

# Aplicação do princípio da não-discriminação ao trabalho a tempo parcial: comparações entre o direito comunitário europeu e o direito brasileiro

Vanessa Del Rio Szupszynski

## Resumo

Surgido na década de 70, o trabalho a tempo parcial é uma modalidade de trabalho, cuja duração do trabalho é reduzida. Nas relações de trabalho contemporâneas, um dos grupos de trabalhadores mais discriminados é o dos trabalhadores a tempo parcial. Em consequência dessa nova forma de precarização do trabalho, diversos ordenamentos jurídicos proíbem a discriminação entre trabalhadores a tempo parcial e trabalhadores a tempo integral. Este princípio está previsto tanto no direito comunitário europeu quanto no direito brasileiro. Todavia, as interpretações e aplicações desse princípio, em suas respectivas jurisdições, são notadamente diferentes. Este trabalho tem como objetivo principal apresentar as fontes normativas e jurisprudenciais do princípio da não-discriminação dos trabalhadores de contrato de trabalho a tempo parcial nos ordenamentos jurídicos internacional, comunitário europeu e interno.

**Palavras-chave:** discriminação; trabalhador; trabalho a tempo parcial; direito comparado.

## Introdução

O debate sobre os direitos humanos datam, no mínimo, à época de Kant para quem os direitos humanos eram um sinal do progresso moral da sociedade. Atualmente, diversas teorias jurídicas e sociais buscam compreendê-los, seja para justificá-los, seja para refutá-los. Nesse contexto, a Organização Internacional do Trabalho declarou, em 1998, os princípios e os direitos fundamentais no trabalho. Com efeito, um desses princípios é a eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação.<sup>1</sup> Nas relações de trabalho contemporâneas, um dos grupos de trabalhadores mais discriminados é o dos trabalhadores a tempo parcial.

O *part-time work* é uma modalidade de trabalho, cuja duração do trabalho é reduzida. Contrapõe-se ao *full-time work*, ou seja, ao trabalho a tempo integral, modalidade de trabalho clássica, sob o qual fundamenta quase a totalidade dos institutos jurídicos trabalhistas. Essa nova modalidade de trabalho surgiu na década de 70 e, principalmente, de 80, em decorrência da expansão do modo de produção toyotista. As primeiras regulamentações surgiram nos EUA e nos países da União Europeia na década de 90. No Brasil, o *part-time work* foi denominado de trabalho em regime de tempo parcial. O contrato de trabalho a tempo parcial não se confunde com o *fixed-term work*, que corresponde, no ordenamento jurídico brasileiro, ao contrato de trabalho a prazo determinado e que é regulamentado no direito comunitário europeu pela Diretiva 99/70/CE. Algumas das considerações feitas no Acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial foram que “ao longo dos últimos anos, o trabalho a tempo parcial tem tido impacto assinalável no emprego”, que essa modalidade de trabalho é uma “forma de trabalho flexível”, que o trabalho a tempo parcial é “característico do emprego em alguns sectores e actividades”.<sup>2</sup> Segundo a OIT, nos últimos 20 anos, essa nova modalidade de trabalho tem aumentado, principalmente, nos países mais desenvolvidos.<sup>3</sup> Dos 180 milhões de trabalhadores em relação de emprego na Europa em 2010, 34,9 milhões, isto é, aproximadamente, 19,4% eram trabalhadores a tempo parcial.<sup>4</sup>

Frente às transformações que as relações de trabalho vêm sofrendo, o direito do trabalho clássico, que se originou do Estado de bem-estar social, não é mais adequado para cumprir seu principal fundamento, que é proteger o trabalhador. Este, contudo, ainda nos dias de hoje, é, em regra, a parte hipossuficiente da relação de trabalho. Para que o direito do trabalho cumpra seu mister e regule o trabalho a tempo parcial conforme os princípios que fundamentam um ordenamento jurídico, são necessários estudos interdisciplinares pelo quais seja possível não apenas compreender o fenômeno social dessa nova modalidade de relação de trabalho, como também as formas de discriminação às quais ela se submete. Cabe, ademais, salientar que através do fenômeno da discriminação nas relações de trabalho é possível analisar a importância da justificação dos direitos fundamentais na esfera pública para a eficácia destes nas relações sociais da vida privada, ou seja, nas relações entre particulares.

<sup>1</sup> Artigo 2, alínea “d” da ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Declaração sobre os princípios e direitos fundamentais no trabalho e seu seguimento*. jun. de 1998. Disponível em: <<http://www.ilo.org>>. Acesso em: jun 2011.

<sup>2</sup> UNICE, CEE e CES. *Acordo-Quadro Relativo ao Trabalho a Tempo Parcial*, de 06 de junho de 1997. Jornal Oficial das Comunidades Europeias. Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu>>. Acesso em: jun. 2011.

<sup>3</sup> ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Conditions of work and employment programme. Part-time work. Information sheet n° WT-4*. jun. 2004. Disponível em: <<http://www.ilo.org>>. Acesso em: jun 2011.

<sup>4</sup> EUROSTAT. *European Union Labour Force Survey: annual results 2010*. n° 30/2011. Disponível em: <<http://epp.eurostat.ec.europa.eu>>. Acesso em: jun 2011. p. 2.

Este trabalho tem o objetivo de apresentar as fontes normativas e jurisprudenciais do instituto jurídico do contrato de trabalho a tempo parcial nos ordenamentos jurídicos internacional, comunitário europeu e interno, compreender o princípio de não-discriminação entre trabalhadores a tempos diferenciados nesses diferentes ordenamentos, compreender algumas das formas pelas quais esse instituto é experimentado na sociedade contemporânea e, principalmente, prestar considerações sobre esse instituto através de uma abordagem crítica.

## Metodologia

Os métodos de abordagem utilizados no desenvolvimento foram o dedutivo e o indutivo. Nas considerações finais, foi utilizado o método de abordagem dialético. O estudo foi desenvolvido através das técnicas de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial.

O presente trabalho objetivou apresentar um panorama do entendimento jurisprudencial sobre discriminação de trabalhadores a tempo parcial no direito comunitário europeu, demonstrando como são aplicadas, no caso concreto, as respectivas fontes normativas. Por conveniência e de forma não-aleatória, optou-se por analisar os julgados do Tribunal de Justiça na União Europeia do interregno entre o prazo final para transposição da Diretiva 97/81/CE, isto é, 20 de janeiro de 2000, e 30 de maio de 2011. A pesquisa qualitativa buscou identificar esses entendimentos e apresentá-los através dos julgados mais recentes do referido Tribunal. Dessa forma, foram selecionados três julgados acerca de questões prejudiciais suscitadas ao Tribunal de Justiça da União Europeia, nas quais é reconhecida a existência de discriminação de trabalhadores a tempo parcial em legislação nacional. Os julgados foram os processos C-395/08, C-396/08, C-55/07, C-56/07 e C-300/06.<sup>5</sup>

No presente trabalho, propõe-se ainda apresentar os entendimentos jurisprudenciais sobre discriminação de trabalhadores a tempo parcial no direito brasileiro, demonstrando como são aplicadas, no caso concreto, as respectivas fontes normativas. Por conveniência e de forma não-aleatória, optou-se por analisar todos os julgados do Tribunal Superior do Trabalho disponibilizados em seu banco de dados virtual<sup>6</sup> até 30 de maio de 2011. A pesquisa qualitativa e quantitativa identificou seis entendimentos jurisprudenciais acerca da matéria.

## Resultados e Discussão

No plano internacional, a Convenção nº 175 da OIT e a Recomendação 182 da OIT, ambas adotadas em 24 de junho de 1994, proíbem a discriminação entre trabalhadores a tempo parcial e trabalhadores a tempo integral. Em virtude de essas duas fontes normativas apresentadas terem sido ratificadas tanto pelo Brasil, como pela maioria dos países da União Europeia, é possível inferir que o princípio da não-discriminação de trabalhadores a tempo parcial é comum a esses dois ordenamentos jurídicos. Nos capítulos a seguir, será analisado como esse princípio vem sendo interpretado e aplicado nesses ordenamentos.

No direito comunitário europeu, a proibição de discriminação está prevista, dentre outros diplomas legais, nos artigos 12 e 13 do Tratado da União Europeia, norma fundamental desse ordenamento jurídico. A proibição de discriminação em matéria de trabalho e emprego também está prevista em diversas Convenções e Diretivas, em especial na Diretiva 2000/78/CE.<sup>7</sup> A proibição de discriminação do trabalhador a tempo parcial está prevista no Acordo-Quadro Relativo ao Trabalho a Tempo Parcial<sup>8</sup>, a Diretiva 97/81/CE<sup>9</sup> e a Diretiva 98/23/CE<sup>10</sup>.

Através da pesquisa jurisprudencial realizada no direito comunitário europeu, é possível inferir que as legislações nacionais que violem o princípio da não-discriminação de trabalhadores a tempo parcial são consideradas inválidas pelo Tribunal de Justiça com fundamento na Diretiva 97/81/CE. A principal conclusão é a de que a desigualdade de tratamento e de oportunidades dos trabalhadores a tempo parcial em relação ao trabalhador a tempo integral tem sido objeto de tutela jurisdicional da União Europeia. É possível afirmar que o princípio da não-discriminação de trabalhadores a tempo parcial é aplicado de forma tão extensa como a

<sup>5</sup> TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA. *Acórdãos dos Processos apensos C-395/08 e C-396/08, de 10 de junho de 2010, dos Processos apensos C-55/07 e C-56/07, de 24 de abril de 2008 e do Processo C-300/06, de 06 de dezembro de 2010.* Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu>>. Acesso em: jun. 2011.

<sup>6</sup> TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. *Consulta jurisprudencial.* Disponível em: <<http://www.tst.jus.br>>. Acesso em: mai. 2011. A ferramenta de consulta não informa o interregno consultado.

<sup>7</sup> CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA. *Diretiva 2000/78/CE*, de 27 de novembro de 2000. Jornal Oficial das Comunidades Europeias. Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu>>. Acesso em: jun. 2011.

<sup>8</sup> UNICE, CEE e CES. *Acordo-Quadro Relativo ao Trabalho a Tempo Parcial*, de 06 de junho de 1997. Jornal Oficial das Comunidades Europeias. Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu>>. Acesso em: jun. 2011.

<sup>9</sup> CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA. *Diretiva 97/81/CE*, de 15 de dezembro de 1997. Jornal Oficial das Comunidades Europeias. Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu>>. Acesso em: jun. 2011.

<sup>10</sup> CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA. *Diretiva 98/23/CE*, de 07 de abril de 1998. Jornal Oficial das Comunidades Europeias. Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu>>. Acesso em: jun. 2011.

prevista na Convenção nº 175 e na Recomendação nº 182. Nesse sentido, ele vem sendo aplicado não apenas no caso de discriminação direta, mas no caso de discriminação indireta também.

No direito interno brasileiro, o contrato de trabalho em regime de tempo parcial é um contrato de trabalho especial, cuja duração semanal é de, no máximo, 25h. Ele foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro pela Medida Provisória nº 1.709/98. Sucessivas Medidas Provisórias mantiveram o instituto, fazendo, contudo, as alterações necessárias a sua constitucionalidade. Atualmente, ele é mantido pela Medida Provisória nº 2.164-41 de 2001 e suas reedições, que incluíram o artigo 58-A na CLT. Quanto à proibição de discriminação, preceitua o *caput* do artigo 5º da CF/88<sup>11</sup> que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”. O inciso XLI do referido artigo reforça que “a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais”. Por essas proposições estarem contidas na seção de direitos fundamentais da CF/88, elas são consideradas normas de direito fundamental do ordenamento jurídico. O constituinte optou por reiterar essa norma nas relações de trabalho através do inciso XXX do artigo 7º, o qual proíbe a diferença de salário, de exercício de função e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil. Na legislação infraconstitucional, a Lei nº 9.029<sup>12</sup>, de 13 de abril de 1995, tipificou como crime “a adoção de qualquer prática discriminatória ou limitativa para efeito de acesso à relação de emprego ou sua manutenção”. Identificou-se que um entendimento jurisprudencial consolidado é muito relacionado com o trabalho em regime de tempo parcial, a Orientação Jurisprudencial nº 358 na Seção de Dissídios Individuais I do Tribunal Superior do Trabalho, que permite o salário mínimo e o piso salarial proporcionais à jornada reduzida.

A partir da pesquisa jurisprudencial realizada no direito interno brasileiro, a principal conclusão é a de que, ainda que de forma indireta, os precedentes jurisprudenciais do TST referem-se à remuneração. A exceção coube apenas ao último entendimento, cuja ocorrência deu-se exclusivamente no caso apresentado e que se fundamentou na saúde do trabalhador e no objeto jurídico do contrato de trabalho. A partir dos resultados da pesquisa, constatou-se que a maior parte dos julgados trata de matéria processual, tais como negação de reexame da matéria de fato em recurso de revista ou negação de provimento ao Agravo de Instrumento que não logra desconstituir os fundamentos do despacho que denegou seguimento ao Recurso de Revista. Foram encontradas muitas referências ao “princípio constitucional da isonomia”, pelo qual não se deve tratar situações diferentes (jornadas de trabalho diversas) de forma igualitária (percepção do mesmo valor salarial). É possível evidenciar pelos resultados obtidos é pouca suscitada a tutela jurisdicional do contrato de trabalho em regime de tempo parcial. Também é possível concluir que, no Brasil, o princípio da não-discriminação de trabalhadores a tempo parcial não é aplicado de forma tão extensa como a prevista na Convenção nº 175 e na Recomendação nº 182. Por último, é importante destacar que nenhum dos julgados encontrados trata da discriminação dos trabalhadores em regime de tempo parcial.

## Conclusões

O trabalho a tempo parcial é uma nova modalidade de trabalho decorrente do modo de produção toyotista e pode ser caracterizado como uma forma de flexibilização da relação de trabalho. No ordenamento comunitário europeu, evidenciou-se que a tutela jurisdicional do contrato de trabalho em regime de tempo parcial é pouca suscitada no Brasil. É possível aferir que o Acordo-quadro, as Diretivas e o Tribunal de Justiça funcionam como esfera pública, que, fundamentando argumentativamente o princípio da não-discriminação entre trabalhadores, justificam esse direito e o tornam mais eficaz nas relações sociais da vida privada. No ordenamento brasileiro, o contrato de trabalho em regime de tempo parcial é um claro exemplo de transposição de instituto jurídico do direito comparado. A hipótese fática desse instituto era possível antes da introdução do artigo 58-A na CLT. A proibição de realização de horas extras no contrato de trabalho em regime de tempo parcial, que não encontra nenhum fundamento no direito internacional, uma vez que não há norma cogente que as proíba. Há entendimento jurisprudencial brasileiro que contraria o princípio da não-discriminação. O princípio da não-discriminação entre trabalhadores a tempo parcial e tempo integral está previsto no ordenamento brasileiro (Constituição Federal e Convenção), contudo, não é aplicado.

## Agradecimentos

Esta pesquisa foi apresentada como requisito parcial para avaliação da disciplina de Teoria de Direito Internacional do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFRGS, ministrada pelos Professores Dr. Fábio Costa Morosini e Dr<sup>a</sup>. Cláudia Lima Marques, a quem presto meus agradecimentos pelo subsídio teórico, pela atenção e, principalmente, pelas críticas.

<sup>11</sup> BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*, de 05 de outubro de 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: jun. 2011.

<sup>12</sup> BRASIL. *Lei nº 9.029*, de 13 de abril de 1995. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: mar. 2011.

## Referências

- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*, de 05 de outubro de 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: jun. 2011.
- BRASIL. *Lei nº 9.029*, de 13 de abril de 1995. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: mar. 2011.
- CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA. *Diretiva 97/81/CE*, de 15 de dezembro de 1997. Jornal Oficial das Comunidades Europeias. Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu>>. Acesso em: jun. 2011.
- CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA. *Diretiva 98/23/CE*, de 07 de abril de 1998. Jornal Oficial das Comunidades Europeias. Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu>>. Acesso em: jun. 2011.
- CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA. *Diretiva 2000/78/CE*, de 27 de novembro de 2000. Jornal Oficial das Comunidades Europeias. Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu>>. Acesso em: jun. 2011.
- EUROSTAT. *European Union Labour Force Survey: annual results 2010*. nº 30/2011. Disponível em: <<http://epp.eurostat.ec.europa.eu>>. Acesso em: jun 2011. p. 2.
- ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Declaração sobre os princípios e direitos fundamentais no trabalho e seu seguimento*. jun. de 1998. Disponível em: <<http://www.ilo.org>>. Acesso em: jun 2011.
- ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Conditions of work and employment programme. *Part-time work. Information sheet nº WT-4*. jun. 2004. Disponível em: <<http://www.ilo.org>>. Acesso em: jun 2011.
- TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA. *Acórdãos dos Processos apensos C-395/08 e C-396/08, de 10 de junho de 2010, dos Processos apensos C-55/07 e C-56/07, de 24 de abril de 2008 e do Processo C-300/06, de 06 de dezembro de 2010*. Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu>>. Acesso em: jun. 2011.
- TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. *Consulta jurisprudencial*. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br>>. Acesso em: mai. 2011. A ferramenta de consulta não informa o interregno consultado.
- UNICE, CEE e CES. *Acordo-Quadro Relativo ao Trabalho a Tempo Parcial*, de 06 de junho de 1997. Jornal Oficial das Comunidades Europeias. Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu>>. Acesso em: jun. 2011.