



Fernando Borges: A importância da Inteligência nas Relações de Trabalho

Sob os rigores de um ordenamento jurídico trabalhista ortodoxo — e em alguns aspectos até mesmo ultrapassado — não há como se afirmar não haver risco algum ao empregador no que concerne às suas responsabilidades para com seus empregados ou para com aqueles que lhe prestam serviços que, em tese, não deveriam configurar o vínculo empregatício.

As regras constitucionais, consolidadas, extravagantes, regulamentadoras e normativas são informadas pelos princípios protetivos do trabalhador, pois há o pressuposto de que o obreiro é hipossuficiente e vulnerável e, portanto, a parte mais fraca da relação.

Assim, empregadores estão à mercê de um sistema jurídico rigoroso e muitas vezes não sabem como lidar com este universo complexo de obrigações, condição esta que impõe dificuldades em empreender.

Em verdade se forma relação de causa e consequência: se de um lado os encargos trabalhistas são por vezes contundentes, do outro lado é a força de trabalho que permite o empreendedorismo.

Com efeito, não se pode — ou deve — fugir à responsabilidade de ser empregador, mas é preciso lidar com organização, sabedoria e cautela, sendo este o papel do que podemos denominar de Inteligência das Relações de Trabalho.

Nossa intenção, mesmo que de forma sumária, é promover algumas reflexões e orientações àqueles empregadores que empreendem de forma desordenada e, ao cabo de algum tempo, se veem em meio a um passivo trabalhista com o poder de prejudicar ou inviabilizar suas atividades.

Uma primeira lição que deve ser aprendida pelo empregador é de que ao mesmo cabe assumir o risco econômico de sua atividade, ou seja, independentemente do sucesso ou não de seus negócios há o mesmo de responder por suas obrigações, dentre as quais se encontram as trabalhistas.

De imediato, uma segunda lição, é de que independentemente da modalidade que reveste eventual contratação, sempre que houver habitualidade, onerosidade, subordinação, pessoalidade e alteridade na prestação de serviços por parte de uma pessoa física haverá o vínculo empregatício, tenha este sido ou não objeto de registro.

Destas duas lições partimos para algumas considerações que, embora muito breves, são muito relevantes, ao menos para minorar o risco do empreendedorismo.

Ao desenvolver suas atividades o empresário há de conhecer, com total segurança e propriedade, a necessidade de mão de obra para a realização destas, o que significa ter pleno controle sobre o número de empregados e a forma de contratação dos mesmos.

O número de empregados deve atender, na melhor relação custo-benefício, à demanda da empresa, sem que isto signifique a supressão de direitos quaisquer. Assim, por exemplo, poderá o empregador verificar



na hipótese de necessidade transitória se o melhor é o trabalho extraordinário ou a contratação de trabalhador temporário.

Além, é preciso conhecer as necessidades de sua empresa e optar, sob a mesma relação, pela melhor forma de contratação, verificando se o mais benéfico é contratar o empregado — a prazo determinado ou indeterminado — trabalhador autônomo, prestador de serviços terceirizados ou trabalhador cooperativado dentre outros, enfim, adequar a necessidade à forma menos onerosa de contratação.

Nem seria necessário convocar atenção a este fato, mas por óbvio o empregador deve atentar e adimplir todos os direitos conferidos aos trabalhadores, observando todas as obrigações que lhe competem.

Se não o bastante, se a contratação é um momento de suma importância, a rescisão do contrato de trabalho também o é. É preciso conhecer as modalidades de rescisão do contrato, se há pedido de demissão, se há ou não justa causa, se resta caracterizado algum motivo ensejador da rescisão indireta, se há ou não estabilidade, enfim, outras tantas questões que devem ser igualmente observadas.

Vale afirmar, a preocupação do empregador deve iniciar-se com a contratação, manter-se durante o exercício das atividades e permanecer até a rescisão do contrato de trabalho e extinção, definitiva, de suas obrigações.

Todavia, mesmo que o empregador creia ter cumprido todas as suas obrigações, não há como impedir que o obreiro pleiteie judicialmente algum direito que compreende fazer jus.

Neste aspecto, vale promover uma observação: não se pode afirmar que todos empregadores deixam de cumprir conscientemente suas obrigações em razão dos severos encargos que a lei lhes impõe; muitas vezes até mesmo o mais bem intencionado empresário deixa de fazê-lo por não as conhecer, muito embora o não conhecimento da lei não autorize o seu descumprimento.

Ainda, algumas situações fogem — muito embora não deveriam — do controle do empregador, a exemplo de eventual desvio ou acúmulo de função, subsunção do trabalhador a alguma situação que ele compreenda por assédio moral, responsabilidade subsidiária oriunda do inadimplemento de obrigações por parte de empresa terceirizada, dentre quase infinitas possibilidades.

Por conseguinte, todo este universo nos permite considerar que as empresas, sobretudo as de maior porte, acabam por possuir um considerável número de reclamações trabalhistas e é muito importante — quiçá vital — que este passivo seja muito bem administrado.

É, pois, na administração deste passivo e na condução destas demandas trabalhistas que se dá lugar à Inteligência nas Relações de Trabalho e é o que passamos a considerar.

As empresas correm um risco muito grande ao contratar assessoria jurídica que não esteja preparada, desde a sua origem, para compreender que as ações trabalhistas seguem além do trâmite judiciário e impactam diretamente na administração da própria empresa; não se pode contar mais com os meros cumpridores de prazo.

A assessoria jurídica há de estar muito bem preparada para conduzir da melhor forma as demandas,



combatendo as teses que os reclamantes submetem à apreciação do Poder Judiciário, muitas vezes inverossímeis e ao largo da verdade; todavia, deve também estar preparada para atender preventiva e consultivamente, orientando da forma mais adequada.

Nesta noção de “forma mais adequada” cabe registrar que o advogado deve ter sólida noção de administração, pois não deve somente ser aquele que apenas sinaliza os riscos — em grande número de vezes asseverando a inviabilidade de determinada ação do empregador —, mas também aquele que compreende a dinâmica da atividade empresarial, o que lhe possibilita orientar o empreendedor como agir sob o equilíbrio do risco e do benefício.

Muitíssimo importante que o advogado conheça o seu cliente de forma bastante segura, sobretudo e com maior razão sua atividade, sua cultura institucional, os seus valores e tudo quanto mais possibilitar agir, nos limites da lei, da forma mais produtiva.

Entretanto, nem mesmo estas condições trazem consigo o condão de impedir o ajuizamento de reclamações trabalhistas e o advogado deve estar seguramente preparado para defender os interesses de seu cliente.

Considerando as ações trabalhistas ajuizadas, a assessoria jurídica deve atuar — como já aduzido — de uma forma completa. Sua primeira missão é conhecer os pedidos e as causas de pedir que motivaram o reclamante a demandar em juízo, conhecendo junto ao Departamento de Recursos Humanos o Departamento de Pessoal todos os documentos que possam servir para embasar a defesa, bem como eventuais testemunhas e prepostos que possam auxiliar no combate à tese inicial, traçando a estratégia de defesa mais eficaz.

Sobre este aspecto é necessário convocar integral atenção a uma questão importantíssima, qual seja, a escolha de testemunhas e prepostos. Não deve o advogado preparar as testemunhas no sentido de impor-lhes o que devem manifestar em juízo e muito menos solicitar que não digam algo que deixe de significar a verdade.

Quando a testemunha prejudica a empresa a responsabilidade não é sua, mas do advogado que não soube pesquisar se o seu testemunho seria ou não favorável. Cabe ao advogado conhecer as pessoas que porventura se prestem como testemunhas, conversar com as mesmas — nunca apenas alguns minutos antes da audiência — e perceber no que podem contribuir e no que o seu conhecimento pode prejudicar a antítese.

Muitas vezes a empresa reclamada leva a juízo uma testemunha que, ao promover declaração sobre um fato, acaba por corroborar a tese do reclamante. A culpa é sua por manifestar a verdade? Não, a responsabilidade é do advogado que não checkou no que esta testemunha poderia contribuir e prejudicar.



Conhecer o preposto é sua capacidade de contribuição é igualmente ou mais importante que conhecer as testemunhas. O preposto é a própria empresa em juízo e em seu nome se manifesta, podendo confessar o direito pretendido pelo obreiro. Inclusive, se o preposto se manifestar no sentido de que não sabe determinada resposta poderá ser aplicada a confissão ficta, ou seja, o acolhimento da pretensão do reclamante pela ausência de conhecimento sobre um fato.

Isto pode ser evitado se o advogado dedicar-se, dias antes da audiência, a conversar com testemunhas e prepostos, preparando — e não forjando — a dinâmica da audiência, pois é muito da instrução do processo que resultará o julgamento.

Não basta o cumprimento desta primeira missão. A assessoria jurídica deve conhecer sim processo a processo, mas deve conhecer sua carteira como verdadeiros administradores sob uma visão macro do passivo trabalhista.

É justamente esta visão que possibilita orientar o seu cliente de forma mais concreta e eficaz, não apenas sob o aspecto de contingenciamento contábil, mas com maior razão sobre ações efetivas que devem ser desenvolvidas no sentido de evitar-se o ajuizamento de novas demandas.

Sobre o contingenciamento é muito importante que a assessoria jurídica saiba lidar com os tão necessários números contábeis. O ideal é que, ao receber a demanda trabalhista, se promova cálculo do valor pretendido, pedido a pedido, e se impute um risco a cada um deles, apurando-se um valor de contingenciamento e a classificação do risco sob os critérios internacionais de remoto, possível e provável. Este cálculo de provisionamento deve ser atualizado em cada fase do processo, mais precisamente por ocasião da sentença, acórdão e liquidação da sentença em fase de execução.

Ao início a classificação de risco é mais subjetiva, pois dependerá de uma avaliação promovida com fulcro nos conhecimentos do profissional, o qual tem por base sua experiência naquele determinado juízo e conhecimento de decisões análogas. No decorrer do processo, à luz das decisões proferidas em primeira e segunda instância, este risco e o valor de contingenciamento se aproximam mais da realidade, tornando-se exato quando da homologação de cálculos.

Assim, a assessoria deve compreender o processo como um “ente vivo” e se antecipar às suas repercussões, orientando o seu cliente da melhor forma possível.

É esta concepção — que ao início pode parecer exagerada — que permite à assessoria jurídica responsável pela carteira trabalhista a adotar uma política de ação que resulte na contenção e diminuição de seu passivo.

Insisto, não basta ao advogado ser um bom cumpridor de prazos e atos judiciais, por mais apurada que seja a sua técnica; é imprescindível que o mesmo saiba gerenciar processo a processo e a carteira como um todo.

Para tanto, a assessoria deve estar preparada para traduzir em números e gráficos informações tais como a quantidade de ações trabalhistas, a quantidade de ações trabalhistas por comarca, a incidência e os



valores de pedido a pedido, as procedências e improcedências, a atuação dos prepostos, a atuação das testemunhas, a qualidade das provas e seu poder de convencimento, admissão ou não, os recursos providos e improvidos, os pedidos que foram ou não revertidos em grau de recurso, a atuação do próprio advogado e uma série de outras informações que permitam um verdadeiro mapeamento da carteira.

Esta condição permite à assessoria jurídica que trace a melhor linha de ação e à própria empresa que desenvolva as medidas necessárias para evitar o problema em sua origem.

Partindo-se de um caso real, nossa assessoria — por meio deste mapeamento — verificou que um grande cliente de varejo sofria várias demandas trabalhistas no Rio Grande do Sul, sobretudo em lojas que eram de responsabilidade de um também determinado diretor. Verificou-se que havia pedidos de reparação por assédio moral, em grande parte procedentes, pois este diretor instituiu o “Prêmio Abacaxi”, ou seja, o gerente do setor com vendas abaixo da expectativa era obrigado a ser fotografado segurando um abacaxi e sua foto era exposta em sua mesa até a próxima avaliação. Descoberto esta questão, este “prêmio” foi sumariamente banido e o diretor realocado e orientado como deveria e principalmente como não deveria proceder. Resultado: cessaram as demandas trabalhistas naquelas lojas e o impacto no contingenciamento certamente foi considerável.

Assim, podemos compreender que a Inteligência nas Relações de Trabalho compreende tanto a aplicação dos conhecimentos técnicos — jurídicos, administrativos e contábeis — como de todos os meios tecnológicos à disposição da assessoria jurídica, considerando-se as demandas trabalhistas em todas as suas vertentes e repercussões.

Já não há mais espaço ao advogado que se mantém atrás da mesa e, ao receber uma demanda trabalhista ajuizada em face de seu cliente, preocupa-se apenas em redigir uma boa contestação e a combater, posicionalmente, as suas razões. É preciso ir muito além, formando a assessoria e o cliente verdadeira parceria no sentido de real administração do passivo trabalhista e, portanto, da empresa em si.

Desculpando-me pela obviedade, concluo no sentido de que a Inteligência das Relações de Trabalho é o que permite à assessoria conduzir os processos de uma forma inteligente, isto é, percebendo-o de forma ampla, conhecendo todas as suas repercussões, considerando-os individualmente e no todo e administrando-os de forma verdadeira; inteligência esta que precede até mesmo o próprio ajuizamento da reclamação trabalhista, tal como considerado ao início deste artigo.

A Inteligência das Relações de Trabalho permanece a serviço dos empregadores e, bem utilizada, certamente impactará de forma muito positiva, seja minorando os riscos de ajuizamento de ações trabalhistas, seja contra-atacando esta verdadeira indústria de pedidos infundados e temerários cujo fito não é outro se não o enriquecimento ilícito, pois, muito embora os empregadores faltosos devam sim responder por suas obrigações, devem fazê-lo na exata medida do justo.

Date Created

24/07/2012