



Daniel Amaral: Reforma traz insegurança ao Direito do Trabalho

A segurança jurídica é princípio basilar de todo e qualquer Estado de Direito. Saber as regras do jogo (e como se pode jogar) é um bem valioso, tal como uma premissa indispensável para um ambiente que se propõe a ser fértil ao empreendimento, à produção e à pacificação de suas relações. É de segurança jurídica que necessitam as empresas. É a falta dela que as aflige atualmente, embora muitas vezes se pretenda encontrar outros alçozes, sobretudo no campo do Direito do Trabalho.

O governo, ao propor o que sói chamar de minirreforma trabalhista, cujo anunciado pretexto é a geração de empregos, deveria, independente de qualquer viés que se pretenda adotar, buscar conferir segurança jurídica ao ordenamento trabalhista.

A primeira leitura do texto do projeto de lei remetido ao Congresso Nacional deixa a impressão de que o governo ou não atentou para tanto, ou não sabe como fazê-lo.

Não! Dirão os discordantes. O governo está a propor que os entes coletivos busquem suas próprias soluções, criando suas próprias regras, em tese mais adequadas às suas condições e peculiaridades. Nada mais legítimo e democrático...

De fato, há um fetiche em torno do “negociado sobre o legislado”, como se desta fórmula fosse possível extrair a cura para todos os males. De igual modo, há uma exacerbada expectativa de que o prestígio da negociação coletiva, se exitosa a proposta do Executivo, proporcionará a criação de postos de trabalho e reduzirá o número de discussões trabalhistas.

Façamos uma reflexão:

A proposta, dentre outros pontos, contempla a inserção do artigo 611-A no texto celetista. Esse artigo, inserido na legislação ordinária, confere “força de lei” a diversos aspectos que forem objeto de negociação, com destaque para flexibilização do cumprimento da jornada, trabalho remoto, remuneração por produtividade, dentre outros.

Da forma como posto, o artigo textualmente confere à negociação coletiva, aparentemente, uma ampla possibilidade de disposição sobre as matérias ali elencadas, onde as partes criariam sua própria “lei”.

Esquecem, contudo, os mentores da proposta e todos aqueles que a enxergam como presente de Natal que as normas coletivas nunca foram infensas ao crivo de uma análise constitucional e, obviamente, assim continuarão, cabendo aos magistrados e tribunais analisar a validade das mesmas, sobretudo sob a ótica da Constituição Federal, de modo a resguardar direitos ali previstos, notadamente aqueles constantes no artigo 7º, assim como verificar a higidez do ajuste em si.

Ora, se a até a lei, fruto de norma legislada, é questionada sob a ótica constitucional, por que a norma coletiva firmada com base no “novo” artigo 611-A da CLT não será? Esqueceu-se de que boa parte das normas coletivas censuradas pelo Poder Judiciário o foram por questão de óbices Constitucionais — e não simplesmente por lei (ordinária), obstáculo esse que o arremedo do artigo 611 decerto não poderá



ultrapassar.

Nessa senda, autorizar os atores da negociação coletiva a criar sua própria lei, em um universo tão amplo, com a ilusória impressão de que as possibilidades negociais dentro dos temas ali postos é inesgotável, pode, ao invés de pacificar relações, criar conflitos no futuro voltando a alimentar um ciclo de insegurança jurídica.

Tomemos dois exemplos:

Imagine-se a hipotética situação de uma norma que estabeleça a possibilidade de se remunerar o empregado apenas pelo tempo em que o mesmo é efetivamente acionado, principalmente quando tal se dá segundo interesse da empresa, ajuste este que se dará sob o pretexto de se estar a criar regras próprias para o trabalho remoto remunerado por produtividade (ideia muito ouvida ultimamente, tida como brilhante e de vanguarda, para alguns).

Ok, trabalhou, recebeu. Não trabalhou, nada recebe. O raciocínio, aparentemente lógico e justo, esbarra em um simples obstáculo de ordem prática: o que acontecerá se o empregado foi acionado tão poucas vezes a ponto do somatório de sua contraprestação sequer atingir o mínimo legal ou de sua categoria? Garante-se o mínimo legal ou da categoria, não é óbvio? Bom, o texto da reforma não deixa isso claro, ao menos de forma expressa, o que dá azo a um posicionamento mais ortodoxo quanto à interpretação do texto no sentido de que se estabeleceu uma nova modalidade de trabalho desvinculada da garantia do salário mínimo legal, assim respaldada pela força inovadora e criadora na nova feição de norma coletiva que está a surgir. Há quem afirme que, nesse caso, o empregado terá mais disponibilidade podendo se dedicar a outras atividades além de seu contrato de emprego. Muito bom, exceto se cogitarmos a hipótese de o empregador não poder contar com o empregado quando este está a se dedicar a outras atividades para complementar a sua renda mensal, dada a insuficiência do proveito auferido junto à sua principal fonte pagadora.

O exemplo pode parecer grotesco, mas não é impossível ou inimaginável haja vista as manifestas sugestões de se implementar relações desse tipo. Uma situação dessa natureza certamente não passaria incólume pelas garantias insertas no inciso III do artigo 1º e do inciso IV do artigo 7º da CF/88, podendo ensejar a nulidade da norma coletiva, resultando em mais conflitos, demandas, discussões, dúvidas e incertezas, o que se traduz nada mais nada menos do que em insegurança jurídica.

O que dizer então sobre a possibilidade de se flexibilizar o cumprimento da jornada desde que respeitado o limite de 220 horas mensais?

É comum por parte dos incipientes no estudo do Direito do Trabalho a menção equivocada à carga mensal de 220 horas estabelecida em nossa legislação. Esse número na verdade corresponde ao divisor utilizado para o cálculo do valor da hora trabalhada para aquele que cumpre uma jornada de 44 horas semanais. O número 220, na verdade, contempla o somatório das horas de trabalho juntamente com os dias de repouso, servindo apenas como parâmetro para apuração do valor da hora trabalhada e apuração de direitos. O ordenamento vigente indica como balizas apenas os limites diário (8) e semanal (44), conforme disposição constitucional (inciso XIII do artigo 7), nada versando sobre um suposto limite de 220 horas mensais, número este que não é encontrado nem mesmo em uma operação aritmética



multiplicando-se o numero de horas laboradas na semana (ex: 44 horas multiplicado por 4,5 semanas equivale á 198).

Em síntese, observando-se um limite de 220 horas trabalhadas em um mês, na pratica o trabalhador passará a trabalhar mais do que 44 horas por semana (ou mais do que 8 horas por dia), sem que tal excesso configurasse hora extra.

Como dito, pautar-se em um limite mensal de 220 horas é um equívoco comum até mesmo para quem milita no Direito do Trabalho. Incomum é se deparar com ele em um badalado projeto de lei anunciado pelo presidente da Republica acompanhado de perto pelo ministro presidente do Tribunal Superior do Trabalho.

É de se indagar se o ponto em tela teve a intenção de, por via oblíqua e inadequada, implodir os limites do inciso XIII do artigo 7º, o que logicamente representa uma clara inconstitucionalidade, ou se, de fato, cuida-se de um deslize técnico (terrível para as circunstancias, aliás).

Mais me parece o segundo caso.

De toda a sorte, é obvio que uma norma coletiva que se pautasse no número de 220 horas trabalhadas como limite mensal (sem que configurasse labor extraordinário, nem mesmo para efeito de banco de horas) teria sua validade envolvida em um encarniçado debate de natureza constitucional, assim como seria um artigo inserido na CLT que assim dispusesse.

Essas observações levam a crer que o governo, ao confiar demasiadamente na autonomia negocial dos entes sindicais, pode não ter a real dimensão do que propõe, estando a desprezar ou menosprezar os efeitos que tais alterações possam a causar, principalmente no que toca a segurança jurídica, a qual se vê enfraquecida sempre que um acordo feito é alvo de questionamentos, principalmente um ajuste com a amplitude de uma norma coletiva de trabalho com potencial para disciplinar milhares de relações individuais.

Reformas e mudanças, com o passar do tempo, são necessárias a todo regramento jurídico. A questão aqui é a forma como as mudanças estão sendo propostas. A julgar pelos equívocos ou lacunas, a proposta se mostra carente de ajustes e de amadurecimento, sob pena de se fomentar insegurança jurídica, vindo a contribuir para o acréscimo do enorme número de demandas trabalhistas que abarrotam as varas e tribunais.

Mais nocivo do que ter contra si uma regra ruim é não saber se tal regra irá prevalecer.

Date Created

28/12/2016