

12 STF E REFORMA TRABALHISTA: DISPUTAS SOBRE O DIREITO DO TRABALHO E A CONSTITUIÇÃO DE 1988

O resumo se refere ao projeto “Concepções do Direito do Trabalho em disputa nas interpretações judiciais em tempos de reformas”, EDITAL UFJF PIBIC /VIC -Vigência: 2020–2021

Karen Artur¹,
Ana Carla Souza Ferreira²

Palavras-chave: STF; reforma trabalhista; Constituição.

APRESENTAÇÃO

É notória a presença de intensos debates produzidos pela participação de atores sociais e outras instituições nos debates judiciais no Supremo Tribunal Federal (STF) acerca das questões trabalhistas, especialmente com a reforma trabalhista, havendo o uso estratégico, por entidades, de ações para redirecionar os sentidos do Direito do Trabalho no país, a favor do mercado.

A Reforma Trabalhista consiste no conjunto normativo, principalmente a Lei nº 13.467/2017 e a Lei nº 13.429/2017, aprovado no ano de 2017 (mas não apenas, considerando sua antecipação e sua continuidade na interpretação judicial), cujo teor flexibilizante modificou frontalmente as disposições anteriores da Consolidação das Leis Trabalhistas e o próprio sentido do Direito do Trabalho. Segundo Manzano (2021), as forças políticas e sociais envoltas à Reforma centravam seus argumentos em torno de teorias econômicas de fácil aderência e marcado simplismo.

Krein (2018) divide o âmbito de atuação da Reforma Trabalhista em dois. Primeiramente, a Reforma transformou práticas já existentes no mercado de trabalho em lei, apenas conferindo a legitimidade necessária a certos métodos já adotados. Por outro lado, as modificações na CLT buscaram elaborar um “novo cardápio” de possíveis escolhas aos empregadores, de sorte que eles possam adequar a forma de contratação, o regime salarial, a jornada de trabalho e a própria negociação das condições de trabalho em conformidade central

¹ Coordenadora do projeto.

² Aluna da graduação da Faculdade de Direito da UFJF.

com as necessidades do mercado.

Podem ser destacados como os principais eixos modificados pela Reforma de 2017 a liberalização da terceirização sem restrições (inclusive para atividades fim), a inserção de uma nova forma de contratação denominada contrato de trabalho intermitente, a prevalência do negociado sobre o legislado, a mudança, sem transição, da forma de financiamento dos sindicatos, a possibilidade de negociação individual em temas de jornada de trabalho, a eliminação da ultratividade, a colocação de obstáculos para a prestação jurisdicional da Justiça do Trabalho, entre outros que trouxeram desafios para o direito coletivo.

Como já se passaram quatro anos desde a Reforma, muitos resultados dela já são sentidos na cena social. Manzano (2021) fala em reflexos nas taxas de investimento produtivo, em problemas com a produtividade do trabalho, em perda competitividade das empresas externamente e, na mais expressiva consequência, qual seja, o rebaixamento do poder de consumo da população em geral. Esta última afeta fortemente o desenvolvimento econômico da nação, comprovando o efeito contrário daquele desejado pelos defensores da Reforma.

Conforme Brown (2015), a racionalidade neoliberal do Estado toma forma quando ele passa a atuar como se fosse o administrador de uma sociedade empresária, dissociando os valores de liberdade, igualdade e justiça social em nome de políticas econômicas. Assim, o desenvolvimento almejado é exclusivamente econômico, sendo direcionados todos esforços, inclusive a relativização de direitos básicos, em nome desse chamado progresso. Nesse cenário, as instituições democráticas passam a intervir para reafirmar as propostas do mercado, a fim de estimular a competição, priorizando seus valores em detrimento de outros.

O STF tornou-se o principal locus de disputas sobre o Direito do Trabalho e sobre a Reforma - mesmo antes de sua edição - ao aceitar demandas pela contestação de decisões judiciais da Justiça do Trabalho sobre a terceirização do trabalho. Assim sendo, a Corte sinalizou sua posição sobre a legitimidade de uma legislação sem restrição à livre iniciativa. Com isso, várias são as ADIs, ADPFs e recursos com repercussão geral que visam afastar do TST (e da Justiça do Trabalho) de decisões atinentes à sua competência, consolidando a Suprema Corte no centro da discussão sobre a (in)constitucionalidade das mudanças na área trabalhista, conforme observado pelo recente livro editado pelo Observatório do STF (DUTRA, MACHADO, 2021).

A partir da importância das decisões da Corte para o Direito do Trabalho e, especialmente considerando suas mais recentes decisões na área, trabalhou-se como hipótese de pesquisa a incorporação, por parte STF, de propósitos de flexibilização de institutos basilares do Direito do Trabalho na questão da terceirização, do contrato de trabalho intermitente e da

prevalência do negociado sobre o legislado, direcionando o Direito do Trabalho a um distanciamento de suas linhas institucionais fundantes de proteção, pactuadas na Constituição Federal.

METODOLOGIA DE TRABALHO

Como recorte temporal da pesquisa, os esforços centraram-se em decisões referentes à Reforma Trabalhista de 2017, dando continuidade a outros relatórios de pesquisa do grupo Trabalho, Direito e Justiça, já desenvolvidos junto à PROPEP/UFJF. Dentre as preocupações do projeto, a seleção de temas foi decidida após a constatação de existência de algum direcionamento da Corte, a partir de votos públicos de relatores e ministros, bem como da possibilidade de fratura na sistemática de regulação e de interpretação do Direito do Trabalho via legitimação dessas mudanças.

O balanço dos sentidos do Direito do Trabalho deu-se, primeiramente, nos argumentos encontrados em decisão central do STF, na ADI nº 5685 (BRASIL, 2020a), norteadora da nova regulação da terceirização no país, tema no qual, desde decisões anteriores, já se encontravam as ideias direcionadoras das mudanças no papel do Direito do Trabalho pretendido pela Corte. Em seguida, realizou-se o mapeamento dessas visões a partir não apenas dos votos publicados (ainda que não haja uma decisão final), mas dos argumentos encontrados na petição inicial da ADI 5826 (BRASIL, 2020b) contra o contrato intermitente, e, principalmente, dos atores que se manifestaram a favor de sua adoção com a reforma trabalhista. Na terceira parte, embora não haja uma decisão do Pleno, adentrou-se no tema da prevalência do negociado sobre o legislado, em sua feição trazida com a reforma, especialmente como vem sendo tratado pelos atores sociais junto à Corte, em âmbito de repercussão geral.

Para análise desse papel de destaque do STF e das mudanças na área trabalhista trazidas pela instituição, a presente pesquisa inspira-se na abordagem no institucionalismo histórico, o qual analisa a forma pela qual as instituições podem abarcar, em seus discursos, lógicas aparentemente contraditórias em relação às suas diretrizes fundamentais, redefinindo a porção de poder destinada a grupos específicos, através de práticas e posicionamentos reiterados. Tais estratégias são capazes de constituir novas formas de se fazer o direito e de se pensar a própria instituição (HALL; TAYLOR, 2003).

RESULTADOS

As decisões mais recentes sobre a terceirização se direcionam para minimizar o papel da Justiça do Trabalho. Nessa visão, no limite, as disputas sobre o direito devem ser afastadas. Isso diante de algumas “certezas” que sempre são recorrentes, quais sejam: diminuir custos aumenta empregos; as mudanças trazidas pela reforma não trazem precarização; não há conflitos já que o único sentido que todos devem almejar, enfim, de que o direito máximo a ser protegido é o da livre iniciativa, valendo-se, assim, de uma linguagem do mercado do que dever ser o Direito do Trabalho para desconstitucionalizar o pacto político de 1988. Cristiano Paixão e Ricardo Lourenço Filho (2020) enxergam nessa postura um “ativismo judicial da destruição, que ataca diretamente um dos núcleos da Constituição”. Os autores denominam tal processo de desconstitucionalização para a formação de um Direito do Trabalho de exceção.

Em relação ao tema do contrato intermitente, AGU, PGR, entidades empresariais e a ABMT reforçam a visão de que qualquer trabalho, ainda que distante dos ditames constitucionais, é legítimo, em virtude de possibilitar maior flexibilidade às demandas da economia. Mas, além disso, destacam-se os argumentos que buscam legitimar as interpretações que, na realidade, implicam desconstitucionalização de direitos, embora sejam apresentadas como atualizações democráticas, ao atenderem o mercado. Por sua vez, enquanto o relator da ADI objeto desta pesquisa buscou defender a importância da regulação do mercado e o quanto distante está a normatização do contrato intermitente da segurança pretendida para os trabalhadores, os demais ministros que já votaram justificaram não apenas essa forma de contratação, mas o papel do legislador em inovar o ordenamento diante das necessidades do mercado, vistas como naturais, minimizando ou mesmo negando as incompatibilidades com a Constituição de 1988³.

No STF, após mudança de posicionamento, a questão da prevalência do negociado sobre o legislado, que era considerada infraconstitucional, foi colocada em Plenário Virtual na forma do Tema nº 1046 de Repercussão Geral (BRASIL, 2019). Segundo Souto Maior (2020), o que deverá ser definido nesse julgamento é a explicitação ou não de vantagens compensatórias nos instrumentos negociais coletivos que restringem direitos trabalhistas. Em 2019, o Ministro Gilmar Mendes suspendeu todo e qualquer processo que versasse sobre o Tema 1046, representando à Justiça do Trabalho considerável estagnação para a prestação jurisdicional

³ Aqui encontram-se resultados do trabalho apresentado no XVII Encontro da ABET (Associação Brasileira de Estudos do Trabalho) por pesquisadores e colaboradores do Grupo TRADJUST: ARTUR, Karen; FREITAS, Lígia Barros de; REIS, Thiago Crisóstomo Cruz; FERREIRA, Ana Carla Souza. Contrato Intermitente e o Redirecionamento da Constituição no STF, Anais do Encontro Nacional da ABET: Crises e horizontes do trabalho a partir da periferia. Uberlândia (MG), Universidade Federal de Uberlândia, 2021 (online). Disponível em: https://www.even3.com.br/anais/abet_trabalho2021/343078-contrato-intermitente-e-o-redirecionamento-da-constituicao-no-stf/. ISSN:2318-9517.

(SOUTO MAIOR, 2020).

Os principais raciocínios elaborados pelos terceiros interessados favoráveis à primazia do negociado sobre o legislado dividem-se em quatro eixos. Primeiramente, figura a crítica aos processos legislativos habituais que não conseguem acompanhar a dinamicidade do ramo empresarial. O segundo ponto de apoio à argumentação importa para o Direito do Trabalho, sem ressalvas, a lógica privatística contratual, sem maiores verificações da manutenção do equilíbrio da relação entre os empregadores e o órgão coletivo representante dos trabalhadores. Assim, qualquer intervenção que procure balizar as prestações e contraprestações, estaria exercendo ingerência estatal frente à autonomia privada. O terceiro argumento enfatiza a força do movimento sindical, como se o fato de existirem várias entidades sindicais fizesse com que todas as convenções e acordos coletivos estivessem, automaticamente, validados. Tem-se, portanto, um quadro de argumentos que não se sustentam, já que não se pode afirmar, pura e simplesmente, uma paridade de armas no âmbito coletivo do direito do trabalho, sem um olhar sobre os efeitos dos arranjos institucionais nessas relações.

Do ponto de vista da OIT, a qual foi estrategicamente demandada pelos atores trabalhistas na defesa do Direito do Trabalho face à Reforma Trabalhista, “não há real negociação coletiva sem a previsão de contrapartidas adequadas, concessões mútuas, entre as partes estipulantes” (PORTO; DA ROCHA; LAU, 2019, p. 135). Desse modo, não pode ser legítimo um arranjo que nasça para abrupta ou incrementalmente, ser fonte de retrocesso nos direitos sociais.

Assim, o mercado como supremo regulador da vida coletiva- aqui representado pelos atores que levaram suas demandas flexibilizadoras nos temas estudados- tem encontrado no Supremo Tribunal Federal uma instituição central para impor sua visão de liberdade, em detrimento de outras concepções que efetivamente buscam reequilibrar relações sociais.

REFERÊNCIAS

ARTUR, Karen *et al.* Contrato Intermitente e o Redirecionamento da Constituição no STF, **Anais do Encontro Nacional da ABET: Crises e horizontes do trabalho a partir da periferia.** Uberlândia (MG), Universidade Federal de Uberlândia, 2021 (online). Disponível em: https://www.even3.com.br/anais/abet_trabalho2021/343078-contrato-intermitente-e-o-redirecionamento-da-constituicao-no-stf/. ISSN:2318-9517.

ARTUR, Karen, GRILLO, Sayonara. Terceirização e arenas de reconfiguração do Direito do Trabalho no Brasil. **Revista de Estudos Institucionais**, v.6, n. 3, set./dez. 2020 p. 1184-1213.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal - **Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI) 5685**,

5686, 5687 e 5735 - Terceirização. Relator: Gilmar Ferreira Mendes, 2020a.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Pleno – **Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI) 5826, 5829 e 6154** - Contrato de trabalho intermitente. Relator: Edson Fachin, 2020b.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal - **Tema nº 1046 (ARE nº 11211633 - GO)**. Validade da norma coletiva de trabalho que limita ou restringe direito trabalhista não assegurado constitucionalmente. Relator: Gilmar Ferreira Mendes, 2019.

BROWN, Wendy. **Undoing the Demos: neoliberalism's stealth revolution**. New York: Zone Books, 2015.

DUTRA, Renata; MACHADO, Sidnei (org.). **O Supremo e a reforma trabalhista: a construção jurisprudencial da Reforma Trabalhista de 2017 pelo Supremo Tribunal Federal**. Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2021. 513 p. DOI: 10.22350/9786559171590. Disponível em: <https://www.editorafi.com/159stf>. Acesso em: 15 jun. 2021.

HALL, Peter A e TAYLOR, Rosemary C. R. As três versões do neoinstitucionalismo. **Lua Nova**. 2003, n.58, p.193-223.

KREIN, José Dari. O desmonte dos direitos, as novas configurações do trabalho e o esvaziamento da ação coletiva: consequências da reforma trabalhista. **Tempo social**, v. 30, p. 77-104, 2018.

MANZANO, Marcelo Prado Ferrari. Impactos Econômicos da Reforma Trabalhista. *In*: KREIN, José Dari *et al.* **O Trabalho Pós-Reforma Trabalhista (2017)**. São Paulo: Cesit: Centro de Estudos Sindicais e Economia do Trabalho, 2021. v. 1, cap. 1, p. 18 - 55. ISBN 978-65-9994461.

PAIXÃO, Cristiano; FILHO, Ricardo Lourenço. O STF e o Direito do Trabalho: as três fases da destruição. **ANAMATRA: ASSOCIAÇÃO NACIONAL DOS MAGISTRADOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO**. 30 de junho de 2021. Disponível em: <https://www.anamatra.org.br/artigos/30068-o-stf-e-o-direito-do-trabalho-as-tres-fases-da-destruicao>. Acesso em: 6 ago. 2021.

PORTO, Lorena Vasconcelos; DA ROCHA, Cláudio Janotii; LAU, Ana Isabella Bezerra. A prevalência do negociado sobre o legislado: a análise da inconveniência dos arts. 611-A e 611-B da CLT diante dos limites da autonomia. *In*: EÇA, Vítor Salino de Moura. **Direito Internacional do Trabalho**. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2019. p. 127-146.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. O Tema 1046 do STF e a urgência da retomada da atuação por inteiro da Justiça do Trabalho na pandemia (e sempre). **Blog Jorge Luiz Souto Maior**, [S. l.], 26 maio 2020. Disponível em: <https://www.jorgesoutomaior.com/blog/o-tema-1046-do-stf-e-a-urgencia-da-retomada-da-atuacao-por-inteiro-da-justica-do-trabalho-na-pandemia-e-sempre>. Acesso em: 28 ago. 2021.