

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL

BRENO HERMES GONÇALVES VARGAS

A Boa-Fé Objetiva como Mecanismo de Eficiência nas Negociações Coletivas de  
Trabalho

Porto Alegre

2014

BRENO HERMES GONÇALVES VARGAS

A Boa-Fé Objetiva como Mecanismo de Eficiência nas Negociações Coletivas de  
Trabalho

Trabalho de Conclusão do Curso de  
Especialização em Direito do Trabalho

Porto Alegre

2014

## SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	3
2. BOA-FÉ OBJETIVA E A NEGOCIAÇÃO COLETIVA DE TRABALHO.....	6
2.1 ASPECTOS DOUTRINÁRIOS GERAIS ACERCA DO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ NO DIREITO DO TRABALHO.....	6
2.2 BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA DE TRABALHO.....	13
3. A ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO COMO FERRAMENTA DE VERIFICAÇÃO DA EFICÁCIA DA BOA-FÉ OBJETIVA NAS RELAÇÕES NEGOCIAIS COLETIVAS.....	18
3.1 - CONCEITOS FUNDAMENTAIS DE AED E SUA APLICAÇÃO NO DIREITO DO TRABALHO.....	20
3.2 - CUSTO DA JUDICIALIZAÇÃO DE CONFLITOS NO BRASIL E AS INFLUÊNCIA DA AED NA MAXIMIZAÇÃO DA PUNIÇÃO À VIOLAÇÃO NORMATIVA.....	26
3.3 - ANÁLISE CRÍTICA ACERCA DA EFICIÊNCIA DA BOA-FÉ OBJETIVA NA NEGOCIAÇÃO COLETIVA.....	43
4. CONCLUSÃO.....	47
5. REFERÊNCIAS.....	55

## 1. INTRODUÇÃO

Segundo magistério de Carmen Camino, o Direito do Trabalho é o único ramo da Ciência Jurídica no qual a relação jurídica tutelada estabelece-se, simultaneamente, em dois planos distintos – individual e coletivo -, mas interdependentes entre si<sup>1</sup>.

No plano coletivo, ainda segundo a sobredita doutrinadora, a combinação orgânica entre o Público e o Privado, que marca a autonomia da ciência juslaboral como ramo jurídico, manifesta-se de modo mais evidente, pois o direito emanado da autodeterminação coletiva surge na esfera plural, mas afeta igualmente as relações no plano individual<sup>2</sup>.

A negociação coletiva, por seu turno, é expressão da autocomposição entre os atores desse plano do Direito do Trabalho, evidenciando-se como ferramenta de solução de conflitos de interesses, através da qual, por meio de ajustes de vontades opostas, é possível obter consenso e gerar normas coletivas<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> CAMINO, Carmen. **Direito Individual do Trabalho**. 2. ed. Porto Alegre: Síntese, 1999. p. 63.

<sup>2</sup> Idem, p. 64.

<sup>3</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 36. ed. São Paulo: LTr, 2011. p.1359.

Prosseguindo, se é válido afirmar que o princípio informador da boa-fé é igualmente aplicável nessa esfera do Direito Laboral, conforme se pretende analisar de forma mais detida no curso do presente estudo, parece igualmente válido investigar, do ponto de vista da eficiência, se sua observância, mais especificamente quanto à boa-fé objetiva, pode contribuir para um resultado mais satisfatório na interação das partes envolvidas em uma negociação coletiva.

É nesse ponto que algumas ferramentas próprias da Análise Econômica do Direito (AED), que pode ser igualmente aplicada na disciplina laboral, obviamente com algumas adaptações, se prestam a contribuir na verificação da eficiência da adoção de determinadas condutas na interação entre os agentes de uma relação negocial.

O propósito do presente trabalho, portanto, é analisar, ainda que de forma perfunctória, o enfrentamento da Doutrina Clássica em matéria laboral, visando conceituar sinteticamente o objeto primário do estudo, qual seja, a boa-fé, bem assim demonstrar sua aplicação no Direito do Trabalho, mais especificamente no plano coletivo dessa disciplina jurídica.

Em um segundo momento, de modo igualmente sintético, pretende-se importar o ferramental da AED, visando verificar se a boa-fé objetiva, caso aplicável às relações laborais na esfera coletiva, pode atuar como mecanismo de concreção de eficiência nas negociações entre as partes. Tal intento, cumpre esclarecer, não

visa romper com os postulados clássicos, mas apenas ampliar o horizonte de aplicação dos fundamentos do Direito do Trabalho nas relações laborais contemporâneas.

Além disso, em que pese a verificação pretendida se conjugue em um plano abstrato, parte da segunda etapa da pesquisa intenta demonstrar o panorama do judiciário trabalhista sob a ótica da eficiência, além de ponderar algumas outras medidas de potencialização do cumprimento normativo. Esforço este que permite compreensão do problema subjacente ao insucesso de negociações coletivas ou descumprimento do pactuado, conferindo ainda mais importância ao *standard* de conduta emanado da boa-fé objetiva.

Isso posto, se ambas as proposições desvelarem-se válidas, espera-se poder contribuir para adoção de soluções eficientes das negociações coletivas de trabalho, ou, ao menos, evidenciar que a observância de determinadas condutas pode potencializar a otimização do processo negocial em alguma medida.

## 2. BOA-FÉ OBJETIVA E A NEGOCIAÇÃO COLETIVA DE TRABALHO

Consoante apontado na introdução ao presente, a primeira parte será subdivida em uma análise doutrinária acerca do princípio da boa-fé, sua aplicabilidade ao Direito do Trabalho, bem como em breves considerações a respeito da negociação coletiva e a viabilidade de incidência do referido princípio nesse plano.

### 2.1 – ASPECTOS DOUTRINÁRIOS GERAIS ACERCA DO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ NO DIREITO DO TRABALHO

Dentre os diversos autores que enumeram o feixe de princípios informadores do Direito do Trabalho nem sempre há consenso acerca de sua denominação ou funcionalidade, mas geralmente o campo de abrangência da tutela emanada de tais fundamentos é semelhante.

A boa-fé, assim concebida como princípio informador, nem sempre figura no rol principiológico elencado pela Doutrina em matéria trabalhista, alguns a enumeram diretamente, outros integram suas funcionalidades, parcial ou totalmente, a princípios diversos. Dentre os que reconhecem a boa-fé como princípio próprio da disciplina juslaboral, Américo Plá Rodríguez merece especial destaque.

Na outra linha, Eugênio Perez Botija, embora não elenque a boa-fé como princípio, desenvolve o princípio do rendimento, o qual, apesar de menos abrangente, aproxima-se daquela por igualmente prever um dever de conduta recíproco entre as partes da relação laboral.

Antes de analisar os referidos autores, entretanto, convém destacar que não é objetivo do estudo retroceder aos primórdios da verificação da boa-fé no direito, tampouco sua evolução histórica desde as primeiras concepções do Direito Romano aos avanços interpretativos da tradição jurídica germânica.

Da mesma forma, tampouco parece necessário pretender uma conceituação absoluta de boa-fé, eis que o próprio instituto não é dotado de uma definição perfeitamente exata, podendo ser percebida, em linhas gerais, como uma limitação a conduta desonesta ou imposição de prestar aos demais o que exige o convívio em civilização<sup>4</sup>.

De toda sorte, convém mencionar algumas definições doutrinárias acerca do tema, como por exemplo a extraída da obra de Judith Martins Costa, na qual conceitua a boa-fé em duas esferas, a subjetiva – em que o interprete necessita *considerar a intenção do sujeito da relação jurídica em oposição a má-fé, também*

---

<sup>4</sup> ARAÚJO, Francisco Rossal. **A Boa-Fé no Contrato de Emprego**. São Paulo: LTr, 1996. p. 21,



*vista subjetivamente como intenção de lesar a outrem – e a objetiva – que denota um standard jurídico, o qual qualifica, pois, uma norma de comportamento leal*<sup>5</sup>.

A referida autora alerta, ademais, para importância da distinção entre boa-fé subjetiva e objetiva, assim delineando os traços distintivos marcantes entre ambas:

A expressão “boa-fé subjetiva” denota estado de consciência”, ou convencimento individual de obrar [a parte] em conformidade ao direito [sendo] aplicável, em regra, ao campo dos direitos reais, especialmente em matéria possessória. Dize-se “subjetiva” justamente porque, para sua aplicação, deve o interprete considerar a intenção do sujeito da relação jurídica, o seu estado psicológico ou íntima convicção. Antitética à boa-fé subjetiva está a má-fé, também vista subjetivamente como a intenção de lesar a outrem.

Já por “boa-fé objetiva” se quer significar [...] modelo de conduta social, arquétipo ou *standard* jurídico, segundo o qual “cada pessoa deve ajustar a própria conduta a esse arquétipo, obrando como obraria um homem reto: com honestidade, lealdade, probidade”. Por esse modelo objetivo de conduta levam-se em consideração os fatores concretos do caso, tais como o *status* pessoal e cultural dos envolvidos, não se admitindo uma aplicação mecânica do *standard*, de tipo meramente subjetivo<sup>6</sup>

Américo Plá Rodriguez, por sua vez, define a boa-fé, em seu prisma objetivo como *cumprimento honesto e escrupuloso das obrigações contratuais, igualmente a considerando como um standard jurídico orientador do comportamento das partes, as quais se veem obrigadas por uma lealdade recíproca de conduta*<sup>7</sup>.

---

<sup>5</sup> MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-Fé no Direito Privado**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 411-412.

<sup>6</sup> Idem. p. 411.

<sup>7</sup> RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2000. p. 422.

Já o viés subjetivo de boa-fé, também referido pelo citado autor como boa-fé-crença, distinta da boa-fé-lealdade acima conceituada, representa um estado de consciência de *quem ignora determinados fatos e pensa, portanto, que sua conduta é perfeitamente legítima e não causa prejuízos a ninguém*, abarcando, assim, o erro ou a falsa crença<sup>8</sup>.

Em síntese, da lição de ambos doutrinadores acima, percebe-se que a boa-fé subjetiva, a qual será menos importante aos propósitos do presente estudo, é uma condição psicológica do agente que se vislumbra agindo (ainda que a partir de uma errônea perspectiva) de modo a não prejudicar terceiros, *que permite purificar condutas impróprias que, de outra forma, seriam consideradas ilícitas*<sup>9</sup>, facilmente compreendida quando em oposição a sua antítese, a má-fé.

Diferentemente, a boa-fé objetiva é vislumbrada como uma espécie de norma de conduta que representa o ideal de retidão de agir, de lealdade e de honestidade a ser observado pelos indivíduos em um determinado contexto e relação, razão pela qual, impõe a adoção de determinados comportamentos, *atuando como fonte de integração do conteúdo contratual*, criando determinados deveres e obrigações

---

<sup>8</sup> Idem. p. 425.

<sup>9</sup> URIARTE, Pedro Irureta. **Vigencia del Principio de La Buena Fe en el Derecho del Trabajo Chileno**. In Revista Ius et Praxis, ano 17, n. 2. p.140.

recíprocas, que conferem *otimização, independentemente da regulação voluntaristicamente estabelecida*<sup>10</sup>.

Uma vez estabelecido o alcance geral acerca da boa-fé, em especial da boa-fé objetiva, importa retomar sua análise como princípio fundamental de direito, porém, como anteriormente referido, em seu desdobramento juslaboral, ao qual importa considerar aplicável tal princípio, e de forma semelhante, uma vez que se reconheça a integração dessa disciplina a um sistema jurídico mais amplo, embora não se possa descurar das particularidades próprias desse ramo do Direito<sup>11</sup>.

Anteriormente a concepção do princípio da boa-fé, cumpre recordar o já referido princípio do rendimento, o qual guarda alguma afinidade, ainda que remota com o primeiro, por se tratar de uma espécie de dever de conduta das partes, conforme conceituado por Eugênio Pérez Botija no excerto ora transcrito:

Na doutrina estrangeira recente vem falando-se do princípio do rendimento como um dos pilares do novo Direito do Trabalho. Implica este princípio uma reação contra as tendências anteriores que queriam favorecer ao trabalhador, eventualmente lhe prejudicando. [...] O homem não apenas tem o dever formal de trabalhar, sendo que ademais sua atividade deve ser eficaz e produtiva. Em mérito a este princípio do rendimento, lhe é exigível um mínimo de diligência, assim como outras disposições éticas cuja valoração legal confirma o direito positivo. Porém o princípio do rendimento não deve ser entendido apenas e exclusivamente como compendio de

---

<sup>10</sup> MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-Fé no Direito Privado**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 440.

<sup>11</sup> URIARTE, Pedro Irureta. **Vigencia del Principio de La Buena Fe en el Derecho del Trabajo Chileno**. In Revista Ius et Praxis, ano 17, n. 2. p.149-150.

deveres. Também há direitos fundamentais do homem que derivam deste princípio. Um desses direitos é que o trabalho do indivíduo deve render-lhe o suficiente *com vista a garantir-lhe uma vida digna*<sup>12</sup>.

Américo Plá Rodriguez, porém, adverte que tal princípio, assim concebido, traz consequências, em especial ao trabalhador, apesar de eventual contrapartida ao empregador, podendo servir, ainda, de obstáculo da *luta operária, ou de ação sindical*, sendo ainda permeado de uma motivação patriótica e fundamentalmente limitado às atividades de produção<sup>13</sup>.

Atento ao problema, o referido autor, além de objetar do princípio do rendimento, aponta uma solução mais eficiente, a partir do princípio mais amplo da boa-fé, assim compreendido:

[...] o trabalhador deve cumprir seu contrato de boa-fé e entre as exigências da mesma se encontra a de colocar o empenho normal no cumprimento de uma tarefa determinada.

Mas ao mesmo tempo essa obrigação de boa-fé alcança, ainda assim, o empregador, que também deve cumprir lealmente suas obrigações<sup>14</sup>.

Interpretando as lições do mencionado autor, Carmen Camino desfecha o princípio da boa-fé, em matéria trabalhista, como um catalizador dos demais princípios e, *de certa forma, funciona como anteparo de eventuais tentativas de*

---

<sup>12</sup> BOTIJA, Eugênio Pérez. **Curso de Drecho Del Trabajo**. Madrid: Tecnos, 1948. p. 90-91.

<sup>13</sup> RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2000. p. 418-419.

<sup>14</sup> Idem. p. 420.

*hipertrofiar a idéia da proteção*, embora, de outra banda, não autorize ao trabalhador a utilizar tal princípio como pretexto para *se furtar às consequências de seu comportamento desleal ou desidioso*<sup>15</sup>.

Como todo princípio, ainda segundo a lição de Plá Rodriguez, podemos afirmar que o princípio da boa-fé tem como escopo *integrar o direito, interpretar as normas, mas também [...] inspirá-las*<sup>16</sup>. Na mesma linha, embora mais especificamente ao princípio da boa-fé objetiva, Judith Martins Costa observa uma tríplice funcionalidade, de *cânone hermenêutico-integrativo do contrato, a de norma de criação de deveres jurídicos e a de norma de limitação ao exercício de direitos subjetivos*<sup>17</sup>.

Ainda, além de evitar que as partes de esquivem de suas obrigações contratuais, o princípio da boa-fé gera obrigações ou deveres acessórios, também dito secundários, às partes, os quais, em que pese enumeráveis apenas no caso concreto, podem ser exemplificados nos deveres de cooperação, informação ou auxílio recíproco<sup>18</sup>.

Em resumo, a funcionalidade do princípio da boa-fé revela-se perfeitamente aplicável ao direito do trabalho, consoante preconizados pelos doutrinadores supra

---

<sup>15</sup> CAMINO, Carmen. **Direito Individual do Trabalho**. 2. ed. Porto Alegre: Síntese, 1999. p. 63.

<sup>16</sup> RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2000. p. 33.

<sup>17</sup> MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-Fé no Direito Privado**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 427-428.

<sup>18</sup> DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles/OLIVEIRA, Cíntia Machado de. **Direito do Trabalho**. 2. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013. p. 443.

citados, inclusive e especialmente no plano coletivo, consoante se pretende abordar a seguir.

## 2.2 – BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA DE TRABALHO E A INCIDÊNCIA DA BOA-FÉ

Amauri Mascaro Nascimento define a negociação coletiva como um processo destinado à *formação consensual de normas e condições de trabalho que serão aplicadas a um grupo de trabalhadores e empregadores*<sup>19</sup>, em outras palavras, define o fenômeno como uma espécie de diálogo entre os sujeitos coletivos visando obter consenso, perfectibilizado na forma de um acordo, contrato ou convenção coletiva de trabalho.

Complementando tal ensinamento, Maurício Godinho Delgado, preceitua que *a negociação coletiva é um dos mais importantes métodos de solução de conflitos existentes na sociedade contemporânea*<sup>20</sup>, tendo emergido como consequência espontânea das circunstâncias geradas pela industrialização, afigurando-se um meio para *alcançar um maior equilíbrio no poder de negociação com o empregador e assim obter melhores condições de trabalho*<sup>21</sup>.

---

<sup>19</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 36. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 483.

<sup>20</sup> DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 9. ed. São Paulo: LTr, 2010. p. 1275.

<sup>21</sup> ARIGÓN, Mario Garmendia. **Negociación Colectiva: Concepto, Funciones y Contenidos**. in Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária. v. 24. n. 288, São Paulo: Síntese, Junho 2013. p. 214.

No plano internacional, conforme recorda Ernesto Krotoschin, a Conferência Internacional do Trabalho, de 1951, definiu, a exemplo do que faria novamente a Organização Internacional do Trabalho (OIT) através da Convenção n. 154 (artigo 2º), que as negociações coletivas são meios para celebração de contratos coletivos relativos às *condições de trabalho e emprego, celebrados entre um empregador, um grupo de empregadores ou um ou várias organizações de empregadores, por uma parte, e, por outra, uma ou várias organizações representativas de trabalhadores*<sup>22</sup>.

Corolário da liberdade associativa e da autodeterminação das vontades coletivas, a negociação coletiva é, em síntese, uma forma de *composição de conflitos [...] que busca o consenso através do diálogo social sem a intervenção de terceiros*<sup>23</sup>, devendo desenvolver-se em todos os níveis, a partir de um processo amplo, democrático, garantido a todas as organizações, consoante a Recomendação 163 da OIT, embora a Constituição da República de 1988 a restrinja, no Brasil, ao âmbito dos sindicatos<sup>24</sup>.

Como visto, as funções clássicas da negociação coletiva reduzem-na à noção de um mecanismo temporizador do conflito subjacente às relações de trabalho, visando superar o confronto de vontades através da composição em uma dimensão coletiva, o que lhe confere, ainda, quando bem sucedida, um papel normativo (ainda

---

<sup>22</sup> KROTOSCHIN, Ernesto. **Instituciones de Derecho del Trabajo**, 2. ed. Buenos Aires: Depalma, 1968. p. 263-264.

<sup>23</sup> DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles/OLIVEIRA, Cíntia Machado de. **Direito do Trabalho**. 2. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013. p. 441.

<sup>24</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 36. ed. São Paulo: LTr, 2011. p. 488.

que em alguns ordenamentos jurídicos possa sofrer maior ou menor limitação), traduzindo-se, assim, em um processo de *participação e democratização do funcionamento da sociedade em geral e das instituições laborais em particular [...]* ajudando a promover uma certa equiparação de poderes entre trabalhadores e empregadores<sup>25</sup>.

Em resumo, a negociação coletiva é um instrumento por excelência de composição de conflitos, apesar de ostentar outras funcionalidades, como normativa, obrigacional, econômica, e mesmo política, para fins do estudo proposto a finalidade compositiva, como mecanismo de auto-composição de conflitos, ganha maior importância, em especial ante as novas funcionalidades atribuídas às negociações coletivas em um novo contexto histórico e econômico.

Segundo Mario Arigón, as negociações coletivas deixaram de ser apenas um mecanismo tradicional de melhoria das condições de trabalho, mas, em virtude de questões econômico-produtivas, especialmente em momento de crises, vêm sendo percebidas como um mecanismo de transação de condições – através do qual se verificam alguns retrocessos em prol de um equilíbrio geral – visando adaptar-se a crescente complexidade das relações de trabalho, de produção e do cenário econômico em que estas são travadas<sup>26</sup>.

---

<sup>25</sup>ARIGÓN, Mario Garmendia. **Negociación Colectiva: Concepto, Funciones y Contenidos.** *in* Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária. v. 24. n. 288, São Paulo: Síntese, Junho 2013. p. 218-220.

<sup>26</sup> Idem. p. 226-228.



Em relação ao princípio da boa-fé, especialmente nesse cenário mais complexo, há vasto espaço para sua aplicação no campo das negociações coletivas, sendo considerada, atualmente, como um *dos principais vetores da negociação coletiva impondo-se que tanto os empregadores como os sindicatos participem nas negociações de boa-fé e que realizem todos os esforços para chegar a um acordo*<sup>27</sup>.

Diversos ordenamentos jurídicos, seguindo preceitos da OIT, contam com positividade expressa acerca do dever de observar o princípio da boa-fé nas relações contratuais e, inclusive nas negociações coletivas, porém, inexistente norma interna no mesmo sentido, sendo possível aplicar as disposições gerais insertas nos artigos 113, 187 e 422 do Código Civil pela brecha do artigo 8º da CLT, o que apenas reforça a conclusão de aplicabilidade de tal princípio nas negociações coletivas travadas em nosso País.

Por fim, importa considerar que - inobstante a possibilidade de aplicação subsidiária - a ausência de norma ou cláusula geral expressa em nosso ordenamento jurídico pode acarretar efeitos indesejáveis, pois caso estivesse presente, permitiria que a solução de conflitos baseados na violação da boa-fé fosse a ela reconduzida visando uma *sistematização judicial e desenvolvimento dos*

---

<sup>27</sup> DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles/OLIVEIRA, Cíntia Machado de. **Direito do Trabalho**. 2. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013. p. 444.

*institutos jurídicos*<sup>28</sup>, circunstância que, independentemente das conclusões a que se pretende chegar no presente estudo, otimizariam a aplicação do princípio em exame.

---

<sup>28</sup> MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-Fé no Direito Privado**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 425.

### 3. A ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO COMO FERRAMENTA DE VERIFICAÇÃO DA EFICÁCIA DA BOA-FÉ OBJETIVA NAS RELAÇÕES NEGOCIAIS COLETIVAS

A Análise Econômica do Direito (AED) consiste, basicamente, na *aplicação do instrumental analítico da economia [...] para tentar compreender, explicar e prever as implicações fáticas do ordenamento jurídico*<sup>29</sup>, e, através de modelos, se propõem a explicar o comportamento humano, suas escolhas e a eficiência destas em uma determinada relação jurídica. Nas relações de trabalho, inclusive no plano coletivo, não parece ser diferente.

Porém, ante o interesse social atrelado a este ramo específico do Direito, a eficiência pode ser mensurada, mas há boas razões para considerar que ela não pode ser vista com um fim em si própria, apenas deve ser tomada como mais uma ferramenta à disposição para analisar determinadas situações ou conflitos envolvendo a alocação de recursos no plano da relação laboral.

Desvirtuar-se desse ponto de vista poderia conduzir a tentadora conclusão de que a redução da pressão exercida pelas normas imperativas de direito laboral (as quais conferem garantias mínimas aos trabalhadores) na autonomia negocial poderia diminuir os custos de transação e otimizar os resultados das relações

---

<sup>29</sup> GICO, Ivo Júnior. **Introdução ao Direito e Economia**. in *Direito e Economia no Brasil*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 14.

laborais, transformando a eficiência em um valor a ser atingido acima de todos os demais.

É evidente que tal trajetória de raciocínio representaria um esforço muito menor do que tentar utilizar o ferramental da AED apenas como de avaliação, predição e, através desses dados, obter mais eficiência nas relações negociais sem passar pela supressão, redução ou enfraquecimento de normas protetivas, compatibilizando-se, desse outro modo, com o espírito fundamental do direito do trabalho, mormente na sua esfera coletiva.

Nesse aspecto, convém recordar a advertência de Ronald Dworkin em face ao primado da eficiência e da maximização de resultados, bem assim dos riscos de uma abordagem da teoria econômica do direito com viés normativo, ao invés de meramente instrumental ou descritivo<sup>30</sup>.

Uma possível solução proposta pelo referido autor ao problema em tela, por outro lado, repousaria na utilização da AED como uma espécie de receita, na qual a maximização da riqueza não é valorizada por si mesma, mas apenas um instrumental perante outro fator que seja um componente de valor<sup>31</sup>.

Transportando para situação em análise, seria como justificar a aplicação da AED em matéria juslaboral não como um meio de maximizar a eficiência do ponto de

---

<sup>30</sup> DWORKIN, Ronald. **Uma questão de princípio**. São Paulo: Martins Fontes, 2005. p. 351.

<sup>31</sup> Idem. p. 400-402.

vista dos resultados experimentados por uma ou ambas as partes, mas utilizar essa potencialização da eficácia como forma de atingir os objetivos do próprio Direito do Trabalho.

Atento a isso, a próxima etapa subdivide-se em uma análise sintética de alguns conceitos de AED visando sua compatibilização com o direito do trabalho, para, então, verificar se a boa-fé objetiva pode ser considerada um mecanismo agregador de eficiência nas negociações coletivas de trabalho.

### 3.1 – CONCEITOS FUNDAMENTAIS DE AED E SUA APLICAÇÃO NO DIREITO DO TRABALHO

Em termos de AED, o conceito de eficiência em uma relação pode ser extraído da lição de Ronald Coase, segundo o qual, quando os custos de transação são baixos, e o uso de recursos se dá em uma relação privada, a solução é eficiente<sup>32</sup>. Do contrário, podemos concluir que os custos elevados de uma transação implicam em redução da eficiência e, por consequência, dos ganhos. Ainda, seguindo tal raciocínio, um contrato será perfeito se os custos de transação forem iguais a zero.

De acordo com a Teoria Econômica dos Contratos, notadamente influenciada pelo Teorema de Coase exposto acima, um contrato é perfeito quando:

---

<sup>32</sup> COASE, Ronald H. **O problema do Custo Social**, in <http://www.pucpr.br/arquivosUpload/5371894291314711916.pdf> . p. 14.

Toda contingência é prevista; o risco associado a ela é alocado eficientemente entre as partes; todas as informações relevantes foram comunicadas; nada pode dar errado. Um contrato perfeito também é eficiente. Cada recurso é alocado à parte que mais o valoriza; cada risco é alocado à parte que pode arcar com ele ao menor custo; e as condições do contrato esgotam as possibilidades de ganho mútuo mediante a cooperação das partes<sup>33</sup>.

Conforme visto anteriormente, as negociações coletivas visam a pacificação de um conflito de interesses, objetivando, em caso de avença, a geração de uma espécie de contrato coletivo. Assim, esse primeiro conceito acerca da eficiência dos contratos parece pertinente à análise dos resultados das negociações coletivas.

Ainda segundo Cooter & Ulen, a cooperação dos indivíduos é produtiva, e a executabilidade dos contratos permite a cooperação entre as partes, sendo igualmente relevantes os conceitos de confiança (geralmente atrelada ao promissário, enquanto ao promitente cabe o cumprimento da obrigação pactuada), racionalidade dos agentes através de um sistema de preferências estável e intercâmbio ótimo de informações<sup>34</sup>.

Todos esses ingredientes reunidos, na visão da AED, acarretam uma minimização de custos de transação, uma maximização dos ganhos para às partes, e uma potencial redução da possibilidade de quebra contratual, revelando, ainda que

---

<sup>33</sup> COOTER, Robert/ULEN, Thomas. **Law & Economics**, 6. ed. Boston: Pearson, 2012. p. 229.

<sup>34</sup> Idem. p. 208-223.

sem considerar a eficiência como um valor em si próprio, um aparente incremento na possibilidade de satisfação das partes.

Interpretando tais conceitos, Luciana Yeung concluiu que em um nível excelente de eficiência, as relações de trabalho - seja no plano individual ou coletivo - devem reunir condições para que os custos de transação sejam baixos, em um cenário com *poucas partes envolvidas na negociação, relação amigável entre si, comportamento razoável visando chegar a um resultado cooperativo, bem como mecanismos baratos de punição contra desrespeito às regras*<sup>35</sup>.

Embora seja extremamente difícil imaginar todas as circunstâncias acima reunidas em uma relação individual de trabalho, na esfera coletiva, em que a desigualdade de forças entre os atores é, ao menos em tese, reduzida ou inexistente, parece menos improvável considerá-las, embora o último fator seja absolutamente questionável em nível local.

De qualquer modo, o custo da judicialização de conflitos e a efetividade dos mecanismos de punição à violação normativa, em que pese abstraídos para fins de análise crítica do presente estudo, serão abordados no subitem a seguir visando verificá-los como fatores de impacto na análise da eficiência econômica das relações juslaborais no Brasil, em qualquer de suas esferas.

---

<sup>35</sup> YEUNG, Luciana Luk-Tai. **Análise Econômica do Direito do Trabalho** – in Direito e Economia no Brasil. São Paulo: Atlas, 2012. p. 231.

Se fosse possível abstrair o custo ou a ineficiência temporal dos mecanismos de punição contra o desrespeito às regras, poderíamos vislumbrar nas negociações coletivas, com certa facilidade, os demais elementos típicos de uma análise a partir da teoria microeconômica, porquanto se trata de uma relação travada entre agentes auto-interessados, cada qual visando maximizar seus objetivos (de um lado, os sindicatos representativos do trabalhadores ambicionando o bem-estar social de sua categoria, enquanto os sindicatos patronais ou as empresas envolvidas na negociação almejando a redução dos custos de produção visando elevação dos lucros), tendem, em suas interações, chegar a um ponto de equilíbrio<sup>36</sup>.

A questão da confiança e da cooperação é tão relevante em matéria de AED, que transportada para uma realidade negocial coletiva de trabalho, em uma extrema simplificação, permite adaptá-la ao modelo clássico de teoria dos jogos (jogo da confiança) visando observar os benefícios da cooperação<sup>37</sup>.

Tomando por base um Sindicato (Primeiro Jogador) e uma Empresa (Segundo Jogador), que através de negociação podem entabular um acordo coletivo com uma cláusula  $x$ , a qual, se aceita e cumprida, pode gerar um ganho de 0,5 (unidade de valor hipotético) a cada uma das partes, mas, em não sendo cumprida, gera prejuízo de -0,5 ao aceitante enquanto alavancaria lucro de 1,0 ao proponente,

---

<sup>36</sup> COOTER, Robert/ULEN, Thomas. **Law & Economics**, 6. ed. Boston: Pearson, 2012. p. 37.

<sup>37</sup> HILBRECHT, Ronald O. **Uma Introdução à Teoria dos Jogos** – in Direito e Economia no Brasil. São Paulo: Atlas. 2012. p.121.



sendo que não vindo a ser aceita, não gera qualquer ganho ou perda para nenhuma das partes.

		Empresa	
		Cumprir	Não Cumprir
Sindicato	Aceitar	0,5 0,5	-0,5 1
	Não Aceitar	0 0	0 0

É evidente que em uma relação na qual inexista confiança entre as partes, bem assim haja algum nível de assimetria de informações e não se disponha de mecanismos de punição ou execução da cláusula visando garantir sua eficiência, o segundo jogador teria como estratégia dominante não cumprir o acordo e maximizar seus resultados em caso de aceite, enquanto o primeiro jogador não teria uma estratégia dominante e as negociações seria ineficientes, tendendo a não ocorrer o aceite<sup>38</sup>.

Por outro lado, se fosse possível pensar em um cenário onde, em face do descumprimento da obrigação, houvesse a imposição de um dever indenitário garantido por um organismo coercitivo eficiente, ambos os jogadores passariam a ter uma estratégia dominante, sendo que o Sindicato teria esse resultado em qualquer

---

<sup>38</sup> Estratégia dominante ocorre quando os resultados são maiores do que os obtidos nas estratégias alternativas. Idem. p. 118.

das hipótese (cumprimento ou descumprimento) em caso de aceite, enquanto para Empresa a estratégia dominante seria o cumprimento, conforme poder ser percebido a seguir<sup>39</sup>:

		Empresa	
		Cumprir	Não Cumprir
Sindicato	Aceitar	0,5 0,5	0,5 -0,5
	Não Aceitar	0 0	0 0

Porém, as negociações coletivas tendem a gerar contratos relacionais, fazendo com que os modelos anteriores tenham que ponderar variáveis, seja por retratarem relações subjacentes que podem acarretar situações não previstas inicialmente, seja pela necessidade contínua de interação dos agentes coletivos de revisarem determinadas cláusulas de seus ajustes em vista da mudança de condições ao longo da relação, um exemplo disso é a negociação periódica de reajustes salariais visando, ao menos, a manutenção do respectivo poder aquisitivo.

Relações de longo prazo geram muitas rodadas de interação e negociação, fazendo com que nem sempre as partes recorram a regras executáveis, visando

---

<sup>39</sup> COOTER, Robert/ULEN, Thomas. **Law & Economics**, 6. ed. Boston: Pearson, 2012. p. 216.

assegurar cooperação, podendo lançar mão de outros mecanismos, que não uma ação judicial, para corrigir uma atitude lesiva da contraparte, ou seja, em relações de longo prazo pode-se atingir um nível mais eficiente de cooperação sem intervenção estatal, reduzindo custos e ampliando resultados<sup>40</sup>.

Tecidas tais considerações, parece viável passar à análise aplicada da boa-fé objetiva como mecanismo de potencialização da eficiência nas negociações coletivas de trabalho, conforme pormenorizadamente abordado na análise crítica ao final do presente item.

### 3.2 – O CUSTO DA JUDICIALIZAÇÃO DE CONFLITOS NO BRASIL E AS INFLUÊNCIA DA AED NA MAXIMIZAÇÃO DA PUNIÇÃO À VIOLAÇÃO NORMATIVA

Antes de uma concluir a análise crítica efetiva do tema proposto, porém, importa traçar alguns aspectos gerais do custo da judicialização de conflitos laborais no Brasil, como forma de evidenciar o problema do custo social de tais situações sob a ótica da AED. Da mesma forma, pretende-se verificar, ainda sob a influência da Teoria Econômica, alguns mecanismos de potencialização do sistema punitivo aplicável em casos de violação normativa, como forma de desestímulo ao descumprimento por parte dos atores em uma negociação ou relação laboral.

---

<sup>40</sup> Idem. p. 237-239.

Desde sua instituição, a Justiça do Trabalho, a qual completou 70 anos em maio de 2013, vem sendo palco preferencial de solução de conflitos decorrentes das relações (individuais ou coletivas) de trabalho, tal predileção, somente no curso do ano de 2011, segundo estimativas oficiais do Tribunal Superior do Trabalho, divulgadas através do último Relatório Analítico de Consolidação Estatística da Justiça do Trabalho, revelam que 88 (oitenta e oito) habitantes em cada grupo de 100.000 (cem mil), ingressaram com novas ações ou recursos nos perante o Judiciário Trabalhista<sup>41</sup>.

A intensidade de judicialização envolvendo conflitos trabalhistas culminou, no mesmo ano anteriormente referido, com um resíduo de 5.982.132 processos em tramitação, seja na etapa de conhecimento ou execução, na Justiça do Trabalho, ainda segundo dados do sobredito Relatório.

Embora o número de ações trabalhistas por grupo de habitantes, a cada ano, no Brasil, seja relativamente baixo, menos de 1% da população economicamente ativa (considerando-se dados totais do IBGE acerca do número de habitantes no País em tal condição<sup>42</sup>), os números do Judiciário Trabalhista são expressivos e a judiciliação de conflitos vem crescendo, algo em torno de 4% entre 2010 e 2011.

---

<sup>41</sup> Relatório Analítico Geral da Justiça do Trabalho, disponível em: <http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/handle/1939/24960> (último acesso em 07.08.2013).

<sup>42</sup> Estatística Populacional IBGE, disponível em: [http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/contagem2007/contagem\\_final/tabela1\\_1.pdf](http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/contagem2007/contagem_final/tabela1_1.pdf) (último acesso em 05.08.2013)

Conforme verificado, há algo próximo a seis milhões de processos em tramitação na Justiça do Trabalho, os quais levam em torno de 1400 dias até serem solucionados, segundo estimativa do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Nesse período, cada processo gera um custo médio de R\$ 3,5 mil, por ano, para os cofres do Poder Público, considerando dados do mesmo Órgão em 2007<sup>43</sup>.

Atenta à crescente demanda que vem lhe sendo submetida, a Justiça do Trabalho vem ampliando e potencializando sua estrutura, o que representa um custo anual de R\$ 12.276.156.000,00, tomando como base dados do CNJ referentes ao ano de 2011. O pouco que recolhe em termos de custas, multas e taxas não é expressivo, totalizando no referido período, ainda segundo o referido Órgão, R\$ 219.520.880,00 em arrecadação.

Considerando-se que as custas correspondem, em regra, a 2% do valor das condenações, podemos estimar que os trabalhadores e Sindicatos atendidos pela Justiça do Trabalho, no mesmo período, conseguiram obter algo em torno de R\$ 10.976.044.000,00 em reparação de créditos trabalhistas sonogados, permitindo afirmar, ainda que com bases inexatas, que devolveu à Sociedade menos de R\$ 1,00 para cada R\$ 1,00 investido.

---

<sup>43</sup> Relatório da Justiça em Números do CNJ, disponível em: <http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/eficiencia-modernizacao-e-transparencia/pj-justica-em-numeros/relatorios> (último acesso em 05.08.2013)

Importa considerar, ademais, que a razão de processos por Magistrado no âmbito da Justiça do Trabalho é igualmente insatisfatória, sendo em média de 2.452 processos por Juiz, 1.924 por Desembargador, e 15.857 processos por Ministro, conforme o já mencionado Relatório Analítico de Consolidação Estatística da Justiça do Trabalho, o que gera uma taxa de erro expressiva, se atrelado o equívoco na aplicação do Direito ao índice de reforma próximo aos 50%, dependendo da instância e da Região, fruto da elevada taxa de recorribilidade.

Em resumo, apesar da crescente judicialização, o processo trabalhista custa caro, tem tramitação relativamente lenta - seja pela sobrecarga de ações por julgadores, seja pelo grau expressivo de recursos interpostos, o que causa um índice de congestionamento processual médio de 35% (vide Relatório Analítico de Consolidação Estatística da Justiça do Trabalho), e, por fim, agrega um retorno social muito próximo ao valor de manutenção da estrutura Institucional.

Dentre os fatores que influenciaram a elevação de processos perante o Judiciário Trabalhista é possível especular o importante papel representado pela desestruturação do movimento Sindical pós 1988, o qual, ao desatrelar-se do Estado, experimentou uma crescente fragmentação, justamente quando o cenário econômico da década seguinte desvelou-se extremamente nocivo aos Direitos Sociais conquistados na Era Vargas, em especial com a abertura dos mercados e remercantilização das relações laborais. Assim, em uma relação diametralmente oposta, ao mesmo tempo que aumentava a confiança dos trabalhadores em relação à Justiça do Trabalho, diminuía a intensidade da atividade Sindical.

Soma-se a isso uma crescente predileção pela judicialização de conflitos laborais em face de outros meios de composição de conflitos. Segundo pesquisa da Fundação Getúlio Vargas<sup>44</sup>, 87% das pessoas entrevistadas para o estabelecimento do Índice de Confiança no Judiciário optariam pela Justiça do Trabalho buscando a solução de conflitos decorrentes da relação laboral, ficando em quarto lugar na lista de demandas com potencial de judicialização.

Assim, não apenas trata-se de um fenômeno social crescente, mas com potencial de ser ainda mais ampliado, pois o enfraquecimento de instituições paralelas – não apenas dos Sindicatos, mas dos Órgãos de Fiscalização do Trabalho – potencializam o ingresso de ações. Com o judiciário trabalhista levado ao limite estrutural, obviamente as soluções de conflitos por essa via tornam-se tão menos eficientes quanto caras, mormente em comparação com os mecanismos tradicionais de negociação extrajudicial.

Além disso, o Brasil sofre com o desaparecimento dos Órgãos de fiscalização preventiva, os quais poderiam evitar ou desestimular ações antijurídicas dos atores das relações trabalhistas, tanto em nível individual quanto em sua esfera

---

<sup>44</sup> Relatório ICJ-Brasil – Índice de Confiança do Judiciário, disponível em: [http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/10754/Relatorio\\_ICJBrasil\\_4TRI\\_2012.pdf?sequence=1](http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/10754/Relatorio_ICJBrasil_4TRI_2012.pdf?sequence=1) (ultimo acesso em 05.08.2013)

coletiva. Consoante dados do Ministério do Trabalho e Emprego<sup>45</sup>, uma série de dificuldades estruturais impendem a efetiva fiscalização das empresas, como a falta de auditores fiscais, demandas excessivas do Ministério Público do Trabalho e da Procuradoria da República e, até mesmo, a carência de motoristas, culminam em um efetivo de ação substancialmente baixo.

De outra banda, a potencial lesão aos direitos trabalhistas decorre não apenas do cenário econômico desfavorável, onde os retrocessos sociais mediante involução legislativa, ou negocial (segundo o DIEESE o índice de sucesso das negociações coletivas vem decrescendo<sup>46</sup>) tornam-se frequentes, mas também em razão do custo dos encargos sociais com os trabalhadores.

Nesse último aspecto, porém, os dados divergem, enquanto o Professor José Pastore<sup>47</sup> conclui que o percentual de encargos sobre a remuneração é de 102%, excluindo-se de tal conceito os repousos semanais remunerados, décimo terceiro

---

<sup>45</sup> Relatório de Gestão do Ministério do Trabalho e Emprego v. 2012, disponível em: [http://portal.mte.gov.br/data/files/8A7C812D3DCADFC3013F62BC41D51A68/Relatório%20de%20Gestão%20SRTE\\_RR%202012.pdf](http://portal.mte.gov.br/data/files/8A7C812D3DCADFC3013F62BC41D51A68/Relatório%20de%20Gestão%20SRTE_RR%202012.pdf) (último acesso em 06.08.2013).

<sup>46</sup> Balanço dos Pisos Salariais Negociados – DIEESE, disponível em: <http://www.dieese.org.br/sitio/buscaDirigida?tipoBusca=eixo&valorBusca=NEGOCIA%C7%C3O> (último acesso em 05.08.2013).

<sup>47</sup> A Tributação do Trabalho no Brasil – José Pastore, disponível em: [http://www.josepastore.com.br/artigos/rt/rt\\_159.htm](http://www.josepastore.com.br/artigos/rt/rt_159.htm) (último acesso em 04.08.2013).



salário e remuneração de férias, o DIEESE estima em 25,1% o peso dos encargos incidentes sobre a remuneração do trabalhador<sup>48</sup>.

Inobstante a qual ponderação que se filie, embora digno de nota que a estimativa do DIEESE considera remuneração global, é inegável que há, nas relações formais de trabalho, um impacto previdenciário considerável, além de outros encargos visando constituir uma malha de proteção ao universo de trabalhadores submetidos a tal regime.

Tal circunstância faz com que o trabalho informal (muitas vezes gerador de conflitos trabalhistas potencialmente judicializáveis visando a obtenção dos encargos sonegados) forme uma nação paralela de 44,2 milhões pessoas, cerca de 56% da população economicamente ativa no Brasil<sup>49</sup>. Tal parcela da população sequer consegue alçar o campo do Direito Coletivo do Trabalho, tendo em vista a inviabilidade de organização Sindical nessas condições, circunstância que não apenas fragmenta o espectro de direitos, mas inviabiliza a melhoria de condições e a exclui sumariamente a possibilidade de heterocomposição.

---

<sup>48</sup> Encargos Sociais e Desoneração da Folha de Pagamentos – Revisitando uma antiga polêmica – DIEESE – disponível em: <http://portal.mte.gov.br/data/files/8A7C816A31B027B80131BA6B168E543E/notatec101Desoneracao.pdf> (último acesso em 05.08.2013)

<sup>49</sup> Pesquisa Mensal de Emprego – IBGE – disponível em: [ftp://ftp.ibge.gov.br/Trabalho\\_e\\_Rendimento/Pesquisa\\_Mensal\\_de\\_Emprego/fasciculo\\_indicadores\\_ibge/2013/pme\\_201306pubCompleta.pdf](ftp://ftp.ibge.gov.br/Trabalho_e_Rendimento/Pesquisa_Mensal_de_Emprego/fasciculo_indicadores_ibge/2013/pme_201306pubCompleta.pdf) (último acesso em 07.08.2013).

Dois últimos fatores que parecem pertinentes para desfechar o panorama judicial trabalhista brasileiro são, respectivamente, a incidência da prescrição quinquenal para cobrança de créditos trabalhistas em contratos vigentes (fator que pode tornar atrativa a sonegação de longo prazo, considerando que 27,2% dos contratos de trabalho perduram por mais de 60 meses<sup>50</sup>), e o baixo custo de manutenção de processos judiciais, considerando custas, honorários advocatícios e demais despesas processuais.

Neste último aspecto, cumpre salientar, que os dois lados da relação encontram certas vantagens no sistema processual trabalhista pátrio. Os trabalhadores ou os Sindicatos de Trabalhadores conseguem facilmente isenção de custas judiciais, bem como, no plano individual, os trabalhadores podem almejar a condenação da parte contrária ao pagamento de honorários advocatícios assistenciais se optarem pela assistência de advogado credenciado ao Sindicato da categoria profissional ao qual pertencem, caso contrário, segundo a Resolução n. 07/2009 da OAB/RS, por exemplo, arcariam com 20% do valor bruto obtido na condenação. Além disso, em caso de insucesso na demanda, não dispendem qualquer valor com os honorários do advogado da parte adversa.

Para a empresa ou Sindicatos patronais, além dos gastos com advogados, arcam com 2% sobre o valor de eventual condenação a título de custas, podendo ser acrescidos de honorários periciais, depósitos recursais (os quais são abatidos de

---

<sup>50</sup> Anuário do Sistema Público de Emprego, Trabalho e Renda – DIEESE – disponível em: <http://portal.mte.gov.br/data/files/8A7C816A333FE61F013341780DBB382F/mercado.pdf> (último acesso em 05.08.2013).

eventual condenação ou restituídos), bem como honorários assistenciais caso a parte adversa esteja assistida por advogado credenciado ao respectivo Sindicato profissional e o desfecho do processo lhes seja desfavorável.

Diante de tal quadro, fica fácil concluir que há poucos incentivos para o cumprimento da legislação protetiva do trabalhador, ou mesmo de Cláusulas e condições advindas de negociações coletivas, eis que os estímulos para o descumprimento são diversos, a saber: fiscalização ineficaz, elevados custos dos encargos sociais e, em caso de judicialização, tempo de tramitação processual elevado, taxa de juros e correção monetária não muito superior à inflação do período, despesas judiciais singelas, prescrição incidente sobre os créditos que superem o quinquênio antecedente ao ajuizamento da ação, índice de erro judicial, etc.

Resta evidenciado, portanto, que as relações de trabalho são marcadas por custos consideráveis quando formalizadas de acordo com as normas trabalhistas vigentes, bem assim que há uma série de pactos laborais sobre os quais tais normas são aplicadas parcialmente (violadas) ou integralmente inobservadas (relações informais). O mesmo pode se dizer de muitas cláusulas normativas entabuladas no calor de paralisações de trabalhadores, as quais muitas vezes estimulam negociações coletivas temerárias, cujo destino geralmente é o descumprimento ao longo do período de sua vigência.

Ainda que fosse possível considerar as Comissões de Conciliação Prévia ou interferência arbitral, instituídas no âmbito das vontades coletivas, como ferramenta alternativa eficiente na solução de conflitos, importa recordar, mesmo à mingua de dados estatísticos relevantes, que os números disponíveis demonstram a irrelevância de tais mecanismos - mesmo com uma elevada taxa de eficácia de acordos (75% em um grupo de 80.000 casos submetidos à CCP em 2002<sup>51</sup>), dos custos baixos e da enorme celeridade, em torno de quinze dias de tramitação - quando comparados à quantidade de demandas sujeitadas ao Judiciário Trabalhista, cuja taxa de composição, no mesmo período, mas debruçada sobre uma base de conflitos muito maior, foi de 46%<sup>52</sup>.

Além disso, muitas demandas que são submetidas às Comissões de Conciliação Prévia são posteriormente judicializadas, seja sob a alegação de vício de vontade, seja por não quitarem a integralidade dos créditos inadimplidos. Tal fator de incerteza torna os meios de solução extrajudicial de conflitos nessa esfera jurídica menos preferíveis pela falta de garantia efetiva na solução definitiva do problema.

Cabe destacar, ainda, que do ponto de vista da Teoria Econômica do Processo Judicial, muitas vezes as tentativas extrajudiciais de composição não

---

<sup>51</sup> Comissões de Conciliação Prévia – José Pastore – disponível em: [http://www.josepastore.com.br/artigos/rt/rt\\_161.htm](http://www.josepastore.com.br/artigos/rt/rt_161.htm) (último acesso em 05.08.2013).

<sup>52</sup> Relatório Analítico Geral da Justiça do Trabalho, disponível em: <http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/handle/1939/24960> (último acesso em 07.08.2013).cadastro

logram êxito, e os conflitos são judicializados, indo a julgamento em razão das expectativas distintas que cada uma das partes têm sobre o valor e o resultado do julgamento<sup>53</sup>.

Ainda de acordo com os referido autores, em geral, o autor da demanda cria expectativa de um resultado mais favorável com a sentença, enquanto o réu almeja um resultado menos favorável, razão pela qual suas chances de composição, nessa perspectiva *relativamente otimista*, diminui<sup>54</sup>, razão pela qual, em muitos casos, não apenas a judicialização do conflito é inevitável, como igualmente o é a perpetuação do processo até seu estágio final.

Com base na Teoria Econômica do Processo, portanto, se uma relação contratual não for perfeita do ponto de vista da eficiência, a judicialização do conflito visa a minimização dos custos sociais, os quais devem combinados com os custos administrativos da instituição e os custos de erros que eventualmente podem ocorrer na aplicação do direito substantivo, sendo que esses últimos podem gerar distorção dos incentivos e reversão do custo para sociedade<sup>55</sup>.

Considerando os dados alinhados até o presente momento, é possível concluir previamente que os custos administrativos da Justiça do Trabalho são elevados, bem assim como índice de erro, embora o sistema recursal

---

<sup>53</sup> COOTER, Robert / ULEN, Thomas.— Law & Economics, 6a ed. Boston: Pearson, 2012, p. 421

<sup>54</sup> Idem, p. 421/422.

<sup>55</sup> Idem, p. 405/406.

presumidamente corrija tais equívocos, minimizando as chances de um direito ser alocado a quem não deveria ou ser alocado em quantidade menor do que a devida.

Torna-se muito difícil, desse modo, simplificar todos os dados em uma equação de eficiência, mas há um exemplo que pode demonstrar o quanto nosso sistema acaba atraindo o descumprimento normativo. Embora tal exemplo seja extraído de uma relação contratual no plano individual, não parece muito complexo transportar sua estrutura lógica para alguma violação normativa no plano coletivo, o que poderia ser elaborado utilizando, inclusive, os atores coletivos da mesma categoria profissional e econômica a seguir apontada.

Os Bancos estão entre os maiores devedores de créditos trabalhistas no País<sup>56</sup>, sendo que muitas demandas judiciais envolvendo tais empresas e seus empregados, dentre outras matérias, trata do enquadramento legal dos empregados na exceção prevista no artigo 224, §2º, da CLT em relação à jornada laboral aplicável, sendo inúmeras as decisões de nossos pretórios a respeito do tema.

Consabido que muitas agências bancárias tem, atualmente, mais funcionários inseridos em tais exceções legais pela perspectiva de seus empregadores, do que na regra geral do *caput*, do referido artigo. Assim, considerando que a média de duração de um contrato de trabalho é de 60 a 120 meses (DIEESE), considerando a

---

<sup>56</sup> Banco Nacional de Devedores Trabalhistas – TST – disponível em: <http://www.tst.jus.br/estatistica-do-cndt> (último acesso em 07.08.2013)

judicialização de um contrato com 90 meses de duração a respeito do tema teríamos a seguinte equação:

Se o trabalhador cobrar as duas horas excedentes à sexta diária como extra em tal contato perante à Justiça do Trabalho, caso as entidades sindicais não tenham lançado mão de um protesto interruptivo de prescrição, poderá reaver apenas os 60 meses imprescritos, assim, em face aos demais 30 meses, o Banco, independente do resultado do processo, terá se beneficiado.

Continuando, imaginemos que o referido trabalhador sujeitado ao enquadramento na referida exceção legal ao longo dos 90 meses, percebia R\$ 1.939,77, por mês (considerando o piso nacional e a gratificação de função pelo suposto exercício do cargo em comento)<sup>57</sup>, a título de remuneração, e tenha reconhecido o enquadramento no artigo 224, *caput*, da CLT por decisão judicial. Observado o divisor 150 e o acréscimo normativo de 50% sobre a hora normal, o número de dias úteis do ano, sem contar os reflexos, faria jus a um ressarcimento de R\$ 47.520,00 pelos últimos 60 meses (nesse cenário, o Banco já deixou de pagar R\$ 21.060).

Mesmo considerando o acréscimo de juros legais pela tramitação normal de um processo pelo prazo médio de quatro anos estimado pelo CNJ, o referido valor seria acrescido em 48%, totalizando R\$ 69.030,00, para o Banco, acrescido de R\$

---

<sup>57</sup> Convenção Coletiva de Trabalho dos Trabalhadores Bancários – CONTRAF – 2012/2013 – disponível em: <http://www2.sindbancarios.org.br/site2011/acordos-e-convencoes/todos-os-acordos-e-convencoes/4412-fenaban-convencao-coletiva-do-trabalho-20122013-> (último acesso em 06.08.2013).

1.398,60 de custas. Ainda que considerássemos uma despesa média de R\$ 100,00/mês com advogado, o total pago pelo Banco seria de R\$ 75.228,69.

Se considerarmos que, durante o mesmo período (duração do contrato + duração do processo), o Banco tenha emprestado esse montante a uma taxa de juros média de 2% (não capitalizáveis) a um de seus clientes, teria obtido um lucro, já deduzido o quanto pago ao referido funcionário na reclamatória, de R\$ 132.402,50, situação potencialmente mais vantajosa do que adimplir corretamente as horas extras excedentes à sexta diária no período contratual.

Nesse exemplo, apesar de grosseiro, fica visível que a legislação trabalhista não torna a relação contratual menos eficiente, mas a ausência de fiscalização efetiva, a incidência de prescrição no contrato em curso, a demora do judiciário, a ausência de penalidade acessórias, dentre outros fatores já elencados anteriormente, acabam por incentivar o descumprimento normativo.

Assim, entende-se justificado, então, vislumbrar um modelo teórico de AED mais eficiente na prevenção ou desestímulo de violação normativa no âmbito da relação laboral, no caso a Teoria Econômica do Delito parece dispor de ferramental bastante promissor nesse sentido.

Se a mera reparação de uma violação normativa não é incentivo suficiente para observância da legislação trabalhista e, nesse primeiro momento, descartássemos a possibilidade de um incremento na fiscalização visando coibir o



desrespeito à lei, podemos dizer que o custo social da violação de uma norma trabalhista é igual à soma dano causado e do custo para prevenir e reparar tal violação.

Obviamente, a Teoria Econômica do Delito ou do Crime é concebida para conformar o Direito Penal, cuja distinção entre o direito privado leva em conta a intenção lesiva do agente (irrelevante no Direito laboral) e a transcendência do prejuízo em relação à vítima para afetar igualmente à esfera pública, tornando o Estado parte do processo (embora dotado de interesse social, o Estado não é, diretamente, parte de processos tendentes a solução de conflito individual decorrente das relações de trabalho).

Por outro lado, a Teoria Econômica do Delito considera que a execução ótima da lei é atingida quando o processo acarreta um nível eficiente de dissuasão lesiva a um custo mínimo<sup>58</sup>. Além disso, partindo de Teorias da finalidade da pena, Teoria da Prevenção Especial, Teoria da Prevenção Geral, dentre outras, a Teoria Econômica do Delito aponta a penalidade como um instrumento eficaz de dissuasão, não se conformando com a simples retribuição<sup>59</sup>.

---

<sup>58</sup> GAROUPA, Nuno – Criminal Law and Economics (Encyclopedia of Law and Economics, 2a ed.). Northampton: Edward Elgar Publishing, 2009, p. 7)

<sup>59</sup> COOTER, Robert / ULEN, Thomas.– Law & Economics, 6a ed. Boston: Pearson, 2012, p. 490/492

Para além disso, a abordagem econômica do delito estabelece que os indivíduos reagem a incentivos, sendo que o número de violações é influenciado pela alocação de recursos visando garantir a efetividade da lei mediante prevenção da violação (fiscalização) ou dissuasão (penalização além da mera reparação)<sup>60</sup>.

Sem promover qualquer alteração utópica na sistemática processual atual, em que pese os avanços tecnológicos derivados da virtualização de processos seja promissora, a importação do conceito de punição acessória além da mera reparação, como mecanismo de dissuasão do agente violador da norma trabalhista pode ser um mecanismo eficaz na diminuição de descumprimentos contratuais e, por consequência, de futuras judicializações de demandas.

Uma forma de punição adicional recentemente utilizada em alguns julgados trabalhistas ocorre na forma de indenizações acessórias por dano social (ou dumping social) quando constatada uma ação deliberada de desrespeito à ordem jurídica visando obter lucros às custas da dignidade do trabalhador ou de uma coletividade de trabalhadores em um plano transindividual<sup>61</sup>.

Tal reparação se aproxima do conceito de *punitive damage*, sendo que essas indenizações acessórias podem, ainda, reverter ao Fundo de Amparo ao

---

<sup>60</sup> BECKER, G. S. – Crime and punishment: an economic approach. Journal of Political Economy. V. 76, n. 1, 1968, p. 170-220.

<sup>61</sup> O Dano Social e sua Reparação – Jorge Luiz Souto Maior – disponível em: <http://www.nucleotrabalhistacalvet.com.br/artigos/O%20Dano%20e%20sua%20Reparação%20-%20Jorge%20Luiz%20Souto%20Maior.pdf> (último acesso em 07.08.2013).

Trabalhador (FAT) ou mesmo servir para aparelhar Órgãos de Fiscalização do Trabalho, fechando o ciclo de desestímulo à prática lesiva igualmente através de maximização da fiscalização. Partindo de tal premissa, retornando ao exemplo acima, bastaria, além da condenação do Banco ao pagamento do crédito sonegado, obrigá-lo ao pagamento de uma indenização acessória adicional, em valor não inferior ao quanto lucrou com a sonegação do crédito, a ser revertido, por exemplo, para um programa de qualificação ao trabalhador bancário desligado, ou como recursos para concretização ou ampliação de metas de fiscalização de Bancos junto ao Ministério do Trabalho.

Uma última forma de potencializar os mecanismos de dissuasão da violação normativa é o estigma social do devedor, não apenas com a inclusão em bancos ou cadastros de devedores trabalhistas, mas com a criação de um selo social destinado à empresas que obtém lucros sem sonegar créditos trabalhistas.

Todas essas medidas, sem prejuízo a outras que a elas possam ser associadas, contribuem para uma necessidade de reavaliação, por parte dos empregadores e Sindicatos de empregador, acerca das eventuais vantagens em sonegar créditos trabalhistas ou violar cláusulas normativas, minimizando a ocorrência de conflitos e, via de consequência, os índices de judicialização.

Assim, em que pese o objetivo do presente trabalho seja analisar apenas a quantidade de eficiência agregada pela boa-fé objetiva nas negociações coletivas,

importa recordar que tal esforço será elaborado em um cenário de judicialização menos estimulada que o contexto brasileiro. Desse modo, a análise do custo social da judicialização de conflitos no Brasil, conforme acima demonstrado, tem como propósito uma faceta menos relacionada ao problema central do estudo proposto, mas sem dúvida não menos importante para o Direito Laboral.

Por fim, o vislumbre de um sistema mais eficiente de prevenção da violação normativa acaba igualmente por demonstrar o quanto pode influenciar a conduta dos atores de uma relação laboral (em qualquer de seus planos), especialmente a longo prazo, considerando a avaliação de risco e dos prejuízos decorrentes não limitada a mera reparação de eventuais danos à contraparte. Assim, o esforço de analisar a boa-fé como mecanismo de eficiência, ainda que inserido em um sistema ideal, será melhor compreendido a partir da consciência do cenário real do problema da judicialização e fiscalização no País.

### 3.3 – ANÁLISE CRÍTICA ACERCA DA EFICIÊNCIA DA BOA-FÉ OBJETIVA NA NEGOCIAÇÃO COLETIVA

O cenário jurídico e econômico do Brasil apresentado anteriormente, por certo, dificulta uma análise da eficiência da boa-fé objetiva nas negociações coletivas dirigida ao âmbito local, sendo mais prática anteceder-las de uma verificação da hipótese apenas em um plano abstrato.

Tem-se, de um lado, o elevado custo de manutenção do Judiciário Trabalhista pátrio e a morosidade da resolução de conflitos por tal via, enquanto de outro um cenário econômico desfavorável à negociação coletiva em igualdade de condições, considerando a fragmentação de determinados sindicatos. Esses dois problemas geram, respectivamente, mecanismos ineficientes ou caros de punição e, portanto, fraca dissuasão contra o desrespeito às regras; bem assim assimetria de informações ante a disparidade de forças entre os agentes envolvidos na negociação.

Assim, considerando um plano ideal - em que os mecanismos de punição são eficientes e as partes relativamente equilibradas no processo negocial - os fatores que poderiam obstaculizar a ineficiência da negociação poderiam ser o comportamento não cooperativo e a ausência de confiabilidade entre as partes, os quais, como visto no item precedente, são pouco saudáveis para o processo de negociação. A primeira vista, parece, com base nos conceitos visitados no início do exame da questão, que a boa-fé objetiva, como um standard de conduta, pode exercer uma influência mais determinante nestes dois últimos pontos.

Além disso, os deveres acessórios emanados do princípio da boa-fé objetiva no plano negocial, de cooperação, informação e auxílio encaixam perfeitamente nas diretrizes que agregam eficiência à relação nos termos da Teoria Econômica dos Contratos.

Em um sentido ainda mais conformador da conduta ideal do ponto de vista da AED, está o elenco de deveres secundários arrolados por Cíntia Oliveira e Leandro Dorneles, ora sintetizado:

- a) A obrigação de não se abster no desenvolvimento regular da negociação coletiva, salvo justificativa razoável [...]
- b) A obrigação de justificar as propostas e contrapropostas apresentadas [...]
- c) A obrigação de apresentar pleitos oportunos (quanto ao tempo), plausíveis (quanto à exigibilidade ou viabilidade), fundamentados nas reais necessidades da categoria ou grupo representado pelo sindicato ou sujeito negocial [...]
- d) A obrigação de prestar esclarecimentos e informações necessários para o regular desenvolvimento da negociação coletiva e para a convergência das vontades em confronto [...]
- e) A obrigação de guardar sigilo sobre as informações nesta condição apresentadas [...] <sup>62</sup> (OLIVEIRA, DORNELES, 2013, p. 448-449).

Resta evidente, desse modo, que a boa-fé objetiva, com princípio orientador do comportamento dos agentes envolvidos na negociação, cuja violação pode significar conduta antijurídica, é um mecanismo agregador de eficiência na relação negocial consoante postulados da AED, porquanto vincula os atores do processo a um arquétipo de atuação permeado de obrigações acessórias que conferem maior efetividade ao objeto da avença decorrente da negociação.

É indubitável que a boa-fé agrega elementos de conduta esperados pela Teoria Econômica em uma relação eficiente, eis que minimiza a assimetria de

---

<sup>62</sup> DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles/OLIVEIRA, Cíntia Machado de. **Direito do Trabalho**. 2. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013. p. 448-449.

informações, amplia a disposição das partes em negociar e potencializada o cumprimento das obrigações contraídas de plena consciência e emanadas com tal propósito.

A forte disciplina dos deveres secundários envolvendo a cooperação entre as partes, a troca de informações, a exigência de um comportamento racional dos agentes, amplia o grau de confiabilidade das relações e reduz os custos da transação, minimizando as possibilidades de frustração do intento, ou mesmo de levar o conflito para o plano da heterocomposição, evidentemente mais oneroso, demorado e suscetível a erros na aplicação da melhor solução ao caso concreto.

Nesse diapasão, se a boa-fé objetiva não puder ser considerada, em si própria, um valor de eficiência suficientemente robusto a garantir o cumprimento de uma norma à luz da AED mesmo em um cenário não ideal de judicialização de conflitos e fiscalização, parece não haver maior espaço para dúvidas acerca de seu valor como mecanismo facilitador do processo negocial, independente do cenário em que inserida, porquanto maximiza o fator de confiança entre as partes.

#### 4. CONCLUSÃO

Através dessa breve abordagem acerca de alguns elementos da Doutrina Clássica acerca do princípio da boa-fé e da negociação coletiva, em cotejo com uma perspectiva mais contemporânea do problema através da ótica AED, permite concluir que um dos fundamentos do Direito do Trabalho foi acertadamente escolhido, ainda que inconscientemente, como ferramenta de garantia da eficácia das relações laborais no plano coletivo.

De se cogitar que o princípio da boa-fé poderia ter sido descartado desse ramo da ciência jurídica em vista dos riscos de seu “antecessor” – o princípio do rendimento – mas ao ser adequadamente aperfeiçoado em sua faceta mais ampla, respondeu como uma matriz de embasamento a todo sistema jurídico juslaboral.

Guardadas as devidas proporções, a AED, que em uma primeira vista distancia-se dos chamados Direitos Sociais, sendo muito mais perceptível como ferramenta em prol da eficiência econômica sobre todas as demais instituições, pode muito bem ser adaptada para contribuir com o Direito do Trabalho, visando estabelecer modelos preditivos de conduta a partir da constatação de mecanismos de incentivo à eficiência das relações.



Nesse sentido, o incremento de eficiência não é o objetivo final, caso fosse, poderia se imaginar que a flexibilização de direitos trabalhistas seria um mecanismo de maximizar resultados econômicos. Bem distante disso, ao ser efetivamente adaptada para o Direito do Trabalho, a AED pode contribuir para agregar eficiência do ponto de vista da concretização de melhores condições de trabalho através de métodos mais eficazes de negociação no Brasil.

Evidentemente, entre a gama de dados necessários para traçar um panorama nacional do Judiciário Trabalhista e das próprias relações de trabalho, em um País com tantos contrastes, torna-se difícil e impreciso, mormente considerando a diversidade de fontes dos dados estatísticos. Porém, ainda que consideradas eventuais margens de erro, pode-se vislumbrar os problemas enfrentados por aqueles que necessitam resolver conflitos trabalhistas na via judicial.

Além disso, restou claro que outros mecanismos acessórios que poderiam evitar violações de normas trabalhistas, ou, em ocorrendo, resolve-las mais rapidamente, estão longe de oferecer uma alternativa realmente eficaz. Desse modo, em um perspectiva inicial, a Teoria Econômica dos Contratos torna-se uma ferramenta eficiente para demonstrar como surge o problema de ineficiência dos contratos de trabalho em tal cenário, seja pelo custo dos encargos decorrentes, pela inflexibilidade normativa, pela inexistência de efetiva fiscalização, e, em última análise, quando de tal contexto decorrer judicialização do conflito, pela deficiente concretização do direito pela via judicial.

Entrementes, de fácil constatação os riscos de transportar as ferramentas de análise da Teoria Econômica dos Contratos para o plano das medidas de solução em matéria trabalhista no Brasil, pois flexibilizar direitos trabalhistas visando uma diminuição dos encargos não trará, necessariamente, maiores vantagens do ponto de vista da violação normativa. Mais, ainda que estimulasse o cumprimento das normas, estaria basicamente transferindo o custo da violação para o trabalhador na mesma razão que ocorreria em caso de violação da norma, porém, retirando a chance de buscar uma reparação ao desrespeito de uma regra, pois esta simplesmente não mais existiria.

Tal raciocínio é muito semelhante à tentativa de minimizar o roubo de dinheiro retirando dos potenciais lesados o próprio dinheiro, ou estimular um decréscimo nos índices de atropelamento de pedestres nas ruas impedindo que estes saiam de casa.

Mesmo que o cenário fosse menos extremado, é impossível dizer que o fenômeno da retirada ou flexibilização de direitos trabalhistas não acarretaria em um círculo infinito em tal direção. Essa solução fácil levaria a retirada de mais e mais direitos sempre que uma crise econômica surgisse.

John Maynard Keynes, em sua obra “Teoria Geral do Emprego, do Juro e da Moeda”, evidenciou que nenhuma boa solução para um crise econômica poderia

passar pela redução de salários como medida de estímulo a contratação de novos trabalhadores<sup>63</sup>.

O mesmo raciocínio serve para indicar que a redução de direitos de trabalhadores não se presta a estimular o cumprimento de normas ou ampliar o número de trabalhadores formais, sob pena, de esvaziarmos completamente o arcabouço normativo para justificar sua observância ou a manutenção de postos de trabalho.

Equívoco semelhante ocorreu na exposição de motivos da Lei 9.601/98, a qual estabeleceu o Contrato Especial por Prazo Determinado, visando, através da flexibilização de normas trabalhistas, estimular a criação de novos empregos. Do ponto de vista empresarial, entretanto, não faz sentido contratar mais trabalhadores por um custo menor, mas substituir os que estão contratados por um custo maior por esse novos contratos menos onerosos.

Na ocasião, o legislador parece não ter percebido tal fato, acreditando que a solução para estagnação econômica viria com o suposto estímulo de contratação de novos postos de trabalho a custo menor (e não a provável substituição dos antigos postos por esses mais baratos), ao invés de evitar a política cambial artificial da

---

<sup>63</sup> KEYNES, John Maynard. *A Teoria Geral do Emprego, do Juro e da Moeda*. São Paulo: Editora Nova Cultura, 1996, p. 54.

época, os juros elevados, e a redução de investimentos estatais, desprezando a lição de Keynes dada sessenta anos antes.

Em resumo, o Brasil tem uma legislação trabalhista relativamente recente, bem como mecanismos de controle e reparação de violação normativas ainda em evolução, caros e pouco céleres, pelo que parece realmente precipitado esperar que a possibilidade de auto-regulação das partes gere per si um contrato mais eficiente, permeado por uma relação amigável e com um comportamento razoável visando um resultado cooperativo, conforme preconizado por Yeung<sup>64</sup>

Assim, um caminho alternativo na busca da utilização da AED como ferramenta de dissuasão da violação às normas, sem passar pela flexibilização destas, podemos encontrar na Teoria Econômica do Delito alguns mecanismos de desestímulo ao descumprimento de normas.

Consoante ponderado na segunda parte do presente estudo, a Teoria Econômica do Delito constata que os agentes da violação normativa reagem a incentivos, ponderando as chances de penalização da conduta e as vantagens decorrentes do agir antijurídico.

É nesse momento que as punições acessórias, dentre as quais a indenização pelo dano social, para além da simples reparação, podem servir de contra-incentivo

---

<sup>64</sup> YEUNG, Luciana Luk-Tai – *Análise Econômica do Direito do Trabalho - Direito e Economia no Brasil*. São Paulo: Atlas. 2, p.321.

aos empregadores que pretendem obter vantagens da violação de direitos trabalhistas, pois, em alguma medida, não será viável internalizar o custo desse acréscimo de despesa no produto, mormente se estiverem competindo em um mercado onde os concorrentes percebam ser mais barato não violar direitos, ficando livres de tais despesas acessórias.

Ademais, o fruto dessa potencialização punitiva pode reverter em investimento nos mecanismos de fiscalização, reduzindo, no fim do ciclo, a necessidade de novas judicializações.

Importante recordar que, em um País onde grandes instituições figuram no topo da lista dos devedores trabalhistas, decorrência de violações sutis, outras nem tanto, de direitos do trabalhadores, parece tentador sonegar créditos trabalhistas ou violar condições negociadas no plano coletivo, porquanto o sistema de constatação é ineficiente, bem assim o são os mecanismos de reparação, pelo que resta evidenciada a importância da ponderação acerca da validade dos postulados da AED nesse ramo do Direito, em especial das ferramentas de dissuasão trazidas pela Teoria Econômica do Delito.

Por fim, alguns elementos da Teoria Econômica do Processo podem contribuir para uma maximização da eficiência processual, visando evitar o congestionamento do judiciário, mediante adoção de mecanismos de desestímulo à propagação de recursos, a exemplo da pacificação de entendimentos visando evitar

recursos repetitivos, como ocorre na Justiça Comum, circunstância que poderia modificar a avaliação dos envolvidos nas tentativas de composição.

A diminuição de processos por Juiz, seja através de medidas de otimização do fluxo processual, ou pelos incentivos ao cumprimento de normas com as punições acessórias e o incremento na fiscalização, diminuiriam, ainda, o índice de erros e a necessidade de propagação recursal.

Enfim, no campo do Direito do Trabalho, onde a eficiência não pode ser utilizada como um fim em si própria, tendo em vista a relevância social do trabalho, insculpido entre os fundamentos da República, os mecanismos de AED podem ser utilizados como ferramentas de otimização da relação, sem necessariamente, ao menos até obtermos um nível maior de maturação dos institutos juslaborais em nosso País, passar pela flexibilização de direitos e garantias ao trabalhador.

Independentemente disso, se os atores da negociação coletiva efetivamente observarem os deveres decorrentes do princípio da boa-fé objetiva, atuando de forma leal e colaborativa entre si, problemas decorrentes da assimetria de informações, condutas negociais desprovidas de racionalidade, procrastinação indevida dos atos, seriam evitadas, tornando mais eficiente a negociação e, via de consequência, potencializando os resultados desta.

Além disso, uma negociação coletiva efetivamente conformadora da vontade das partes envolvidas evita a necessidade de judicialização do conflito, seja na fase

negocial, seja na fase de cumprimento do avençado, o que torna ainda mais vantajosa a relação do ponto de vista da celeridade de dos custos de transação.

Assim, é possível concluir, com alguma margem de acerto, que, da mesma forma que a AED pode contribuir no plano das relações de trabalho, em especial com alguns postulados da Teoria Econômica dos Contratos, bem como na otimização dos mecanismos processuais com as ferramentas da Teoria Econômica do Processo, tem largo campo para contribuição no plano das relações coletivas, sendo a verificação da eficiência da boa-fé objetiva apenas um de muitos dos desdobramentos possíveis dessa interação.

## 5. REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Francisco Rossal – ***A Boa-Fé no Contrato de Emprego***, São Paulo: LTr, 1996.

BECKER, G. S. – ***Crime and punishment: an economic approach***. *Journal of Political Economy*. V 76, n. 1, 1968.

BOTIJA, Eugênio Pérez – ***Curso de Drecho Del Trabajo*** – Madrid: Tecnos, 1948.

CAMINO, Carmen – ***Direito Individual do Trabalho***, 2ª ed, Porto Alegre: Síntese, 1999.

COASE, Ronald H. – ***O problema do Custo Social***, in <http://www.pucpr.br/arquivosUpload/5371894291314711916.pdf>

COOTER, Robert / ULEN, Thomas.– ***Law & Economics***, 6a ed. Boston: Pearson, 2012

DELGADO, Maurício Godinho – ***Curso de Direito do Trabalho***, 9ª ed, São Paulo: LTr, 2010.

DORNELES, Leandro do Amaral Dorneles / OLIVEIRA, Cíntia Machado de. ***Direito do Trabalho***, 2ª ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013.

GAROUPA, Nuno – ***Criminal Law and Economics*** (Encyclopedia of Law and Economics, 2a ed.). Northampton: Edward Elgar Publishing, 2009.



GICO, Ivo Júnior, – ***Introdução ao Direito e Economia – Direito e Economia no Brasil***. São Paulo: Atlas. 2012

KEYNES, John Maynard. ***A Teoria Geral do Emprego, do Juro e da Moeda***. São Paulo: Editora Nova Cultura, 1996.

KROTOSCHIN, Ernesto – ***Instituciones de Derecho del Trabajo***, 2ª ed. Buenos Aires : Depalma, 1968.

MARTINS-COSTA, Judith. ***A Boa-Fé no Direito Privado***. 1ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro – ***Iniciação ao Direito do Trabalho***, 36º ed, São Paulo: LTr, 2011.

RODRIGUEZ, Américo Plá – ***Princípios de Direito do Trabalho***, 3ª ed, São Paulo: LTr, 2000.

YEUNG, Luciana Luk-Tai – ***Análise Econômica do Direito do Trabalho - Direito e Economia no Brasil***. São Paulo: Atlas. 2