

JOSÉ PASTORE

Um **NOVO** contrato de **trabalho**¹

Mediação:

o futuro da solução de conflitos



A mediação é certamente uma das mais eficazes ferramentas disponíveis no mundo jurídico hoje em dia. Não é à toa que essa forma de tratamento de conflito vem sendo amplamente procurada em vários países do mundo. Sendo um processo alternativo ao litígio judicial, a mediação visa à resolução do conflito entre as partes, tendo um terceiro imparcial como auxiliador e facilitador da negociação. Dessa forma, o objetivo principal dessa modalidade é a busca de uma solução comum e agradável a ambas as partes, dirimindo, assim, a disputa.

A mediação envolve inúmeras vantagens em sua aplicação, sendo a celeridade do processo, talvez, a mais significativa delas. Não havendo a necessidade do cumprimento de todas as etapas processuais como no devido processo legal, o ato de servir de intermediário entre pessoas ou grupos a fim de dirimir divergências ou disputas, economiza um tempo considerável para as partes na resolução de seu conflito; sem citar a economia financeira, uma vez que as custas processuais não existem nesta forma de

resolução dessa ação ou controvérsia judicial.

Outra vantagem incontestável da arbitragem é o fato de as partes terem, ambas, o poder de decidir, juntas, a solução que mais lhes parece viável para seu problema, não dependendo, assim, de uma decisão do judiciário. Em outras palavras, nessa forma de negociação, não há que se falar em perdedor ou ganhador, uma vez que todos os lados saem vitoriosos com uma solução justa, mutuamente decidida e acordada pelos próprios interessados.

Tendo em vista estes e outros diversos fatores benéficos, países desenvolvidos, como os EUA, já estão transigindo seus processos judiciais para formas alternativas de solução de conflitos como a mediação. A adoção de tais métodos tem trazido resultados satisfatórios para o sistema judiciário estrangeiro. O Departamento de Serviços Humanos do estado de Illinois, por exemplo, constatou em recente pesquisa que 95% dos casos mediados em suas cortes resultam em acordo entre as partes. O Brasil, por sua vez, tem dado os primeiros passos avante à modernização, buscando, nessa ferramenta, um aliado na solução de litígios. O próprio site do poder judiciário elenca, em sua página, os préstimos da mediação, bem como explica seu significado e seu processo de realização, incentivando, assim, os interessados a buscarem essa opção em alternância ao processo judicial.



Há, inclusive, um projeto de lei número 94/02, já aprovado pelo Senado Federal, que torna obrigatória a mediação em certos casos elencados na mencionada legislação.

A matemática é simples: a mediação consegue atingir, na maioria das vezes, resultados positivos com uma fração do custo e do tempo da litigância judicial. Uma vez cientes dessa máxima, e sabedores, ainda, que seu destino pode estar ao alcance de suas próprias mãos, sob seu controle e não mais no controle de um terceiro não interessado, litigantes perceberão que, diferente de uma ação processual, na mediação não se apresentam riscos. No final das contas, se não houver senso comum e satisfação mútua, a justiça estará lá para fazer seu papel. O que pode ser melhor e mais objetivo do que isso? A verdade é uma só: a mediação é o futuro, e o Brasil caminha a passos largos para lá! ©

Deborah Mendes Carvalho, LL.M. (Master of Laws) é Mestre em direito internacional e comparado pela Chapman University, Califórnia.

*A dificuldade não está no
entendimento das novas ideias,
mas no abandono das velhas*

(Keynes)

A VELOCIDADE DAS MUDANÇAS

Vivemos em uma era em que a história corre muito depressa. Já houve outros tempos assim. Lembro aqui a entrada dos teares tocados à máquina a vapor inventada por James Watt em 1763 e a entrada do motor elétrico inventado por Werner von Siemens em 1886.

É o que está acontecendo nos dias atuais. As novas tecnologias estão entrando no mundo do trabalho a uma velocidade irreconhecível, abrindo oportunidades e, ao mesmo tempo, colocando enormes desafios para os educadores e os legisladores.

O que isso tem a ver com o mundo do trabalho? Tudo.

As novas tecnologias tornaram o trabalho moderno mais dependente de elementos intangíveis. Nele predominam as ideias, a criatividade, a capacidade de transformar informações em conhecimentos e, com isso, a competência para inovar e para transformar. O abstrato passou a pesar mais do que o concreto.

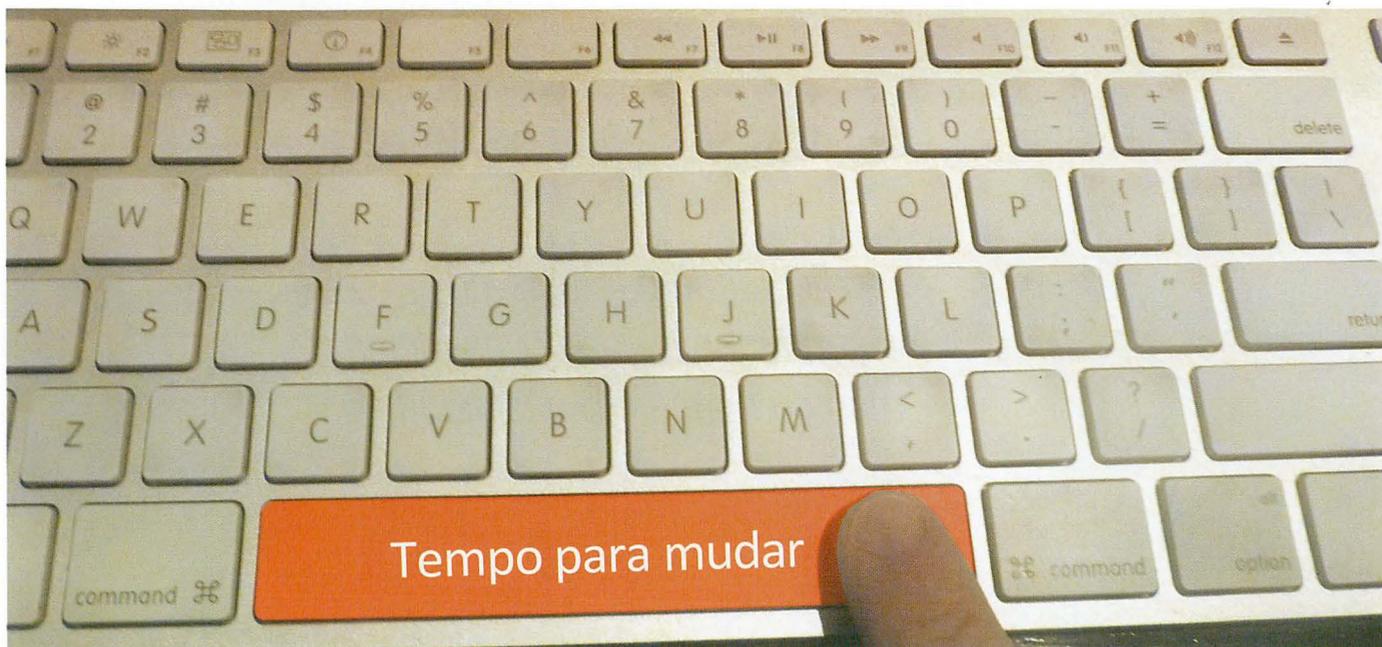
Alan Greenspan, ex-presidente do Federal Reserve, escreveu um inte-

1 Palestra realizada no 40º CO-NARH, São Paulo, 18/08/2014.

ressante artigo mostrando que o PIB tem um valor monetário e tem um peso físico que reflete o peso de tudo o que é produzido por um país. Ele mostra que o valor do PIB está explodindo enquanto que o peso físico está diminuindo em termos relativos. Nos últimos 50 anos, o PIB dos Estados Unidos quintuplicou em valor, ou seja, aumentou 500%, enquanto que o seu peso físico se manteve praticamente constante. De fato, há 50 anos os rádios e as calculadoras pesavam muito. Hoje, graças aos chips, eles são miniaturas levíssimas. Os carros de hoje e os próprios aviões são proporcionalmente muito mais leves. A fibra ótica substituiu toneladas de cobre nas linhas de transmissão. As transações financeiras dispensaram toneladas de papéis, pois são realizadas online nos computadores.²

Com a revolução tecnológica, vieram as novas exigências nos campos da educação e das relações do trabalho.

2 <http://www.kc.frb.org/publicat/sympos/1989/S89GREEN.PDF>; Robert Weissbound, Comprehensive community development, January 2012, <http://www.rw-ventures.com/publications/downloads/ICCD-ImpForum-remarks-1-23-12.pdf>



IMPACTO NA EDUCAÇÃO

Paul Krugmann, Prêmio Nobel de Economia, costuma dizer que, para o crescimento econômico, a produtividade não é tudo, mas quase tudo. Parafraseando o economista, diria que, para a produtividade, a educação não é tudo, mas quase tudo.

A educação de boa qualidade tornou-se uma peça fundamental para a produção e para a produtividade. Já não basta ser adestrado. É preciso ser bem educado e, sobretudo, saber pensar. A empresa moderna busca profissionais que tenham bom senso, lógica de raciocínio, competência para se comunicar, que sejam capazes de apreender continuamente, preparados para trabalhar em grupo e, por fim, que conheçam bem o seu ofício.

Mais do que isso, é preciso ter uma boa educação básica para poder usá-la no processo de aprendizagem contínua exigida pelos tempos de mudança em que vivemos. Sim, porque a velocidade das mudanças tecnológicas encurta as carreiras e provoca a obsolescência quando desacompanhadas da educação continuada.

Estudos recentes indicam que quase a metade dos empregos dos

Estados Unidos tem alta probabilidade de desaparecer em menos de dez anos porque serão substituídos por robôs inteligentes, computadores que pensam e corrigem os próprios erros, drones que entregam mercadorias e outras inovações.³

Nesses estudos, foram examinadas mais de 700 profissões que, à luz das novas tecnologias, foram classificadas como de alto, médio e baixo risco de sobreviverem.

As mais críticas são as que envolvem tarefas rotineiras e repetitivas que passarão a ser realizadas por meios mecânicos e eletrônicos, incluindo as ocupações das linhas de produção industrial, da logística, do transporte, da construção, os vendedores, balconistas, caixas e todas as profissões que podem ser executadas por robôs e computadores.

No médio risco, estão os profissionais que combinam destreza manual com inteligência na tomada de decisões, como os instaladores, reparadores, encarregados de manutenção etc.

No baixo risco, estão as pro-

³ Carl B. Frey e Michael A. Osborne, *The future of employment: how susceptible are jobs to computerisation*, University of Oxford, 2013.

fissões que requerem inteligência social e emocional e capacidade para interpretar sentimentos e resolver problemas, incluindo aqui os artistas, negociadores, cuidadores da saúde e dos direitos, executivos de projetos e administradores de contratos.

O que será dos ocupantes das profissões de alto risco? Se eles se reciclarem, trabalharão nas novas atividades. Caso contrário, perderão o trabalho e reduzirão a renda, transformando-se em fardo pesado para o Estado, que, de um jeito ou de outro, terá de acudi-los.

IMPACTO NAS RELAÇÕES DE TRABALHO

No campo das relações do trabalho, cresce a demanda por flexibilidade e versatilidade. A facilitar a fragmentação da produção, as novas tecnologias passaram a exigir formas de trabalhar que não se resumem ao emprego convencional por prazo indeterminado e segurança garantida.

A produção moderna é feita em redes ou cadeias produtivas que combinam várias empresas operando em parceria e os mais variados tipos de relações de trabalho.

terceirizado, intermitente – tudo com muita versatilidade e sustentado por sistemas de remuneração baseados no mérito, desempenho e eficiência.

Estamos falando de um novo contrato de trabalho entre pessoas, empresas e redes de produção. Nesse novo contrato, a produtividade tem uma total centralidade. Quem dela se aproxima tem chance de vencer. Quem dela se afasta, é certo que vai perder.

DIVERSIDADE E O NOVO CONTRATO DE TRABALHO

A corrida em direção ao novo contrato de trabalho é meteórica. A busca da inovação e eficiência é incessante. No início de 2012, estive

na Coreia do Sul e lá vi montar um automóvel completo em 57 segundos! Em seguida, fui à Alemanha, onde vi montar um carro em 21 segundos. E, em cada caso, observei a combinação das mais variadas formas de trabalhar dentro das quais o emprego fixo por prazo indeterminado na mesma empresa é apenas uma parte da imensa constelação de relações de trabalho que se pratica nas grandes redes de produção. Tome o caso da contratação do trabalho terceirizado.

1. Existem atividades que são realizadas no local da empresa contratante, segundo a competência da contratada e os padrões técnicos ditados pela contratante. Quem ali trabalha veste dois ou mais chapéus ao mesmo tempo. A sincronia tem de ser adequada.

2. Outras atividades são executadas no local da contratada ou a distância, mas sob a subordinação técnica da contratante. Gente da contratante trabalha nos sites da contratada. Todos em necessária harmonia técnica.

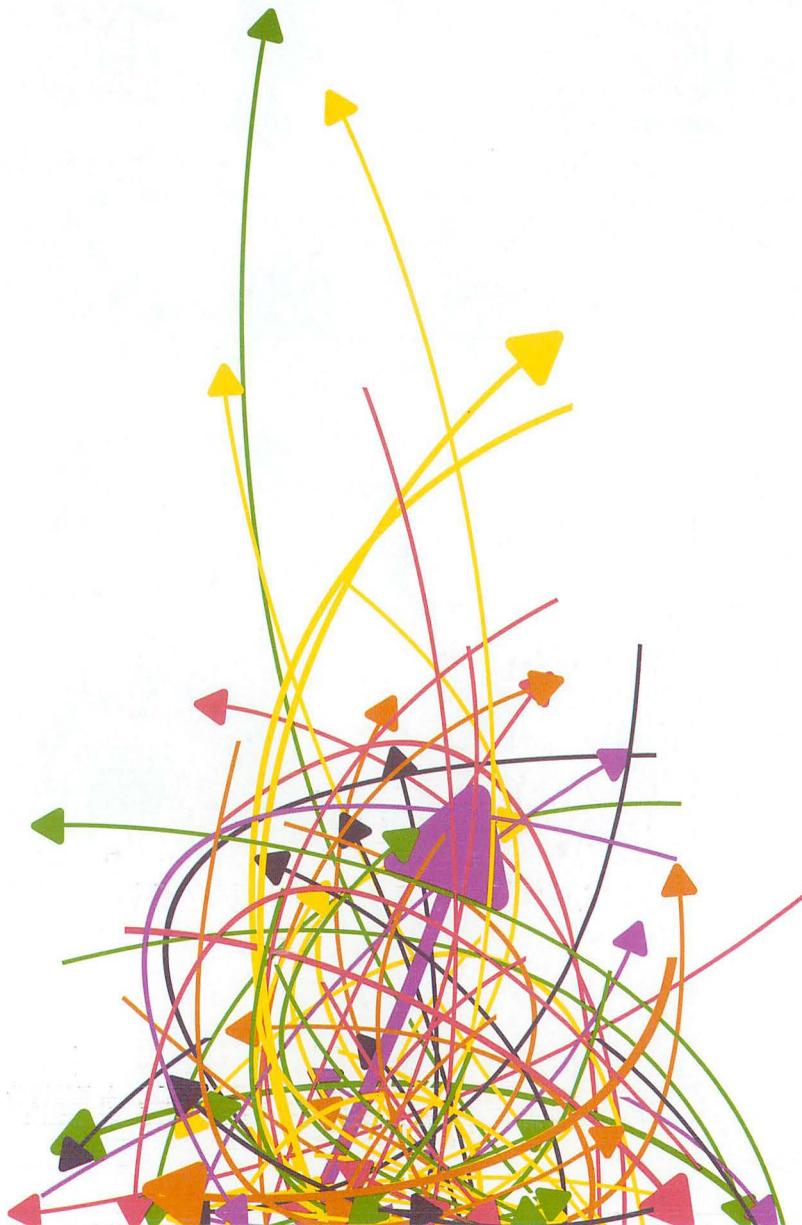
3. Há contratos em que os empregados de uma contratada servem apenas uma contratante. Alguns pertencem ao quadro fixo da contratada; outros são por ela contratados para atuar naquele contrato específico. E todos trabalham em parceria – no mesmo ambiente ou ambientes diferentes.

4. Em outros casos, a mesma contratada serve várias contratantes com o mesmo quadro de pessoal. A alocação do tempo é dividida e compartilhada por vários projetos. A depender das necessidades de trabalho, a contratada amplia ou encolhe o seu quadro de pessoal e, quando necessário, agrega pessoal auxiliar variável.

5. Nos contratos de terceirização, é comum encontrar gente que entra, gente que sai assim como gente que volta, formando um verdadeiro caleidoscópio: a cada momento a força de trabalho envolvida apresenta uma imagem diferente. As relações são cambiantes e as mais variadas. É difícil distinguir quem é quem.

6. Há atividades executadas pela contratada na jornada normal da contratante. Há outras que precisam ser realizadas fora da jornada normal, em horas atípicas e que, apesar disso, exigem a presença e a colaboração de profissionais da contratante e da contratada.

7. Há contratos realizados entre empresas do mesmo setor nos quais os envolvidos pertencem às mesmas categorias profissionais. Outros envolvem setores e categorias diferentes, cada uma com sua convenção coletiva. Torna-se cada vez mais comum a mescla de atividades industriais com as comerciais e as de serviços – executadas nas mesmas empresas – e se afastando cada vez mais do paradigma convencional segundo



o qual as empresas eram rigidamente divididas em primárias, secundárias e terciárias.

Por fim, há situações em que todas as peculiaridades indicadas estão presentes. A Toyota no Japão, por exemplo, trabalha com cerca de 500 fornecedores fixos que, em seguida, dividem a tarefa com cerca de três mil empresas menores e de vários setores e atividades. São subcontratadas que, por sua vez, se relacionam com quase 20 mil outras firmas de pequeno porte – todas engajadas na produção dos bens e de serviços voltados para a produção e venda dos veículos da principal contratante, algumas no mesmo local, outras dispersas pelo país e fora dele, cada uma delas com uma composição do seu quadro de pessoal particular e heterogênea. Nessa rede

mos: a nossa legislação não foi desenhada para situações em que se mesclam as formas variadas de trabalhar que são próprias das modernas redes de produção.

Ocorre que, mesmo dentro da atual diversidade, a proteção dos trabalhadores é uma necessidade inarredável. Sim, porque o trabalho não é uma *commodity* que pode ser regulada automaticamente pela mão invisível do mercado. O trabalho requer regulação institucional – de leis ou de contratação. Seja de que modo as pessoas trabalhem, todas elas precisam de proteção para enfrentar os momentos de dificuldades como é o caso da falta de trabalho, da doença, da velhice e da morte.

As leis atuais no campo do trabalho e da previdência estão prepa-

manhá voltam para um emprego fixo que pode ser na mesma ou em outra empresa, com vínculo ou sem vínculo empregatício.

Mesmo no caso de empregos fixos, o tempo de permanência nas empresas está encurtando. A rotatividade flutua ao sabor da conjuntura econômica e dos avanços tecnológicos. Daí a crescente ocorrência do referido zigue-zague.

Ou seja, o mundo moderno precisa de proteções portáteis que estejam atreladas às pessoas e não aos empregos. Só assim se pode garantir segurança para se enfrentar as situações de risco acima mencionadas.

Numa palavra: o legislador moderno está sendo chamado a ajustar as leis do passado à nova realidade e não como fazem alguns magistrados

O mundo moderno precisa de proteções portáteis que estejam atreladas às pessoas e não aos empregos. Só assim se pode garantir segurança para se enfrentar as situações de risco.

de produção, cada empresa tem sua própria modalidade de contratação de colaboradores, o que é próprio das cadeias globais de valor.

A NOVA REGULAÇÃO DO TRABALHO HUMANO

A regulação dos novos arranjos de trabalho constituem um enorme desafio às leis convencionais que tipificam como isonômicas para fins empregatícios todos os tipos de parceria e que restringem de modo rígido o convívio dos desiguais, as jornadas de trabalho e as formas de remuneração como faz a CLT no Brasil. Convenha-

radas para isso, mas cobrem majoritariamente o trabalho realizado com vínculo empregatício. As demais formas de trabalhar, como as exemplificadas acima, caem fora do escopo das leis atuais.

Surge assim, um enorme desafio para os legisladores dos dias atuais. Eles têm de encontrar proteções seguras em meio a uma enorme diversidade e inconstância nas formas de trabalhar. Para destacar uma dimensão da inconstância, convém lembrar que uma parcela expressiva dos trabalhadores fazem um verdadeiro zigue-zague na sua vida profissional. Se hoje trabalham em emprego fixo, amanhã passam a trabalhar em projetos e depois de

que desejam ajustar a nova realidade às leis antigas.

A PORTABILIDADE DAS PROTEÇÕES - PROPOSTAS

Como desenhar proteções para situações portáteis para situações tão variadas?

Inexistem receitas prontas para resolver esse desafio. Entretanto, observa-se que os países mais desenvolvidos estão avançando no campo da proteção do trabalho atípico. A Itália, por exemplo, possui 20 tipos de contratos de trabalho e alguns de emprego. A Alemanha preferiu insti-

tuir um seguro-emprego em lugar de manter um caro e ineficiente seguro-desemprego. Nos Estados Unidos, a flexibilidade da legislação permite a combinação das mais variadas formas de trabalhar.

A nova regulação há de ser encontrada no campo das leis e no campo da contratação.

No âmbito da legislação, cresce a tendência de garantir proteções com base em planos de seguros privados para os profissionais de renda mais alta e com base em planos de renda mínima para os trabalhadores de renda mais baixa.

Nos dois casos, as proteções são portáteis e acompanham o ziguezague dos trabalhadores. Em toda e

Para os trabalhadores de menor renda, cresce a utilização dos programas de renda mínima atrelados à lei trabalhista e, sobretudo, à lei previdenciária. Neste caso, as proteções oferecidas são parciais e se referem à cobertura dos riscos mais graves, em especial, a desocupação e o afastamento por doença ou acidente do trabalho.

De certo modo, o Brasil passou a se alinhar nesta tendência ao aprovar a Lei Complementar 128 referente ao Programa do Microempreendedor Individual (MEI). Com pequena contribuição pessoal, os trabalhadores passaram a contar com benefícios parciais da previdência social, em especial no caso de aposentadoria e morte.

para remuneração e promoção. Apesar da resistência dos sindicatos que lutam por critérios homogêneos nos dois campos, o atrelamento de remuneração ao desempenho cresce a cada dia, com amparo legal e contratual, inclusive no setor público. Isso vale para todos os tipos de relações do trabalho.

Esses são novos arranjos institucionais para ajustar a legislação e a negociação à nova realidade do mundo do trabalho. Em muitos países os próprios sindicatos laborais veem colaborando no desenho dessas instituições.

É claro que, como seres humanos e racionais, preferimos uma vida marcada pela estabilidade, pre-

O mundo moderno está pedindo instituições portáteis, que acompanham as pessoas nos seus ciclos de vida e na evolução de suas carreiras profissionais.

qualquer situação de trabalho, eles contam com elas.

É claro, que a amplitude da proteção está atrelada à amplitude da contribuição no caso dos planos de seguro, e dos orçamentos públicos no caso da renda mínima.

Para viabilizar o sistema de proteção, os profissionais de renda mais alta embutem no preço de seus serviços as despesas dos planos de seguros. Cabe a cada um decidir o quanto comprar e quanto se proteger. Para os que desejam garantir tudo o que é proporcionado pelas leis convencionais do emprego fixo por prazo indeterminado, o dispêndio com o seguro é alto, pois ali são embutidos as proteções para férias, aposentadoria, pensão etc.

Mas, o caminho a percorrer no caso do Brasil ainda é imenso para que possamos garantir proteções em situações diversas e ao longo do ziguezague que marca as carreiras profissionais.

Uma outra fonte de regulação e provimento de proteções é a negociação coletiva e individual. Nos países avançados, há mudanças importantes nesse campo, em especial, os empregados fixos. Cresce a cada dia a contratação que articula cláusulas gerais negociadas no nível setorial com cláusulas específicas negociadas no nível das empresas, como é o caso do ajuste entre remuneração e produtividade.

Uma outra marca das negociações coletivas dos países avançados é a valorização do mérito como critério

visibilidade e acesso certo às formas convencionais de proteção na hora do desemprego, da doença, da velhice e do falecimento. Mas, as instituições atuais foram criadas para um mundo que está deixando de existir. Os sistemas previdenciários convencionais estão quebrados e constituem o maior problema do endividamento dos governos que se tornaram impotentes para manter os compromissos estabelecidos em um contexto de emprego fixo e por prazo indeterminado quando uma parcela crescente dos trabalhadores se afasta desse modelo.

De nada adianta gritar “parem o mundo porque eu quero descer”. Os ponteiros do relógio não voltarão para trás. Pouco ajuda e muito atrapalha querer forçar o enquadramento das

novas formas de trabalhar nas velhas formas de proteger. Isso não dá certo. Precisamos de novas formas de proteger. Não se trata de desregular e sim de “reregular”. O mundo moderno está pedindo instituições portáteis, que acompanham as pessoas nos seus ciclos de vida e na evolução de suas carreiras profissionais.

Está na hora de substituir o ultrapassado formalismo por um mínimo de realismo que atenda a heterogeneidade crescente do mercado de trabalho.

CONCLUSÃO

Será que a formulação de novas regras de proteção é tarefa exclusiva dos legisladores? Penso que não. Para realizar essa difícil engenharia social, os legisladores dependem de um bom entendimento do que está acontecendo no mercado de trabalho.

No meu entender, cabe aos profissionais de recursos humanos descrever a complexidade dos relacionamentos vigentes e colaborar para formar e fortalecer um arcabouço referencial em cima do qual os legisladores trabalharão.

Para que não haja dúvidas de propósitos e intenções, cabe a nós – profissionais de relações do trabalho – mostrar claramente que a busca de novas instituições de proteção nada tem a ver com a vontade de burlar ou precarizar o trabalho humano. Trata-se, ao contrário, de criar condições para a prática do trabalho decente em diferentes condições de contratação e execução.

Repito. Estamos diante da necessidade de “reregular” o contrato de trabalho. Aos participantes deste evento, sugiro incluir em suas agendas diárias esforços concretos para informar cotidianamente os colaboradores de suas empresas a respeito das mudanças que ocorrem nas redes de produção e nos seus concorrentes, deixando claro que a busca de novas proteções é de crucial importância

para a competitividade e para a vida dos trabalhadores. Isso porque, nos dias atuais, o verdadeiro dono do posto de trabalho não é o empresário, e sim o consumidor. Para que o trabalho e o emprego continuem, o consumidor precisa ser atendido nos seus desejos e na sua capacidade de comprar.

Em suma, a nossa lição de casa nesse campo é enorme. Os que lidam com a gestão das pessoas são os que mais conhecem a diversidade instalada no mercado de trabalho e as necessidades de versatilidade e adequação das novas formas de contratação e proteção. Temos a responsabilidade

de bem informar os legisladores, os dirigentes sindicais e os próprios trabalhadores.

Estou certo de que os participantes deste Congresso podem contribuir enormemente para o esclarecimento da matéria e, com isso, ajudar no processo de cunhagem de leis de boa qualidade – ou seja – de leis simples, transparentes e autogovernadas. ©

José Pastore é professor da USP, presidente do Conselho de Emprego e Relações do Trabalho da Fecomércio-SP e membro da Academia Paulista de Letras.

