvão) e os sistemas de transportes das mercadorias. Para diminuir os custos, a produção deveria ser em massa, a mais elevada possível e aparelhada com tecnologia capaz de desenvolver ao máximo a produtividade por operário. O trabalho deveria ser também altamente especializado, cada operário realizando determinada tarefa. E para o operário ter boa produtividade, deveria ser bem remunerado e não ter uma jornada de trabalho muito prolongada. Os princípios do fordismo foram amplamente difundidos, tornando-se uma das bases da organização industrial moderna.

Formação de capital: Conjunto de processos pelos quais uma economia poupa recursos, que de outra maneira serviriam ao consumo improdutivo, e os transforma em capital. A repetição dos ciclos produtivos seria impossível se toda a produção fosse consumida. Parte da produção anual deve ser destinada à renovação do capital depreciado e, mais ainda, à ampliação da capacidade produtiva. Ordinariamente, a poupança é feita pelas empresas, que deixam de distribuir parte de seus lucros e a destinam a seus fundos de investimento; ou pelas pessoas físicas, que separam do consumo privado parte de seus rendimentos para aplicá-la numa empresa. A criação de novas empresas faz parte do processo de formação de capital, os quais, em sua somatória, constituem um dos agregados das contas nacionais. O problema histórico da formação originária do capital é controverso na Economia Política. Segundo o economista Senior, os primeiros capitais surgiram da abstinência, isto é, dos trabalhadores frugais que reduziram seu consumo pessoal para poder aumentar seus recursos produtivos. Segundo Karl Marx, o período de acumulação originária do capital, a partir do século XV, incluiu a expulsão dos camponeses de suas terras, a ruína dos artesãos despojados de seus meios de produção, os lucros com a dívida pública, o protecionismo, o crédito usuário, a fraude comercial, o saque das colônias e o tráfico de escravos. Atualmente, o problema de formação de capital nos países subdesenvolvidos tem sido um dos mais debatidos nos meios científicos e nos organismos internacionais. À exceção dos exportadores de petróleo, a formação de capital nos países exportadores de matérias-primas e gêneros alimentícios vincula-se negativamente à



deterioração dos termos de intercâmbio no comércio internacional e ao agigantamento de sua dívida externa.

Grande Depressão: Período de maior crise econômica mundial, entre os anos de 1929 a 1933. Teve início em 24 de outubro de 1929 (quinta-feira negra), primeiro dia de pânico na Bolsa de Nova York. **CRASH.**

Holding: Empresas que mantêm o controle sobre outras (as subsidiárias) pela posse majoritária das ações. Em geral, a holding não produz nada, destinando-se apenas a centralizar o controle sobre um complexo de empresas. Essa forma de organização empresarial, um dos estágios mais avançados da concentração de capital, permite que a holding controle um capital muito maior que o seu, auferindo lucros desproporcionalmente elevados.

Individualismo: Doutrina segundo a qual o contro da vida humana encontra-se na ação do indivíduo, naturalmente livre, e não na coletividade ou no Estado. Fruto das idéias de John Locke, David Hume e outros pensadores dos séculos XVII e XVIII, o individualismo serviu de base ao liberalismo econômico clássico, que adotou a livre-concorrência como princípio máximo e teve em Adam Smith seu maior representante. Foi a expressão teórica da luta da nascente burguesia contra as restrições econômicas impostas pelo Estado absolutista-mercantilista, e em favor da livre iniciativa e do livre-cambismo. (...) O individualismo se aproxima estreitamente da ética protestante que, ao se insurgir contra a doutrina escolástica da Igreja medieval, glorificava o lucro e a usura, chegando os adeptos mais extremados da seita puritana a pregar que o mercado e o câmbio haviam sido instituídos por Deus. Na atualidade, o individualismo econômico integra de forma atenuada a doutrina do *neoliberalismo*, que admite a ação do Estado não apenas como guardião da propriedade privada e da livre iniciativa, mas também como regulador da estabilidade monetária e das finanças nacionais.



Laissez-faire, laissez-passer: (deixar fazer, deixar passar). Palavra de ordem do liberalismo econômico, proclamando a mais absoluta liberdade de produção e comercialização de mercadorias. O lema foi cunhado pelos fisiocratas franceses no século XVIII, mas a política do *laissez-faire* foi praticada e defendida de modo radical pela Inglaterra, que estava na vanguarda da produção industrial e necessitava de mercados para seus produtos. Essa política opunha-se radicalmente às práticas corporativistas e mercantilistas que impediam a produção em larga escala e resguardavam os domínios coloniais. Com o desenvolvimento da produção capitalista, o *laissez-faire* evoluiu para o liberalismo econômico, que condenava toda intervenção do Estado na economia.

Mais-valia: conceito fundamental da economia política marxista que consiste no valor do trabalho não pago ao trabalhador, isto é, na exploração exercida pelos capitalistas sobre seus assalariados. Marx, assim como Adam Smith e David Ricardo, considerava que o valor de toda mercadoria é determinada pela quantidade de trabalho socialmente necessário para produzi-la. Sendo a força de trabalho uma mercadoria cujo valor é determinado pelos meios de vida necessários à subsistência do trabalhador (alimentos, roupas, moradia, transporte etc.), se este trabalhar além de um determinado número de horas estará produzindo não apenas o valor correspondente ao de sua força de trabalho (que lhe é pago pelo capitalista na forma de salário), mas também um valor a mais, um valor excedente sem contrapartida, denominado por Marx de mais-valia. É desta fonte (o trabalho não pago) que são tirados os possíveis lucros dos capitalistas (industriais, comerciantes, agricultores, banqueiros etc.), além da renda da terra, dos juros etc. Enquanto a taxa de lucro - a relação entre a mais-valia e o capital total (constante + variável) necessário para produzi-la - define a rentabilidade do capital, a taxa de mais-valia - a relação entre a mais-valia e o capital variável (salários) - define o grau de exploração sobre o trabalhador. Mantendo-se inalterados os salários (reais), a taxa de mais-valia tende a elevar-se quando a jornada e/ou a intensidade do trabalho aumenta (aumentando a mais-valia absoluta), ou com o aumento da produtividade nos setores que produzem os artigos de consumo habitual dos trabalhadores (aumentando a mais-valia relativa).



Meios de produção: conjunto formado pelos meios de trabalho e pelo objeto de trabalho. Os meios de trabalho incluem os instrumentos de produção (ferramentas e máquinas), as instalações (edifícios, silos e armazéns), as diversas formas de energia e combustível e os meios de transporte. O objeto de trabalho é o elemento sobre o qual ocorre o trabalho humano: a terra e as matérias-primas, as jazidas minerais e outros recursos naturais. O termo foi elaborado por Marx, tornando-se de uso corrente na Economia.

Monopólio: Forma de organização de mercado nas economias capitalistas, em que uma empresa domina a oferta de determinado produto ou serviço, que não tem substituto. O monopólio puro é raro, sendo mais comum o oligopólio, onde um pequeno grupo de empresas detém a oferta de produtos e serviços, ou a concorrência imperfeita, onde uma ou mais características de monopólio estão sempre presentes. Uma comissão de investigações inglesa criada em 1948 enquadrava na categoria de monopólio toda empresa ou grupo de empresas que controlasse mais de um terço do mercado. (...) Contudo, a tendência comum é a de as empresas exercerem práticas monopolistas por meio de expedientes como os 'acordos de cavalheiros', *pools*, cartéis, consórcios, trustes e outras formas de disfarçar o domínio do mercado.

Neocapitalismo: Designação dada por alguns autores ao capitalismo dos países altamente industrializados na atualidade, caracterizado pela aplicação de medidas que visam ao bem-estar social. Corresponderia, por exemplo, ao perfil do *Novo Estado Industrial* traçado por J. K. Galbraith ou ao *Estado de Bem-Estar Democrático* analisado por Gunnar Myrdal. No plano real, o exemplo mais acabado de neocapitalismo está nas social-democracias europeias e na sociedade norte-americana. O conceito de neocapitalismo parte de uma comparação histórica. O capitalismo liberal do século XIX baseava-se na concorrência entre empresas dirigidas por seus proprietários e na interação relativamente livre entre demanda, oferta e preços. Já o capitalismo moderno ou neocapitalismo tem sua base na grande empresa oligopólica, que muitas vezes atua em vários setores da produção e cuja direção é exercida por



profissionais. Na expressão de Galbraith, essa nova realidade capitalista se define a partir da formação de grandes blocos de poder - grandes empresas, sindicatos, consumidores e Estado -, cada um atuando como um *poder compensador (countervailing power)* para corrigir os desequilíbrios do sistema.

New Deal: Programa econômico adotado em 1933 pelo presidente norte-americano F. Roosevelt para combater os efeitos da Grande Depressão e refazer a prosperidade do país. O New Deal (Nova Política) seguiu, na prática, os ensinamentos que a reflexão teórica de Keynes produziria: baseou-se na intervenção do Estado no processo produtivo, por meio de um audacioso plano de obras públicas com o objetivo de atingir o pleno emprego, o que contradizia toda a tradição liberal dos Estados Unidos. O crescente uso da automação e da regulação eletrônica da produção, que caracterizaria o capitalismo tardio, provoca, segundo Mandel, aumento da composição orgânica do capital e queda da taxa de lucros, definindo uma crise estrutural do modo de produção capitalista ou “uma crise histórica de valorização do capital”, já que nas fábricas inteiramente automatizadas, não havendo trabalho humano, também não haverá produção de mais-valia. O desenvolvimento tecnológico, através do aumento de despesas com pesquisas e sua organização como ramo autônomo da divisão do trabalho (possibilitada pela valorização das rendas tecnológicas, que se tornaram a principal fonte de superlucros), proporcionou uma depreciação mais rápida do capital fixo e o encurtamento do tempo de sua rotação, exigindo um planejamento empresarial mais abrangente. Esse fato explicaria a centralização do capital por meio dos conglomerados multinacionais e a tendência inerente ao capitalismo tardio de ampliar o controle sistemático sobre todos os elementos dos processos de produção, circulação e reprodução. No plano ideológico, o capitalismo tardio substituiu a crença no individualismo e na competição sem limites pela fé na ciência e na técnica, cujos princípios devem organizar e planejar a sociedade e a economia.



OCDE - Organização de Cooperação e Desenvolvimento Econômico:

Instituição criada em setembro de 1961 em substituição à Organização de Cooperação Econômica (OECE). A inclusão dos Estados Unidos e do Canadá e a adoção de ajuda ao desenvolvimento como um dos objetivos justificaram a mudança de nome. Essa entidade é integrada pelos antigos membros da OECE - Alemanha Ocidental, Áustria, Bélgica, Dinamarca, Finlândia, França, Grã-Bretanha, Grécia, Islândia, Irlanda, Itália, Luxemburgo, Holanda, Noruega, Portugal, Suécia, Suíça e Turquia -, mais Estados Unidos, Canadá, Espanha, Japão, Austrália e Nova Zelândia. A Iugoslávia participa com um *status* especial. Os objetivos da organização são incentivar o crescimento econômico, o alto nível de emprego e a estabilidade financeira entre os países-membros, bem como contribuir para o desenvolvimento econômico em geral e a expansão do comércio multilateral. A OCDE funciona por meio de várias comissões assessoradas por um secretário e publica regularmente boletins estatísticos, relatórios e estudos específicos. Tem sido importante como fórum para a discussão de problemas monetários internacionais e na promoção de ajuda e assistência técnica a países em desenvolvimento.

Patrimonialismo: sistema de dominação política ou de autoridade tradicional em que a riqueza, os bens sociais, cargos e direitos são distribuídos como patrimônio s pessoais de um chefe ou de um governante.

Pool: Reunião temporária de duas ou mais empresas, com fins especulativos. É justamente o caráter de manipulação de preços que diferencia o *pool* do *consórcio*, este regulamentado normalmente. O *pool* forma estoques de ações ou mercadorias comercializadas em bolsas (cereais, café, açúcar etc.), procura forçar a elevação de preços e então vende com lucros elevados.

Revoluções Burgueses: Revolução Gloriosa (Inglaterra) - 1649-1688 *
Revolução Francesa - 1789.



Salário: Remuneração em dinheiro recebida pelo trabalhador pela venda de sua força de trabalho. Costuma-se incluir também como parte integrante do salário, vestimentas e calçados especiais, alimentação e transporte que a empresa coloca à disposição do empregado. Há ainda o que se convencionou chamar de salários indiretos, que são benefícios sociais originários de contribuições feitas pelos patrões, pelo Estado e, em parte, pelo conjunto dos trabalhadores. São auxílios de doença, o abono familiar, os seguros de vida etc. Embora tenha havido trabalhadores assalariados em outros períodos da história, foi com o advento da capitalismo que o salário se tornou a forma dominante de pagamento da mão-de-obra. A forma de salário tem variado no decorrer do desenvolvimento do capitalismo e do aperfeiçoamento da mão-de-obra, ocorrendo segundo o número de peças produzidas, ou o tempo de trabalho (hora, dia, semana, mês). Constituindo-se um dos principais objetos de análise do pensamento econômico, os salários têm sido estudados desde os primórdios da Economia Política. Para David Ricardo, um dos principais defensores da teoria da subsistência, o salário de um trabalhador deve ser determinado pelo número de artigos indispensáveis à sua subsistência. Isto é, limita-se a um nível mínimo necessário à perpetuação da classe trabalhadora. Ricardo dizia também que o aumento ou diminuição da mão-de-obra é regulado pela pressão demográfica (maior ou menor índice de nascimentos) o que, conseqüentemente, termina influenciando no preço dessa mercadoria. Para Marx o valor da força de trabalho (salário) corresponde ao mínimo necessário à formação e preservação do trabalhador, equivalendo aos custos de reposição da capacidade de trabalho do operário. Mas Marx negava a teoria da pressão demográfica de Ricardo e afirmava que o elemento regulador da oferta de mão-de-obra e do valor geral dos salários é a existência do chamado 'exército industrial de reserva' ou 'superpopulação relativa'. Mas a influência depressiva do exército industrial de reserva sobre os salários poderia ser revertida pela ação sindical e política dos trabalhadores. No teoria marginalista, o problema salarial é enfocado segundo a utilidade da contratação da mão-de-obra para o empresário. A contratação de novos empregados é útil na medida em que o emprego de braços adicionais é capaz de criar uma produtividade marginal, sendo, portanto, rentável. Quando isso ocorre, a



contratação perde sua utilidade e a produção passa a sofrer um 'rendimento decrescente', que exige um corte salarial. Nos Estados Unidos de entre guerras (1918/1939), quando ocorreu a expansão da indústria automobilística, teve grande aceitação a teoria dos altos salários. Segundo seus defensores, a elevação dos salários daria maior eficiência ao trabalho e ampliaria o mercado consumidor, servindo para incrementar a atividade produtiva em geral. Em relação a essa questão, J. M. Keynes dizia que não se deve aumentar demasiadamente, nem diminuí-los nos momentos de crise.

Taylorismo: Frederick Winslow Taylor (1856-1915). Conjunto das teorias para aumento da produtividade do trabalho fabril, elaboradas pelo engenheiro norte-americano Frederick Winslow Taylor (1856-1915). Abrange um sistema de normas voltadas para o controle dos movimentos do homem e da máquina no processo de produção, incluindo propostas de pagamento pelo desempenho do operário (prêmios e remuneração extras conforme o número de peças produzidas). O sistema foi muito aplicado nas medidas de racionalização e controle do trabalho fabril, mas também criticado pelo movimento sindical, que o acusou de intensificar a exploração do trabalhador e de sumanizá-lo, na medida em que procura automatizar seus movimentos.

Teoria da utilidade marginal: Também chamada de *utilidade limite* e *utilidade final*, a utilidade marginal é aquela que, dada certa quantidade de um bem, corresponde à utilidade extra adicionada pela sua última unidade. Esse conceito se baseia no princípio da saturabilidade das necessidades, ou seja, as necessidades humanas admitem uma saturação gradual, à medida que se aumenta a quantidade dos bens, a satisfação que estes proporcionam diminui. O primeiro a empregar esse conceito foi Wieser (Friedrich von WIESER - 1851-1926).

Trabalho: Um dos fatores de produção, é toda atividade humana voltada para a transformação da Natureza, com o objetivo de satisfazer uma necessidade.



Trabalho alienado: Trabalho em que o produtor não é o proprietário do mesmo, nem dos produtos por ele criados, pois estes são apropriados pelo capitalista, senhor dos meios de produção e, momentaneamente, proprietário da própria força de trabalho do operário. Nessa condições, o produto do trabalho aparece ao sujeito da criação - o trabalhador - como algo que lhe é estranho, uma força independente dele, na qual ele não se reconhece. Por isso, o trabalho assume o caráter de algo forçado, que constitui apenas um meio de o assalariado ganhar sua subsistência. O Tema, um dos pontos centrais e mais polêmicos do marxismo, já fora abordado antes de Marx. Hegel e Fierbach dão ao assunto um tratamento antropológico: o trabalho alienado é visto como uma condição da natureza humana pois, ao produzir, ao relacionar-se com a Natureza, o homem se exterioriza, aliena sua essência (o trabalho) através das coisas por ele criadas.

Trabalho assalariado: é típico do modo de produção capitalista, no qual o trabalhador, para sobreviver, vende ao empresário sua força de trabalho em troca de um salário. Essa forma de trabalho foi analisada por Marx e Engels, partindo do conceito de 'valor-trabalho' elaborado por David Ricardo e Adam Smith. Segundo esse conceito, o trabalho incorporado ao produto é o elemento comum a toda espécie de mercadoria, fenômeno que determina as relações de troca. Na análise marxista a capacidade de trabalho recebe a denominação de *trabalho abstrato*, e sua realização prática na produção é o *trabalho concreto*.

Trabalho morto: De acordo com a concepção marxista do valor, é o trabalho já realizado e portanto cristalizado em determinada mercadoria. É sinônimo de trabalho passado. O trabalho morto só pode aparecer na forma de uma determinada mercadoria ou produto.

Trabalho vivo: De acordo com a concepção marxista de valor é a força de trabalho posta em ação (criando valor) na elaboração de uma determinada mercadoria.



Truste: Tipo de estrutura em que várias empresas, já detendo a maior parte de um mercado, combinam-se ou fundem-se para assegurar esse controle estabelecendo preços elevados que lhes garantam altas margens de lucro. Os trustes são proibidos por lei em muitos países, mas de eficiência duvidosa.

Valor: Conceito fundamental da Economia Política que designa o atributo que dá aos bens materiais sua qualidade de bens econômicos. Desde Aristóteles começou a ser estabelecida a distinção entre o valor de uso e o valor de troca: o primeiro diz respeito às características físicas dos bens que os tornam capazes de serem usados pelo homem, ou seja, da satisfazer necessidades de qualquer ordem, materiais ou ideais; já o segundo indica a proporção em que os bens são intercambiados uns pelos outros, seja diretamente, seja indiretamente, por intermédio do dinheiro. Somente na ordem moderna, William Petty seria o primeiro a definir o trabalho como conteúdo do valor e, por conseguinte, como determinante do valor de troca. Adam Smith desenvolveu a teoria do valor-trabalho, afirmando que o trabalho é a única medida real e definitiva do valor das mercadorias, distinguindo-se de se preço nominal em dinheiro. Por sua vez, David Ricardo demonstrou que o próprio valor do trabalho variava com o preço dos artigos necessários à subsistência dos operários, o que se refletia no salário e no valor das mercadorias por eles produzida. Karl Marx definiu o valor pelo tempo de trabalho socialmente necessário à produção de uma mercadoria; da análise da força de trabalho, como mercadoria do tipo especial, extraiu a teoria da mais-valia. Em contraposição à teoria objetiva do valor-trabalho, surgiu, no final do século XIX, a teoria do Marginalismo, que subjetivou o conteúdo do valor, fundamentando-o na utilidade marginal.”

Valor de troca: Para Adam Smith, valor de troca é a faculdade que a posse de determinado objeto oferece de compra com ele outras mercadorias. Valor de troca é a capacidade de obter riquezas. Para explicá-lo, Smith parte da concepção de que a troca de mercadorias é, na realidade, troca do trabalho necessário para a produção dessas mercadorias. Embora o valor de troca de determinado bem seja dado pelo trabalho que nele foi empregado, o



que acontece é que esse valor nas mercadorias é estimado pela quantidade de moeda que o possuidor recebe em troca dele. [...] Para Ricardo, valor de troca são as relações entre as quantidades de trabalho contidas nas mercadorias. Para Marx, o valor de troca é determinado pela quantidade de trabalho contida na força de trabalho, ou seja, pelo trabalho socialmente necessário para produzir os meios de subsistência, em determinado momento histórico. Na teoria subjetiva do valor, Menger define valor de troca como a importância que determinados bens têm para os indivíduos. Isso porque a propriedade desses bens lhes permite satisfazer suas necessidades, por meio da troca desses bens.



LEGISLAÇÃO

Lei n. 9.601, de 21 de janeiro de 1998

Dispõe sobre o contrato de trabalho por prazo determinado e dá outras providências.

O P R E S I D E N T E D A R E P Ú B L I C A

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º As convenções e os acordos coletivos de trabalho poderão instituir contrato de trabalho por prazo determinado, de que trata o art. 443 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, independentemente das condições estabelecidas em seu § 2º, em qualquer atividade desenvolvida pela empresa ou estabelecimento, para admissões que representem acréscimo no número de empregados.

§ 1º As partes estabelecerão, na convenção ou acordo coletivo referido neste artigo:

I - a indenização para as hipóteses de rescisão antecipada do contrato de que trata este artigo, por iniciativa do empregador ou do empregado; não se aplicando o disposto nos arts. 479 e 480 da CLT;

II - as multas pelo descumprimento de suas cláusulas.

§ 2º Não se aplica ao contrato de trabalho previsto neste artigo o disposto no art. 451 da CLT.

§ 3º (VETADO)

§ 4º São garantidas as estabilidades provisórias da gestante; do dirigente sindical ainda que suplente; do empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes; do empregado acidentado, nos termos do art. 118 da Lei n.º 8.213, de 4 de julho de 1991, durante a vigência do contrato por prazo determinado, que não poderá ser rescindido antes do prazo estipulado pelas partes.

Art. 2º Para os contratos previstos no artigo anterior, são reduzidas, por dezoito meses, a contar da data de publicação desta Lei:



I - a cinquenta por cento de seu valor vigente em 1º de janeiro de 1996. às alíquotas das contribuições sociais destinadas ao Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Social do Comércio - SESC, Serviço Social do Transporte - SEST, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC, Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte - SENAT Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE e Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, bem como ao salário educação e para o financiamento do seguro de acidente do trabalho;

II - para dois por cento, a alíquota da contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, de que trata a Lei n.º 8.036, de 11 de maio de 1990.

Parágrafo único. As partes estabelecerão, na convenção ou acordo coletivo, obrigação de o empregador efetuar, sem prejuízo do disposto no inciso II deste artigo; depósitos mensais vinculados, a favor do empregado, em estabelecimento bancário, com periodicidade determinada de saque.

Art. 3º O número de empregados contratados nos termos do art. 1º desta Lei observará o limite estabelecido no instrumento decorrente da negociação coletiva, não podendo ultrapassar os seguintes percentuais, que serão aplicados cumulativamente:

I - cinquenta por cento do número de trabalhadores, para a parcela inferior a cinquenta empregados;

II - trinta e cinco por cento do número de trabalhadores, para a parcela entre cinquenta e cento e noventa e nove empregados; e

III - vinte por cento do número de trabalhadores, para a parcela acima de duzentos empregados.

Parágrafo único. As parcelas referidas nos incisos deste artigo serão calculadas sobre a média aritmética mensal do número de empregados contratados por prazo indeterminado do estabelecimento, nos seis meses imediatamente anteriores ao da data de publicação desta Lei.



Art. 4º As reduções previstas no art. 2º serão asseguradas desde que, no momento da contratação:

I - o empregador esteja adimplente junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS;

II - o contrato de trabalho por prazo determinado e a relação mencionada no § 3º deste artigo tenham sido depositados no Ministério do Trabalho.

§ 1º As reduções referidas neste artigo subsistirão enquanto:

I - o quadro de empregados e a respectiva folha salarial, da empresa ou estabelecimento, fossem superiores às respectivas médias mensais dos seis meses imediatamente anteriores ao da data de publicação desta Lei; e

II - o número de empregados contratados por prazo indeterminado for, no mínimo, igual à média referida no parágrafo único do art. 3º.

§ 2º O Ministério do Trabalho tornará disponíveis ao INSS e ao Agente Operador do FGTS as informações constantes da convenção ou acordo coletivo de que trata o art. 1º e do contrato de trabalho depositado, necessárias ao controle do recolhimento das contribuições mencionadas, respectivamente, nos incisos I e II do art. 2º desta Lei.

§ 3º O empregador deverá afixar no quadro de avisos da empresa, cópias do instrumento normativo mencionado no art. 1º e da relação dos contratados, que conterà dentre outras informações o nome do empregado número da Carteira de Trabalho e Previdência Social o número de inscrição do trabalhador no Programa de Integração Social - PIS e as datas de início e de término do contrato por prazo determinado.

§ 4º O Ministro do Trabalho disporá sobre as variáveis a serem consideradas e a metodologia de cálculo das médias aritméticas mensais de que trata o § 1º deste artigo.

Art. 5º As empresas que, a partir da data de publicação desta Lei, aumentarem seu quadro de pessoal em relação à média mensal do número de empregos no período de referência mencionado no artigo anterior terão preferência na obtenção de recursos no âmbito dos programas executados pelos estabelecimentos federais de crédito, especialmente junto ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES.



Art. 6º O art. 59 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 59.

§ 2º Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de cento e vinte dias, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias.

§ 3º Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma do parágrafo anterior, fará o trabalhador jus ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão".

Art. 7º O descumprimento, pelo empregador, do disposto nos arts. 3º e 4º desta Lei sujeita-o a multa de quinhentas Unidades Fiscais de Referência - UFIR, por trabalhador contratado nos moldes do art. 1º, que se constituirá receita adicional do Fundo e Amparo ao Trabalhador - FAT, de que trata a Lei no 7.998, de 11 de janeiro de 1990.

Art. 8º O Poder Executivo regulamentará esta Lei no prazo de trinta dias, contado a partir da data de sua publicação.

Art. 9º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 10. Revogam-se as disposições em contrário.

Brasília, 2 de janeiro de 1998; 177º da Independência e 110º da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO

Paulo Paiva



Decreto n. 2.490, de 4 de Fevereiro de 1998. (D.O.U. de 05/02/98)

Regulamenta a Lei n.º 9.601, de 21 de janeiro de 1998, que dispõe sobre o contrato de trabalho por prazo determinado e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 84, inciso IV, da Constituição, e tendo em vista o disposto na Lei nº 9.601, de 21 de janeiro de 1998,

DECRETA:

Art. 1º As convenções e os acordos coletivos de trabalho poderão instituir contrato de trabalho por prazo determinado, de que trata o art. 443 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, independentemente das condições estabelecidas em seu § 2º, em qualquer atividade desenvolvida pela empresa ou estabelecimento, para admissões que representem acréscimo no número de empregados.

Parágrafo único. É vedada a contratação de empregados por prazo determinado, na forma do **caput**, para substituição de pessoal regular e permanente contratado por prazo indeterminado.

Art. 2º Fica o empregador obrigado a anotar na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do empregado a sua condição de contratado por prazo determinado, com indicação do número da lei de regência, e a discriminar em separado na folha de pagamento tais empregados.

Art. 3º Em relação ao mesmo empregado, o contrato por prazo determinado na forma da Lei n.º 9.601, de 21 de janeiro de 1998, será de no máximo dois anos, permitindo-se, dentro deste período, sofrer sucessivas prorrogações, sem acarretar o efeito previsto no art. 451 da CLT.

Parágrafo único. O contrato por prazo determinado poderá ser sucedido por outro por prazo indeterminado.



Art. 4º Os depósitos mensais vinculados previstos no art. 2º, parágrafo único, da Lei n.º 9.601/98, serão estipulados pelas partes nas convenções ou acordos coletivos.

§ 1º As partes deverão pactuar sobre o valor dos depósitos mensais vinculados, o estabelecimento bancário receptor, a periodicidade de saque e as demais condições inerentes.

§ 2º O pacto acerca dos depósitos mensais vinculados não desonera o empregador de efetuar os depósitos para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

§ 3º Os depósitos de que trata o **caput** deste artigo não têm natureza salarial.

Art. 5º A média aritmética prevista no art. 3º, parágrafo único, da Lei n.º 9.601/98, abrangerá o período de 1º de julho a 31 de dezembro de 1997.

§ 1º Para se alcançar a média aritmética, adotar-se-ão os seguintes procedimentos:

a) apurar-se-á a média mensal, somando-se o número de empregados com vínculo empregatício por prazo indeterminado de cada dia do mês e dividindo-se o seu somatório pelo número de dias do mês respectivo;

b) apurar-se-á a média semestral pela soma das médias mensais dividida por seis.

§ 2º Os estabelecimentos instalados ou os que não possuíam empregados contratados por prazo indeterminado a partir de 1º de julho de 1997 terão sua média aritmética aferida contando-se o prazo de seis meses a começar do primeiro dia do mês subsequente à data da primeira contratação por prazo indeterminado.

Art. 6º Fixada a média semestral, para se alcançar o número máximo de empregados que poderão ser contratados na modalidade do contrato por prazo determinado nos termos da Lei n.º 9.601/98, proceder-se-á da seguinte forma:

I - para estabelecimentos com média semestral até 49 empregados, aplicar-se-á o percentual de cinquenta por cento;

II - para estabelecimentos com média semestral de cinquenta a 199 empregados, subtrair-se-á 49 empregados, aplicando-se o percentual de 35% sobre o remanescente, somando-se ao resultado 24,5 empregados;



III - para estabelecimentos com média semestral igual ou superior a duzentos empregados, subtrair-se-á 199 empregados e aplicar-se-á o percentual de vinte por cento sobre o remanescente, somando-se ao resultado 77 empregados.

Parágrafo único. No resultado obtido nos termos deste artigo, as frações decimais até quatro décimos serão desprezadas, considerando-se o número inteiro, e para as frações decimais iguais ou superiores a cinco décimos considerar-se-á o número inteiro imediatamente superior.

Art. 7º A redução de alíquotas prevista no art. 2º da Lei n.º 9.601/98, será assegurada mediante depósito no órgão regional do Ministério do Trabalho do contrato escrito firmado entre empregado e empregador.

§ 1º Para efetuar o depósito, o interessado apresentará os seguintes documentos:

a) requerimento de depósito, dirigido ao Delegado Regional do Trabalho, onde o empregador declarará, sob as penas da lei, que no momento da contratação se encontra adimplente junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e FGTS e que as admissões representam acréscimo no número de empregados e obedecem aos percentuais legais;

b) cópia da convenção ou acordo coletivo;

c) segunda via dos contratos de trabalho por prazo determinado;

d) relação dos empregados contratados, que conterà, dentre outras informações, o número da CTPS, o número de inscrição do trabalhador no Programa de Integração Social - PIS e as datas de início e de término do contrato especial por prazo determinado.

§ 2º Para a prorrogação do contrato de trabalho, exigir-se-á depósito do novo instrumento no órgão regional do Ministério do Trabalho.

Art. 8º O Ministério do Trabalho, por intermédio de cada Delegacia Regional do Trabalho, comunicará mensalmente ao órgão regional do INSS e ao agente operador do FGTS, para fins de controle do recolhimento das contribuições mencionadas nos incisos I e II do art. 2º da Lei n.º 9.601/98, os dados disponíveis nos contratos depositados, principalmente:

I - qualificação da empresa;

II - nome, número da CTPS e número do PIS do empregado;



III - data de início e de término dos contratos de trabalho;

IV - outras informações relevantes da convenção ou acordo coletivo.

Art. 9º Os sindicatos ou empregados prejudicados poderão denunciar ao órgão regional do Ministério do Trabalho situações de descumprimento da Lei n.º 9.601/98.

Art. 10. A inobservância de quaisquer dos requisitos previstos na Lei n.º 9.601/98 e neste Decreto descaracteriza o contrato por prazo determinado na forma do art. 1º da referida Lei, que passa a gerar os efeitos próprios dos contratos por prazo indeterminado.

Art. 11. Caberá à fiscalização do Ministério do Trabalho e do INSS, no âmbito de suas competências, observar o fiel cumprimento das disposições contidas na Lei n.º 9.601/98 e neste Decreto.

Art. 12. As penalidades previstas no art. 7º da Lei n.º 9.601/98, serão aplicadas pela autoridade competente do Ministério do Trabalho, de acordo com o disposto no Título VII da CLT, e pela autoridade competente do INSS, de acordo com o Decreto n.º 2.173, de 5 de março de 1997.

Art. 13. Caberá ao INSS e ao agente operador do FGTS expedir atos normativos referentes aos recolhimentos da sua área de competência, previstos nos incisos I e II do art. 2º da Lei n.º 9.601/98.

Art. 14. Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 4 de fevereiro de 1998; 177º da Independência e 110º da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO

Paulo Paiva