

A FALÊNCIA DO EMPREGO E O ADVENTO DO TRABALHO INFORMAL

Fernando Antônio Matos de Oliveira*

RESUMO

Ao longo da história, o trabalho humano vem passando por profundas transformações. Originalmente escravo, depois servil, o trabalhador sempre foi necessário para garantir a produção. A partir da última metade do século XX, tal panorama sofreu transformação mais significativa: com o advento da globalização, impulsionada pelo desenvolvimento da automação, informática, robótica e cibernética, o trabalhador passou a ser substituído pela máquina, tornando-se prescindível na relação capital-trabalho. Ocorre que os interlocutores sociais não estavam preparados para tal transformação: do ponto de vista governamental, a flexibilização jurídica converteu-se em permissividade fática, uma vez que desprovido do aparelhamento e das condições necessários para fazer cumprir prescrições legais antitéticas à realidade, permitem que o mercado se comporte a revelia dos ditames normativos; no que concerne aos empresários, a solução adotada foi a mais simples: rebaixamento de salários e demissões; os sindicatos, representantes dos trabalhadores, acostumados a benesses governamentais e empresariais, não estavam preparados para negociar. Coube ao trabalhador, parte mais frágil da relação, arcar com o ônus do desemprego e do trabalho informal e desprotegido. Mister é se buscar uma alternativa que proteja o trabalhador enquanto ser humano, não apenas ao emprego com carteira assinada, visto que este instituto é apenas um seguimento do gênero trabalho que sucumbiu diante da evolução dos tempos. É fato que uma reforma trabalhista ampla há que ser conjugada às reformas tributária e previdenciária, atuando sobre três aspectos fundamentais: legislação qualificada, educação dos trabalhadores e crescimento econômico.

PALAVRAS-CHAVE: REFORMA TRABALHISTA; TRABALHO INFORMAL; FLEXIBILIZAÇÃO; GLOBALIZAÇÃO.

ABSTRACT

* Graduando em direito, UFBA.

During the history, the human work have passed by big changes. Firstly slaves, after servants, the worker always was necessary to guarantee the production. Since the last half of the century XX, this reality have changed a lot : with the advent of globalisation, driven by the development of automation, computing, robotics and cybernetics, the worker was changed by the machine, becoming disposable in the relation between capital and labour. Occurs that the social partners were not prepared for this transformation : From the point of view of government, the legal flexibility has become permissiveness in fact; what concerns for entrepreneurs, the solution adopted is the simplest, lowering of wages and layoffs; the trade unions, representatives of the workers, accustomed to favors from the government and employers were not prepared to negotiate. The worker, most fragile part of the relationship, had to bear the burden of unemployment and informal employment and unprotected. It is necessary is to seek an alternative that protects the worker as a human being, not only the employment formally registered, once that this institute is only a species of the genus work, that succumbed in the face of the evolution of time. In fact, a broad labor reform have to be implemented in conjunction with the tax and the security reforms, acting on three fundamental aspects: qualified legislation, education of workers and economic growth.

KEYWORDS: LABOR REFORM; INFORMAL WORK; FLEXIBILITY; GLOBALISATION.

INTRODUÇÃO

O combate ao desemprego, não só no Brasil como em qualquer lugar do planeta, não é tarefa fácil. Sobretudo porque implica num caminhar na “contramão da história”. Criar novos empregos, ou mesmo conservar os ora existentes, numa sociedade tão avançada tecnologicamente quanto atrasada socialmente, é tarefa hercúlea.

O instituto do emprego, nos moldes que conhecemos hoje, surgiu no século XVIII, com o advento do capitalismo. Àquela época, malgrado a supremacia do capital, o trabalho gozava de relativa relevância, consistindo em um componente imprescindível da relação capital-trabalho. Com o advento da globalização, impulsionada pelo

crescimento da automação e da informática, extinguiram-se vagas de emprego nos moldes tradicionais, substituídos por trabalhadores terceirizados, autônomos ou informais, sem qualquer vínculo com o tomador dos serviços.

Diante do panorama em epígrafe, muito mais que lamentar, é preciso adotar atitudes pró-ativas. Tais ações devem ter em conta a existência de um cenário mundial globalizado e, sobretudo, desequilibrado, que estimula a “fuga” das grandes empresas para lugares onde a tributação é menor, os salários são mais baixos e a legislação, mais permissiva. E é preciso ter em mente que tal cenário, ao menos em curto prazo, não se alterará.

Em face de um quadro quase desesperador, resta a alternativa de, rompendo paradigmas, buscar-se uma opção que incentive a **formalização das relações de trabalho**, tendo em vista que o emprego, enquanto espécie de relação trabalhista, consiste numa modalidade que tem sido suplantada por outras, mais adequadas à atual conformação do mercado.

É fato que uma reforma trabalhista ampla há que atuar sobre três aspectos fundamentais: legislação qualificada, educação dos trabalhadores e crescimento econômico. Necessário ainda se faz conjugar as reformas trabalhista, previdenciária e tributária.

EVOLUÇÃO HISTÓRICA

Desde o momento em que o homem abandonou as cavernas, substituiu o extrativismo pela agricultura e pecuária e começou a explorar organizadamente a terra, surgiu a necessidade de que uns trabalhassem em favor de outros. Aqueles que dominavam o principal meio de produção, a terra, necessitavam recrutar trabalhadores para cultivá-la. Naquela época, o trabalho era prestado em condições sub-humanas, sob a modalidade escravista, durante a Antiguidade, e sob a servil, no curso da Idade Média. Explorado e animalizado, o trabalhador daqueles tempos era imprescindível para o sucesso do negócio do seu senhor. Em seguida, com o advento do colonato, o trabalho agrícola passou a ser objeto de locação de obra (execução de uma obra, cujo pagamento era devido em função de um resultado) ou de serviço (cessão do próprio trabalho, como objeto do contrato; enquanto a locação de obra deu origem ao trabalho autônomo ou por

conta própria, a locação de serviços originou o trabalho contratado ou subordinado) (GODINHO, p. 336).

Já próximo ao fim da idade média surgiu o trabalho urbano, desenvolvido em torno das corporações de ofício, nas quais artesãos, aprendizes e companheiros eram os únicos autorizados a trabalhar. Nesta época, desenvolveu-se o corporativismo precursor do sindicalismo atual, visto que o trabalho profissional só podia ser exercido por membros das corporações. Esta fase marcou o surgimento da indústria, originalmente rudimentar, doméstica e artesanal, que foi alcançando grande peso econômico com o desenvolvimento das novas formas de organização e produção dos homens em torno dos burgos (MASCARO, p. 17).

Vieram as revoluções Industrial e Comercial, impulsionadas pelo acúmulo de capitais, e com o advento do capitalismo teve início a relação capital-trabalho nos moldes que conhecemos hoje. Por volta do século XVIII, o capitalismo se estabelecia e, com ele, do ponto de vista do respeito ao trabalhador, pouca coisa mudava: o trabalhador, outrora submetido pela força do chicote, depois pela religião, então sucumbia diante do poderio do capital. Malgrado intensa mecanização e êxodo rural, o trabalhador ainda era necessário para movimentar o parque industrial rudimentar, bem como para fazer circular a produção, acumulando mais riqueza para seus patrões.

Diante do crescente desequilíbrio, foi necessário proteger a classe operária, hipossuficiente e explorada. Eclodiu vastíssima legislação protetora do trabalhador em todo o mundo, objetivando humanizar a vida dos empregados das indústrias, que passavam a ter jornada laboral limitada, descanso semanal remunerado, férias anuais, pagamento de horas extraordinárias, dentre outros direitos. No Brasil não foi diferente e, embora com algum atraso, foram outorgadas leis trabalhistas nos moldes supracitados, sobretudo nas décadas de 1930 e 1940. Em juízo preliminar, parecia que a tendência futura seria de harmonia e equilíbrio nas relações entre patrões e empregados.

Com o advento da globalização, impulsionada pelo surgimento da informática, telemática e automação, sobretudo na segunda metade do século XX, o panorama em exame passou por profundas alterações: os postos de emprego foram bastante reduzidos, ocorrendo a substituição dos que estavam empregados àquela época pelas máquinas. Tal quantitativo de ex-empregados foi distribuído da seguinte forma: parcela considerável engrossou as fileiras de desempregados; outra parte significativa foi terceirizada,

perdendo o vínculo com o tomador dos serviços; o contingente remanescente passou a trabalhar na informalidade, sem qualquer proteção estatal, malgrado vastíssima legislação vigente.

GLOBALIZAÇÃO E MERCADO DE TRABALHO

A globalização, entendida como integração e interdependência econômica, não é fenômeno novo. Desde a Antiguidade, apresentava manifestações pontuais, como a previsão na constituição da China, bem como o expansionismo egípcio e grego. De outra parte, durante o império romano caracterizou-se pela jurisdicização do fenômeno, bem como pela construção de estradas para facilitar o comércio e a comunicação com os povos dominados. Todavia, conforme expressão de Fernand Braudel, até o século XV, identificava-se cinco economias-mundo isoladas umas das outras: (1) a européia, composta por quatro principais regiões comerciais (a das cidades italianas de Gênova, Veneza, Milão e Florença, que mantinham laços comerciais e financeiros com o Mediterrâneo e o Levante; a região de Flandres, na França setentrional, formada pelas cidades de Lille, Bruges e Antuérpia, vocacionadas para os negócios com o Mar do Norte; a liga de Hansa no Mar Báltico; e o comércio bizantino no sudeste europeu, através do mar Egeu); (2) outra que abrangia a China, a península coreana, a Indochina e a Malásia, interligadas com a Ásia Central e o Ocidente através da rota da seda; (3) a região indiana, comercializando através do Oceano Índico e do Mar Vermelho com os árabes, além de restrita relação com o Ocidente através do Levante; (4) região dicotômica era a africana: se ao Norte a África árabe desenvolvia intenso comércio com a Europa através do rio Nilo, ao Sul a África negra vivia isolada; (5) por fim, as civilizações pré-colombianas, Astecas no México, Maias no Yucatan e no Istmo, e Incas no Peru, auto-suficientes e sem comunicação entre si (Disponível em: <<http://www.educaterria.terra.com.br/voltaire/atualidade/globalizacao2.htm>>).

Por volta dos séculos XV e XVI, surgiu a necessidade de os países europeus alavancarem seus negócios, buscando novos mercados fornecedores de matérias-primas e alimentos, bem como consumidores para seus produtos artesanais. Financiadas pela aliança rei/burguesia e fundadas na política mercantilista-metalista, as maiores potências européias da época empreenderam as grandes navegações, cuja conseqüência foi a

conquista de novos mercados, sobretudo através de colônias de exploração, malgrado ocorrência de colônias de povoamento. Estabeleceu-se a relação do Velho Continente com as demais regiões do Globo: a África fornecia escravos; a Ásia especiarias; a América fornecia metais e produtos agrícolas, além de consumir os escravos africanos e os produtos europeus, ambos intermediados por comerciantes do continente imperialista.

No século XIX, a super produção das fábricas européias, americanas e japonesas produziu nova crise, com queda dos preços e falta de mercados consumidores. Mais uma vez, a solução foi a conquista de novos mercados, desta vez na África e Ásia. Esta fase, conhecida como imperialismo expansionista, industrial e financeiro, foi marcada pela colonização destas novas áreas, transformando-as em mercados fornecedores de matérias-primas e consumidores de produtos industrializados, tornando os povos dominados excessivamente dependentes dos colonizadores.

Após o fim da Segunda Grande Guerra, tornou-se necessário reconstruir o devastado continente europeu. Para tanto, foram criadas instituições de cooperação internacional em matéria financeira e de comércio. Malgrado a baixa mobilidade de mão-de-obra e de capitais, pode-se caracterizar a internacionalização neste período pela grande expansão do comércio de manufaturas, ao menos entre os países desenvolvidos.

Outrossim, foi sobretudo no último quarto do século XX que o fenômeno adquiriu as características políticas, econômicas e sociais vigentes em nossos dias. Precedido pela crise econômica dos anos 1970, forjado numa época em que floresciam a automação, informática, telemática e robótica, o mercado mundial buscou nova conformação, assentada na formação de grandes blocos econômicos como a União Européia, o Mercosul, o Nafta etc.; internacionalizaram-se os negócios, propiciando o surgimento de empresas transnacionais, resultantes de fusões, incorporações e alianças, que proporcionaram o aparecimento dos grandes conglomerados e das multinacionais; a mobilidade dentro destes grandes blocos econômicos favoreceu o aumento de trabalhadores apátridas, bem como a integração internacional do sistema produtivo, consubstanciada na segmentação da cadeia produtiva e distributiva por diversos países. Marcado pela abertura de fronteiras que permitem a livre circulação de pessoas, serviços e bens, associado com uma rede de comunicação que viabiliza a socialização do conhecimento em fração de segundos, tal fenômeno, de relevante sucesso

econômico, afetou de maneira negativa as relações de trabalho, principalmente nos chamados países emergentes.

A recente conformação do mercado de trabalho, constituída de forma abrupta, passou a exigir adequações emergenciais, para as quais os atores sociais não estavam preparados. No que concerne às autoridades governamentais, a imprescindível flexibilização jurídica converteu-se em permissividade fática, na medida em que, desprovido do aparelhamento e das condições necessários para fazer cumprir prescrições legais antitéticas à realidade, permitem que o mercado se comporte a revelia dos ditames normativos. De outra parte, surpreendidos pela necessidade de garantir competitividade e rentabilidade, os empresários adotaram a alternativa mais simplória, qual seja, o corte de custos, materializado, sobretudo, no rebaixamento de salários e na redução de pessoal, bem como no descumprimento das regras trabalhistas aplicadas aos trabalhadores remanescentes.

Por conseguinte, como não poderia ser diferente, a conta foi paga pelo seguimento mais frágil da relação: o empregado. Este vem sendo parcialmente expurgado do sistema produtivo, substituído pela automação, já que representado por um sindicato dependente do Estado ou do próprio empresário. Tal entidade, acostumada às benesses estatais, experiente apenas no estímulo de greves requisitando melhores salários, redução de jornada ou melhores condições de trabalho, revelou-se inábil para reivindicar interesses inerentes aos novos tempos, como dignidade humana, respeito à liberdade e à intimidade do trabalhador, bem como para realizar sua principal atribuição, qual seja, a negociação coletiva.

Nas palavras de Gonzalez e Escanciano, muito mais do que reivindicar direitos pontuais, mister dos sindicatos hoje é a obtenção de acordos e convenções coletivas capazes de alterar o foco original da proteção laboral: o princípio tuitivo, representação máxima da rigidez do direito do trabalho, tradicionalmente, traduz-se na proteção outorgada por este ramo jurídico ao obreiro hipossuficiente, a fim de promover, no plano jurídico, o equilíbrio inexistente na relação trabalhista fática. Américo Plá Rodriguez considera a manifestação deste princípio em três dimensões distintas: o princípio “in dubio pro operário”, o princípio da norma mais favorável e o princípio da condição mais benéfica (GODINHO, p. 197-202). Outrossim, numa sociedade que outorga meios outros de reivindicar direitos laborais, tais como o Estado democrático, a

representação sindical etc., tal proteção deve deslocar-se para aspectos humanitários da relação laboral, como a dignidade humana, o respeito à liberdade e à intimidade do trabalhador etc. Não se trata, pois, de suprimir o aludido princípio, mas, sim, assim como se faz necessário a qualquer legislação, no que interessa aqui a trabalhista, adequar cânones e regras à realidade fática, fazendo corresponder as prescrições legais ao mundo empírico.

Vale ressaltar que tal processo se deu de forma desigual a depender do contexto sócio-econômico-político-cultural em que ocorreu, com resultado negativo tanto para países desenvolvidos, como para os emergentes. Com relação aos países desenvolvidos, a migração de fábricas para regiões onde a tributação é menor, a mão-de-obra é mais barata e a legislação mais permissiva produziu desemprego, sobretudo nas atividades que exigem menor grau de qualificação. Para os países emergentes, tal deslocamento não se converteu em mais empregos, ao menos não de qualidade, já que os cargos diretivos de tais fábricas continuaram sendo exercidos por profissionais oriundos das localidades mais desenvolvidas do Globo, restando para as populações locais as vagas menos atrativas, com menores salários, e poucas, em função da automação.

Movimentos migratórios se sucedem, das regiões mais pobres para as mais abastadas, fruto de uma população melhor qualificada que, objetivando melhores condições de vida, admite trabalhar por salários mais baixos que o oferecido aos trabalhadores locais, salário este que mesmo assim ainda é superior àquele pago nas respectivas regiões de origem. Vislumbra-se, pois, a desvantagem mútua: perdem os países desenvolvidos, na medida em que se deslocam fábricas e profissionais gabaritados para regiões marginais do Globo; perdem os países emergentes, na medida em que a absorção de tais fábricas não gera empregos de qualidade, forçando sua população melhor qualificada a buscar novos horizontes no já saturado mercado laboral dos países ricos.

Há que se ter em mente que, se a globalização propiciou alguns benefícios relevantíssimos na seara da economia, sobretudo no que concerne à internacionalização de produtos e serviços, levando aos mais distantes recantos do mundo inovações técnico-científicas cada vez mais acessíveis a um maior número de pessoas, de outra parte produziu efeitos sociais indesejados, à medida que suprimiu postos de trabalho, deslocando empregos para regiões onde a tributação é menor, a mão-de-obra é menos

onerosa e a legislação trabalhista mais permissiva. O ex-presidente francês, Jack Shirack, em discurso proferido durante a 83ª Reunião da Conferência Internacional do Trabalho, realizada em Genebra, em 1996, afirmou:

Para que a mundialização traga benefícios para todos, é preciso pôr a economia a serviço do ser humano, e não o ser humano a serviço da economia. A mundialização não se faz sem desacordos nem dificuldades. Nos países industrializados, este processo exige reestruturações rápidas, e, portanto, dolorosas, cujas conseqüências agravam a situação do emprego. Nos países mais pobres, pode ampliar as desigualdades, aumentando assim o risco de marginalizar certas regiões do mundo. Precisamos controlar melhor o processo de mundialização. Temos que reunir as condições propícias para um crescimento sustentado e gerador de empregos e aproveitar ao máximo as possibilidades que nos oferecem as novas tecnologias, especialmente no âmbito da informação. Também temos de incentivar as atividades de serviços e definir novas modalidades de organização do trabalho que satisfaçam tanto a necessidade das empresas, quanto as aspirações dos trabalhadores. Sobretudo, temos que investir nas pessoas, para que cada trabalhador possa ter acesso à formação profissional ao longo da vida. A noção de emprego por toda a vida deve ser substituída pela de empregabilidade (Apud: FERRARI *et al.*, p. 65-66).

O termo empregabilidade deve ser entendido como a capacidade de adaptação do profissional às necessidades tanto de novas atividades, quanto a novos aspectos relativos à atividade que já desenvolvia. Designa um conjunto de características - intelectuais e emocionais - que tornam o profissional apto a adequar-se às novas realidades do mercado laboral. Conforme nos ensina Ferrari, é este o objetivo a ser perseguido por governantes, sindicatos e trabalhadores, a fim de que o trabalhador possa trafegar livremente, de um trabalho a outro, mesclando formação profissional, aprendizado e proteção social (p. 66).

Esta profunda mudança experimentada, sobretudo, a partir da segunda metade do século XX, proporcionada pela automação, que possibilitou a substituição do homem pela máquina, foi incentivada sobremaneira pela rigidez da legislação trabalhista vigente na segunda metade do século XX, exaltada e defendida até hoje. Malgrado a automação ser decorrência natural do progresso tecnológico alcançado pelo homem, a máquina deveria ter vindo não para substituir o trabalhador, mas para auxiliá-lo, na medida em que poderia executar o trabalho repetitivo e penoso, reservando ao homem tarefas criativas, de raciocínio e, sobretudo, de trato com o público. Destarte, não foi a máquina que extinguiu milhões de postos de trabalho. Ela apenas cumpriu o seu papel, qual seja, o de incrementar a produção e facilitar sua circulação. A máquina substituiu o

empregado demasiado oneroso ao capital, fruto de uma legislação excessivamente protetora, da mesma forma que o empregado assalariado ocupara o lugar deixado pelo servo quando se percebeu que era melhor e mais rentável explorar trabalhadores livres que cativos, e que estes substituíram os escravos no momento em que ficou clara a vantagem de se sobrepujar trabalhadores por meio da religião que pela força (MASCARO, p. 13-16).

Não se pode rechaçar a evolução técnico-científica, tampouco negar que a máquina produz mais e melhor que o homem, além de possibilitar novos negócios, inimagináveis há 30 ou 40 anos atrás. Entretanto, há que se ter em mente que, além do nicho do mercado originariamente a ela destinado, a automação avançou muito mais, ocupando posições que são, certamente, mais apropriadas para o homem. Esse avanço indesejável ocorreu por consequência da legislação trabalhista que, sendo extremamente protetora, impunha altos custos para contratação e dispensa. No particular, a permuta se dá de maneira insatisfatória e deficitária, uma vez que determinadas atividades são muito melhor desempenhadas pelo homem.

O TRABALHO COMO FATOR DE INCLUSÃO SOCIAL

Vale ressaltar o papel sociológico desempenhado pelo trabalho em nossos dias: tal instituto, originalmente concebido como um castigo foi por muito tempo considerado desmoralizante e aviltante, destinado unicamente às classes inferiores. Ao contrário, hoje se tornou uma exigência social para todas as pessoas, imprescindível para o crescimento pessoal de cada indivíduo, bem como para sua integração na sociedade.

Destarte, muito mais que produtiva e econômica, a crise decorrente do desemprego é social. No particular, a prática vem demonstrando que políticas governamentais assistencialistas até podem amenizar a defasagem econômica, mas são ineficazes do ponto de vista social: o crescimento do quantitativo das massas desocupadas e sem perspectivas de futuro acarreta convulsão social, violência e desordem. É aviltante para qualquer pessoa depender da caridade estatal durante toda a sua vida, sem sequer alternar períodos de trabalho intercalados com períodos de ócio. Sendo assim, necessário se faz promover a inclusão social destas pessoas, propiciando-lhes um modo de garantirem, por seus próprios meios, o sustento para si e para suas

famílias. Igualmente, para tanto, não é imprescindível uma carteira de trabalho assinada, mas, sim, a condição de trabalhar, respeitados requisitos mínimos de saúde, segurança e bem-estar. Segundo Irany Ferrari:

O trabalho tem por finalidade fazer com que o homem, “mercê” dele, se esforce para obter os meios necessários à sua subsistência, eis que dela depende, o bem maior do ser humano que é o bem da vida. Não é por outro motivo que as constituições dos países civilizados têm dado regularmente garantia à inviolabilidade do direito à vida, em primeiro lugar [...]. A vida, como se sabe, não subsiste sem os bens necessários à existência do homem se não por meio do trabalho, que há de ser honesto e digno para que não atente contra os interesses maiores, não só de sua sobrevivência, como a de todos que fazem parte de sua comunidade. Esse é o direito do trabalho que todo cidadão deve ter, eis que em resumo, deste direito, decorre o próprio direito à vida (p. 62).

No particular, observa-se que por mais bem intencionada que seja a legislação trabalhista ora em vigor não se mostra eficaz para amenizar tal crise social. Em primeiro lugar, porque a proteção nela prevista alcança apenas uma parcela minoritária dos trabalhadores, aqueles empregados com carteira assinada, cujo grau de organização enquanto categoria permite-lhes reivindicar direitos trabalhistas, já que se encontram invariavelmente assistidos por um sindicato organizado e forte. De outra parte, desempregados e trabalhadores informais, por não atingirem um patamar de organização capaz de pleitear aludidos direitos trabalhistas, permanecem à margem do sistema protetor, o que reforça sua condição de excluídos.

Destarte, o resultado desta legislação trabalhista excessivamente protetora é, nas palavras de José Pastore, “a legalização da desigualdade” (2005, p. 13), na medida em que garante direitos àqueles que já possuem um emprego com carteira assinada, em detrimento dos que sequer podem sonhar com a possibilidade de ingressar em um mercado de trabalho altamente engessado e elitista. São características deste mercado laboral a dificuldade tanto para contratar quanto para descontratar, além do alto nível de regulação das condições de trabalho e da rigidez das leis trabalhistas. Tal cenário ilude aqueles que momentaneamente estão empregados com uma proteção volátil, dependente da manutenção deste emprego, para a qual não há nenhuma garantia. Entretanto, esta pseudoproteção já é suficiente para incitar muitos destes ora incluídos a defenderem a rigidez legislativa. Mal sabem eles que, no futuro, poderão ser eles ou seus filhos os excluídos por esta mesma regulação excessiva.

REGULAÇÃO DA ATIVIDADE LABORAL

A atividade laboral, sobretudo em virtude de seus aspectos econômicos e sociais, precisa sim ser regulada, não podendo ser relegada ao livre arbítrio do mercado. Todavia, há que se ter em conta que, diversamente da postura legalista exigida pela cultura predominante em nosso país, regulação não é sinônimo de legislação: a regulação pode ser legal, contratual ou, como ocorre na maioria dos países, consolidada por uma combinação destes dois critérios.

Enquanto a regulação legal está disciplinada por dispositivos legais, genéricos abrangentes e nem sempre adequados ao caso concreto, na regulação contratual imperam as disposições negociadas através de contratos coletivos ou de contratos individuais, os quais, tendo sido discutidos levando em consideração a realidade de determinada categoria ou mesmo de cada indivíduo, tendem a se ajustar melhor às necessidades específicas de cada trabalhador. Em teoria, a regulação legal confere maior segurança aos trabalhadores, na medida em que a maior parte dos direitos trabalhistas se encontram previstos em lei. Contudo, tal modalidade de regulação engessa as relações laborais, impedindo a livre negociação entre patrões e empregados, ainda que estes desejem transacionar alguns benefícios de menor relevância, legalmente garantidos, como parcelamento das férias e décimo terceiro, por outros negociados, inclusive visando resguardar a manutenção do próprio emprego. De outra parte, malgrado a regulação contratual represente menos segurança para as relações de trabalho, mostra-se muito mais adequada às necessidades contemporâneas, na medida em que permite negociar direitos à conveniência das partes. Vale ressaltar que no Brasil prevalece a regulação legal, com a agravante de que a própria Carta Política impede a livre negociação de quase todos os direitos laborais. O mercado de trabalho nacional é regido por normas originalmente legais, oriundas da CLT, que foram elevadas ao patamar constitucional com a Carta-Magna de 1988, adquirindo inclusive o “status” de cláusulas pétreas na opinião da maioria dos juristas, por se tratarem de direitos fundamentais, inseridos que estão no capítulo dedicado aos DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS E COLETIVOS. Por conseguinte, tais direitos seriam inabólveis, durante a vigência do ordenamento jurídico atual, o que inviabiliza sobremaneira

qualquer perspectiva de reforma. O mercado trabalhista nacional deixou a cargo da livre negociação entre empregadores e trabalhadores um mínimo de condições de trabalho, através de acordos e convenções coletivas, relativas exclusivamente a salário, participação nos lucros e jornada.

Ao contrário, na maior parte dos países desenvolvidos, predomina a regulação negociada, por intermédio do contrato individual e coletivo de trabalho. Assim, nos Estados Unidos e nos países da União Européia, a lei regula garantias mínimas relativas à saúde, segurança e dignidade do empregado. Tudo o mais é objeto de negociação entre patrões e empregados, sujeitos, é claro, à intensa fiscalização estatal quanto ao cumprimento de condições mínimas indispensáveis para o bem-estar do trabalhador.

Importante pesquisa realizada pela *National Bureau of Economic Research*, em 2003, citada por José Pastore, revelou que a regulação legislada é muito menor nos países desenvolvidos. Em consequência, quanto mais altos os níveis de regulação legislada, maiores as taxas de informalidade e desemprego. Dentre os 85 países estudados, o Brasil apresentava o maior índice de regulação legislada cujo reflexo direto é uma das maiores taxas de informalidade e desemprego, mesmo nos tempos de forte crescimento econômico.

Sendo assim, embora alguns países desenvolvidos apresentem custos do trabalho similares aos brasileiros, enquanto aqui grande parte destes custos representa despesas atreladas à contratação, descontração e folha de salários, naqueles países tais custos refletem maiores salários para o trabalhador. A opção por mais salários diretos e menos despesas indiretas, adotada pelos países desenvolvidos é benéfica para empregadores e trabalhadores, na medida em que facilita a troca de produtividade por remuneração, possibilitando o incremento do mercado de trabalho na razão direta das oportunidades criadas com o crescimento econômico dela decorrente. Outrossim, é fato que as empresas tendem a repassar tais custos para os trabalhadores, na forma de salários menores e redução nas contratações.

Ademais, a qualidade da regulação interfere diretamente na formalização das relações trabalhistas. Destarte, além de rígida ao extremo, a legislação trabalhista nacional é de má qualidade, arcaica e excludente: revela-se sua baixa qualidade na medida em que não se mostra eficaz para outorgar a proteção a que se propõe ao trabalhador; arcaica porque originária de um Estado totalitário e protetor, que ofuscou

as entidades de classe, passando por pouquíssimas alterações ao longo de sete décadas de história; por fim, excludente, uma vez que reforça desigualdades, representando um entrave ao ingresso de desempregados e empregados informais no seleto grupo dos escolhidos para usufruírem uma gama de direitos que, para se manter, precisa abranger um quantitativo cada vez menor de trabalhadores. Trata-se de uma política nefasta de atirar fora o peso-extra para que o navio possa prosseguir rumo ao porto seguro do emprego formal com carteira assinada e direitos constitucionalmente outorgados. O problema é que tanto o peso-extra descartado a cada dia, quanto aquele que sempre esteve fora da embarcação, nadando desesperadamente mar adentro na vã esperança de alcançá-la é formado por seres humanos, razão essencial de qualquer proteção estatal.

Georgenor de Sousa Franco Filho propõe o seguinte:

O papel do Estado interventor há que ser revisto. Tanto é preciso flexibilizar a legislação, conservando-se apenas um mínimo de proteção ao trabalhador, como é preciso incentivar a negociação entre patrões e empregados, sobretudo a nível de [*sic*] empresa, quando as peculiaridades de cada atividade podem ser melhor dimensionadas (Apud: FERRARI *et al.*, p. 64).

O Professor Mário Antônio Lobato de Paiva defende que o direito do trabalho deveria ter papel secundário na solução dos conflitos sociais, limitando-se a intervir nas situações em que fosse imprescindível sua atuação. Tal conjunto mínimo constitui-se, basicamente, de regras protetoras da saúde e bem-estar do trabalhador, requisitos decorrentes do princípio da dignidade humana e indispensáveis não só para quem trabalha, mas para qualquer ser humano. Segundo o insigne professor, o Estado deve limitar sua intervenção a normas protetoras da saúde, segurança e dignidade do trabalhador. Quanto às demais searas das relações de trabalho, deve o Estado: desregulamentar, abolindo normas cuja controvérsia seja de menor relevância social, além de abster-se de criar novas neste mesmo sentido; flexibilizar aquilo que pode ser objeto de negociação entre patrões e empregados; e desinstitucionalizar a solução de conflitos que possam ser solucionados pelas próprias partes, sem prejuízo deste mínimo indispensável. Neste mesmo sentido entende Bagolini, senão vejamos:

Para além das convenções de eficiência econômica, está, sobretudo, a preocupação com a equidade e com a dignidade humana, que justifica o investimento de recursos coletivos na solução de problemas fundamentais como os ligados à saúde do trabalhador, à sua qualificação, às suas

motivações psicológicas, como também aos problemas concernentes aos programas de assistência aos deficientes e incapazes (Apud: FERRARI *et al.*, p. 19).

Há que se ter em mente que este mínimo indispensável de garantias, relacionado, sobretudo, com os direitos fundamentais à vida e à integridade física, consubstanciados em normas protetoras da saúde, segurança e bem-estar, devem ser outorgados a todos os seres humanos, pelo único e exclusivo critério de serem pessoas. Qualquer pessoa, independente da situação momentânea de empregado, desempregado, aposentado, autônomo ou trabalhador informal, deve contar com tais proteções adequadas a cada fase de sua vida. Assim, para a gestante, a licença-maternidade; para o desempregado, o seguro-desemprego, que não pode restringir-se aos que foram empregados algum dia, mas, sim, assistir a todos os que constituírem a população economicamente ativa; para o inválido e para o idoso, a assistência-previdenciária; para o carente, a assistência-social; para o trabalhador, independente de ser ele empregado ou não, direitos relativos à saúde, segurança e bem-estar, tais como repouso semanal remunerado, férias, equipamentos de proteção individual, jornada limitada etc.

Não é preciso renunciar a nenhum destes direitos; todavia, podem-se negociar aspectos, como intervalo inter e intra jornada, parcelamento de férias, compensação de horas extras através de um banco de horas etc. Não se trata, pois, de excluir tais direitos, mas, sim, de flexibilizá-los à conveniência de patrões e empregados com vantagens para ambos. A sugestão é que se transacione agora, apostando no crescimento futuro tanto do emprego quanto da economia, o que proporcionará mais trabalho e mais salários diretos para todos.

FRAGILIZAÇÃO DAS INSTITUIÇÕES ESTATAIS AFRONTADAS PELA INFORMALIZAÇÃO DE EMPRESÁRIOS E TRABALHADORES

A sociedade do século XXI enfrenta talvez o mais grave problema social da história: a informalização das relações de trabalho. Tal fenômeno, que se agrava a cada dia, evidencia-se na subversão da norma trabalhista por prestadores e tomadores de serviço, na medida em que estes se recusam a formalizar empregados com o fim de desonerar os custos da empresa, enquanto aqueles se submetem a trabalhar sem

quaisquer garantias, visto ser esta a única alternativa para proverem o sustento próprio e de suas famílias.

Consoante Nei Prado, trabalho informal é “aquele que se realiza à margem da legislação de proteção ao trabalho, mas sem violá-la; enquanto sua organização subterrânea implica uma violação habitual por parte das empresas que o utilizam” (Apud: NASSIF, p. 49). E prossegue: “Alguns indivíduos e empresas fizeram a opção pela informalidade por vontade própria; a grande maioria, no entanto, permaneceu à margem da legislação porque se tivessem que cumprí-la integralmente seus negócios se tornariam inviáveis” (Apud: FERRARI, p. 69; PRADO, p. 15).

Faz-se mister, ainda, diferenciar tanto o trabalhador quanto o empresário formal do informal. Destarte, formais são tanto trabalhadores quanto empresários que se adequam ao formalismo das leis. Assim, de acordo com o ordenamento jurídico vigente em nosso país, enquanto empresa formal é aquela constituída em consonância com as normas prescritivas da legislação civil e comercial, trabalhador formal é aquele cujas relações laborais respeitam as normas relativas ao contrato de trabalho.

É preciso ter em mente que, muitas vezes, nem mesmo a própria empresa tomadora dos serviços está regularmente constituída. Diante de uma legislação extremamente protetora e exigente, grande parte dos empresários, sobretudo os micro e pequenos, optam pela clandestinidade, apostando na deficiência da fiscalização, ou ainda na alternativa de que melhor acertar as contas com o Estado se vier a ser fiscalizado que manter-se regular, submetido a uma gama infindável de encargos.

As conseqüências de tal prática são devastadoras para o Estado, para a economia e para a sociedade, além de trazer enormes prejuízos ao trabalhador que renuncia à proteção outorgada pela legislação trabalhista estatal em busca da única alternativa que lhe resta para permanecer na ativa. Segundo José Pastore, “de cada três empregos criados no Brasil, dois são no setor informal da economia. Na informalidade, trabalham hoje 60% dos brasileiros.” Tal prática inviabiliza o presente e aniquila perspectivas de futuro do país e de sua população. Perde o Estado, na medida em que se fragilizam as instituições protetoras por ele criadas: seja a previdência social, que não recebe contribuições, nem de empregadores clandestinos, nem de trabalhadores informais; seja a Receita Federal, que não tributa a renda dos trabalhadores sem vínculo; seja a conta de FGTS, financiadora de inúmeros projetos sociais do Estado, que não recebe depósitos

mensais regulares. Perde, sobretudo, credibilidade a administração pública, uma vez que é emissora de uma legislação trabalhista que, além de não conseguir proteger os trabalhadores, já que estes representam cada vez um contingente menor de pessoas, fragiliza suas próprias instituições como Receita, INSS e FGTS.

Todavia, o prejuízo decorrente da informalização das relações de trabalho vai muito além. Perde também o empresário que, diante de uma legislação trabalhista excessivamente exigente, muitas vezes é forçado a apostar na clandestinidade, vivendo sob constante risco de vir a ser processado perante a Justiça do Trabalho, podendo ser condenado a pagar numerários dos quais não dispõe. Conforme ensina José Pastore, “hoje no Brasil são 2,5 milhões de ações trabalhistas que custam à sociedade cerca de 6 bilhões por ano” (2005, p. 16). Segundo relatório da própria Justiça do Trabalho, apresentado pelo autor, em 2003, o orçamento repassado pela União para a Justiça do Trabalho superou o montante pago aos reclamantes:

O Relatório Geral da Justiça do Trabalho de 2003 indica que entraram 1.706.778 reclamações trabalhistas novas e foram solucionadas 1.640.958. Depois de realizadas as conciliações e proferidas as sentenças, foram pagas [sic] R\$ 5.038.809.649,00 aos reclamantes. Quanto se gastou para isto? Em 2003 a União repassou à justiça do trabalho R\$ 5.233.811.531,00. Ou seja, o orçamento foi maior que o valor pago aos reclamantes. Isto significa que, para resolver R\$ 1.000,00 se gastou mais de R\$ 1.000,000, uma taxa de retorno gravemente negativa. A taxa fica ainda mais negativa quando se consideram as despesas das partes com advogados, prepostos, dias parados, tempo perdido, etc. Pior. O esforço de toda esta complexa máquina redundou no pagamento de um valor médio de R\$ 3.070,00 aos reclamantes. Trata-se de uma despesa muito alta para benefícios tão restritos (2005, p. 16).

E não pára por aí: perde o empregado, que renuncia à proteção estatal em favor de manter-se trabalhando, embora muitas vezes em atividades aviltantes. Perdem trabalhadores e, sobretudo, os aposentados, na medida em que o salário-mínimo não pode aumentar para não falir a Previdência, que padece em virtude da ausência de contribuição dos trabalhadores informais. Perde a economia, na medida em que as instituições estatais não se mostram eficientes na arrecadação, obrigando o Governo a optar entre recorrer a empréstimos do sistema financeiro, o que provoca o aumento dos juros e o desequilíbrio das contas públicas, ou aumentar tributos, via-de-regra sem respeitar os princípios da capacidade econômica e da distribuição de riquezas, ampliando as desigualdades já existentes entre ricos e pobres.

Há que se considerar os inúmeros fatores que concorrem para a informalização das relações de trabalho: a automação é muito maior nas grandes empresas, onde praticamente inexistente informalidade; a globalização, que permite a distribuição da cadeia produtiva por diversos países, extinguindo postos de trabalho no Brasil, deslocando-os para países onde a mão-de-obra é mais barata e a legislação é mais permissiva, também é utilizada, sobretudo por grandes empresas, onde, repita-se, a informalidade é quase inexistente. Ademais, o fenômeno do deslocamento das grandes empresas para tais locais é recorrente em todo o mundo. Ocorre na Europa (dos países do Ocidente para os do Oriente) e daí para o mundo (deslocando-se, sobretudo, para a China), além de ocorrer regionalmente, dentro do próprio Brasil, de uma região para outra, fruto muitas vezes da guerra fiscal.[†]

CONCLUSÃO

O panorama atual exige mudanças, e não poderia ser diferente no que concerne ao direito do trabalho. Este mais que se propor a beneficiar formalmente os felizardos que conquistam um emprego com carteira assinada, precisa se atualizar para abranger aqueles que se dispõem a trabalhar. Trata-se de uma mudança de paradigma, uma vez que na medida em que se desregulam, flexibilizam e desinstitucionalizam as relações laborais, renuncia-se à proteção dos ora empregados com vistas a abranger futuros trabalhadores. Tal alteração implica em selecionar uma gama de direitos laborais mínimos, aos quais não se pode renunciar, deixando os demais a cargo de searas distintas da justiça laboral, tais como a livre negociação entre patrões e empregados ou instâncias estatais administrativas, por exemplo. Cabe ao Estado fiscalizar, e bem, aquelas condições consideradas indispensáveis, não uma gama infindável de direitos, descumpridos no dia-a-dia diante da impossibilidade de se fiscalizar bem tantos aspectos. De outra parte, é imprescindível incentivar a contratação de trabalhadores, reinserindo desempregados no mercado de trabalho e, conseqüentemente, na sociedade. Para tanto, mister é o combate ao mercado informal através de medidas fiscais e tributárias tendentes a incentivar a contratação, bem como promover uma reforma trabalhista que desonere tanto a contratação quanto a dispensa de empregados.

[†] Neste sentido, Pastore (p. 1000); Gonzalez y Escanciano (p. 136-137).

Em última análise, o caminho proposto não é fácil. Até porque exige a quebra de paradigmas adotados como dogmas há décadas. Desregulamentar a legislação trabalhista, desprotegendo empregados e deixando-os à mercê da ganância de empregadores, à primeira vista, não parece plausível. Todavia, trata-se de alterar o foco: é preciso se proteger o trabalhador; não o emprego. É o ser humano, investido da condição de trabalhador que precisa da proteção estatal. O emprego com carteira assinada, contudo, não passa de um instituto que, infelizmente, sucumbiu diante da evolução dos tempos.

REFERÊNCIAS

A Globalização Ontem e Hoje. Disponível em:

www.educaterterra.com.br/voltaire/atualidade/globalizacao2.htm. Acesso em: 03 mar. 2008.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho.** 7. ed. São Paulo: LTr, 2008.

FERRARI, Irany *et al.* **História do trabalho, do direito do trabalho e da justiça do trabalho.** 2. ed. São Paulo: LTR, 2002.

FRANCO FILHO, Georgenor de Sousa (coord.). **Presente e futuro das relações de trabalho.** São Paulo: LTr, 2000.

GONZÁLEZ, Germán Barreiro; ESCANCIANO, Susana Rodriguez. **Reflexiones sobre el presente y futuro del derecho español del trabajo.** 2. ed. Curitiba: Juruá, 2007.

LANDINI, Maria Zélia da Silva; DAMIANI, José Henrique de Sousa. **Trabalhabilidade, ser ou não ser?** Disponível em: www.fatea.br/angulo/angulo_88/angulo88_artigo07.htm. Acesso em: 26 mar. 2008.

NASCIMENTO, Sônia Aparecida Costa Mascaro. **Flexibilização do horário de Trabalho.** São Paulo: LTr, 2002.

PASTORE, José. **As mudanças no mundo do trabalho:** leituras de sociologia do trabalho. São Paulo: LTR, 2006.

_____. **A modernização das instituições do trabalho (encargos sociais, reformas trabalhista e sindical).** São Paulo: LTR, 2005.

PRADO, Ney. **Reforma trabalhista:** direito do trabalho ou direito ao trabalho? São Paulo: LTr, 2000.