

THE ECONOMIST E LEI TRABALHISTA: JUÍZO DE VALOR E TEOR DA INFORMAÇÃO

Eduardo Ribeiroⁱ

Recentemente, a revista *The Economist* emitiu opinião crítica à lei trabalhista nacionalⁱⁱ. Inicia-se a matéria com a menção a uma aquisição de uma rede de farmácias, em Pernambuco. A seguir, envereda-se em assuntos diversos: rotatividade de mão-de-obra, produtividade, sindicalismo e considerações políticas. Não se nega que a lei trabalhista precisa, pode e deve ser aperfeiçoada. Contudo, a matéria expõe juízo de valor inadequado e teor de informação questionável.

Na aquisição em Pernambuco, por exemplo, informa-se que os compradores herdaram vultoso passivo decorrente de obrigações trabalhistas inadimplidas pelos vendedores. O fato levou os compradores à bancarrota. A maioria dos operadores do direito e executivos sabem que, em processos de aquisições, a mão-de-obra transferida "acompanha a operação", como os ativos e passivos do negócio (estabelecimento ou sociedade) adquirido. As bancas de advocacia realizam *due diligence* (termo, por sinal, emprestado), para tentar quantificar o passivo do negócio objeto da transação. A estória não traduz a realidade. A opinião peca em não concluir que o insucesso da operação se deu em face da inabilidade de negociar dos compradores, tratados, equivocadamente, como vítimas da lei trabalhista.

Ao generalizar um comentário, denigre-se executivos brasileiros e estrangeiros que gerenciam empresas no país. Diz-se que os custos da lei trabalhista e dos encargos sociais fazem com que os executivos sejam forçados a pagamentos *under the table* (sic). Este expediente, quando ocorre, não resulta necessariamente da onerosidade citada. Atribuir à lei trabalhista a causa de não cumprir a legislação parece ser uma simplificação exagerada. A assertiva revela juízo de valor inadequado e lembra Charles de Gaulle - a *The Economist* não poderia estar falando sério.

Ainda, ao procurar vincular as normas trabalhistas à época do Decreto-Lei de 1943, sem considerar as alterações legislativas posteriores, na tentativa de justificar uma suposta natureza, predominantemente, fascista da legislação nacional, revela imprecisão na informação que prejudica o conteúdo oferecido aos leitores. Repete-se, em ciclo vicioso, a crítica dos doutrinadores do século passado e não considera o aspecto visionário dos legisladoresⁱⁱⁱ.

Afirma-se que há um incremento de empregos formais, cujo resultado dar-se-ia em virtude de crédito e capital disponíveis e não em face das leis trabalhistas - como se não fosse a atividade econômica, mas a lei, o motor da geração de empregos.

Sobre a rotatividade de mão-de-obra, cita-se o ilustre economista Gustavo Gonzaga, que diz que tal índice no país é, anualmente, de 33%. Não há como contestar o especialista. Porém, a matéria não informa se foi considerado ajuste de sazonalidade e qual ano e setores da economia envolvidos, elementos que causariam uma variação brusca no índice. O *U.S. Department of Labor* divulgou, por exemplo, para todo setor industrial norte-americano, antes ajuste de sazonalidade, um *turnover* de 35,7%, para o ano de 2010^{iv}. É certo que alta rotatividade causa queda de produtividade. A proposição é especialmente válida para *turnover* de profissionais qualificados, dado este que, também, o artigo não esclarece em que bases foi considerado.

Por seu turno, a relação entre as formas de rescisão contratual e nível de produtividade da atividade econômica não se justifica *per se*. A indenização pecuniária ao empregado para os casos de demissão por iniciativa do empregador é uma garantia. Não se quer afirmar que não haja críticas à norma e regulamentação do FGTS. Mas, há mecanismos legais que possibilitam aumento da produtividade, como a remuneração variável^v.

Porém, quando se diz, peremptoriamente, que a lei penaliza ambas as partes da relação capital x trabalho - porque impediria a negociação entre as partes, ainda que na existência de consenso mútuo - ter-se-ia um problema.

A Constituição Federal prevê redução de salários mediante negociação coletiva^{vi}. O sentido da lei trabalhista contido na carta magna aponta para a solução de litígios mediante negociação coletiva e autocomposição. A autocomposição é a forma que traz menores custos de transação. Há, sim, empecilhos para a eficácia da direção do comando constitucional.

Mas, o problema não estaria na lei e sim no aperfeiçoamento da prática da negociação e na sua ratificação pelo Poder Judiciário. A própria matéria menciona que há tentativa de flexibilização, envolvendo sindicato do ABC paulista, para que a negociação coletiva tenha efeito vinculante e impeça questionamento individual em juízo, ainda que se negocie manutenção de postos de trabalho x redução de rendimentos em épocas sazonais.

Por fim, cita-se um exemplo de alerta que poderia afetar investidores estrangeiros novatos, relativo a passivo decorrente da fixação de salário em moeda estrangeira (*i.e.*; ao pagamento do equivalente em Reais), porque flutuações de câmbio poderiam causar redução salarial vetada por lei. Este fato refere-se a uma minoria de altos executivos expatriados. E nem nesta rara ocasião, a lei engessaria uma solução criativa. Como hoje não há flutuação cambial significativa, poder-se-ia estipular salário equivalente em outra moeda a partir de uma cotação média, com pagamentos não inferiores à cotação considerada. Havendo flutuação cambial expressiva, estipular-se-ia qual seria a cotação a partir da qual o salário seria revisto, explicando-se, ainda o *rationale* econômico e as implicações diretas no rendimento do executivo, a ausência de vícios na autonomia das vontades e, se possível, com a chancela da entidade representativa profissional. Haveria certos riscos, sim; mas, sem riscos, não há desenvolvimento da atividade econômica.

Acredita-se que, hoje, os magistrados trabalhistas têm mostrado evolução no uso de mecanismos de valoração da prova, como a prerrogativa contida no sistema do livre convencimento racional^{vii}, para distinguir as pretensões de *blue and white collars* na prestação da tutela jurisdicional.

A lei local tem o propósito de todo estatuto trabalhista: proteger o empregado. O desafio é aperfeiçoá-la e ajustar os interesses da iniciativa privada em conformidade, sem prejudicar o desenvolvimento da atividade econômica.

ⁱ LL.M. University of Miami School of Law; Professor de Relações do Trabalho do IBMEC/RJ; consultor em direito do trabalho.

ⁱⁱ <http://www.economist.com/node/18332906>

ⁱⁱⁱ Entre outros aspectos visionários da CLT: (i) a despersonalização do empregador, que é a empresa, cuja crítica se deu em virtude de esta não ser sujeito de direito, capaz de assumir direitos e obrigações, embora o conceito se revela atual, principalmente em processos de fusão, cisão e aquisição; (ii) as presunções do processo trabalhista, cujo expediente com fim similar (proteção à parte em desvantagem) surgiu no Código de Defesa do Consumidor via inversão do ônus da prova; e (iii) a irrecorribilidade das decisões interlocutórias do processo do trabalho, cujo objetivo de imprimir celeridade à prestação da tutela jurisdicional foi considerado pelo processo comum.

^{iv} Series ID JTU00000000TSR, <http://data.bls.gov/cgi-bin/surveymost?it>

^v http://www.simpep.feb.unesp.br/anais/anais_13/artigos/107.pdf - A influência da remuneração variável no desempenho das empresas, por Elizabeth Krauter (USP . Bolsista de Doutorado do CNPq)

^{vi} inciso VI do artigo 7º da Constituição Federal de 1988 - texto literal da norma contida na lei maior. A norma não menciona condições para eventual eficácia normativa do princípio, como, por exemplo, "redução salarial, desde que existente a correspondente redução de jornada". Salvo melhor juízo, esta não seria uma interpretação sistemática e teleológica da norma mencionada. O comando constitucional seria "irredutibilidade de salários, salvo negociação coletiva". As condições têm que ser razoáveis, claro, mas dependem *prima facie* da negociação coletiva

^{vii} artigo 131 do CPC c/c artigo 769 da CLT; Dinamarco, Candido R.; *in* Instituições de Direito Processual Civil, volume III, Editora Malheiros, São Paulo: 2004, página 105.