

O DESTINO DO DIREITO DO TRABALHO

Orlando Gomes

Professor da Faculdade de Direito da Universidade da Bahia

O laço entre o Direito do Trabalho e o regime capitalista mostrou-se nitidamente quando se observa, mesmo sumariamente, a evolução das instituições jurídicas que o compõem. Surgiram e desenvolveram-se no quadro de uma estrutura econômica de traços firmemente delineados, que emprestam a êsse regime fisionomia inconfundível. Para caracterizar o espírito que presidiu à formação do Direito do Trabalho, GEORGE SCELLE, um dos seus mais lúcidos intérpretes, qualificou-o como um direito de classe. Embora se conteste que o seja do ponto de vista funcional, seu conteúdo classista é irrecusável, tanto pela finalidade das normas que o integram como pela decisiva influência que as ideologias exercem na sua adoção e interpretação. Uma análise mais penetrante de sua elaboração revela ter se processado como uma intumescência da luta de classe, que se tornará aguda quando o capitalismo liberal adquiriu forças para a sua vertiginosa expansão. Ainda está por se saber se o Direito do Trabalho deve o seu desenvolvimento à ação da classe trabalhadora na defesa dos seus interesses, vencendo a tenaz resistência dos patrões, ou se, ao contrário, é obra da classe dirigente realizada como o objetivo de preservar o que há de mais fundamental na ordem estabelecida, isto é, a utilização da força de trabalho humano pelos donos dos instrumentos de produção, como pensa, por exemplo, GERARD LYON CAEN.

De qualquer maneira, o conteúdo classista das instituições jurídicas que formam o Direito do Trabalho não pode ser con-

testado. Seja um instrumento de luta, seja um instrumento de paz social, seja uma arma de agressão, seja um mecanismo de defesa, o pressuposto inelutável do seu equacionamento histórico foi a luta de classes, tal como se desenrolou no clima do capitalismo liberal. Desde o momento, pois, em que o meio econômico caldeado nessa atmosfera se transforma e se depura, as técnicas da estrutura jurídica que o definiam tornam-se anacrônicas.

Sabido é que os fatos novos não são percebidos imediatamente porque a imagem dos antigos grava-se na retentiva, inspirando conservantismo. Só mais tarde, quando entram num processo de evolução intensa, vêm a ser apreendidos, provocando divergências na sua interpretação. O atraso na compreensão acarreta a mora no comportamento. Os homens conduzem-se como se ainda vivessem na situação que passou. No comportamento social, a mora na percepção parece determinar a perpetuação da realidade transposta.

No território das relações de produção, o retardamento numero ainda limitado de analistas da estrutura econômica da sociedade.

As idéias que, no particular, foram concebidas e fecundadas no curso do século XIV não correspondem mais à realidade dos dias presentes. Não obstante, continuam a influir na organização das relações de trabalho, condensadas em fórmulas caducas. Mas, a despeito de sua inadequação, tais idéias continuam a se projetar sobre a realidade nova, ofuscando-a em vez de clareá-la.

A perpetuação dessas concepções imprime às instituições do Direito do Trabalho um aspecto de senilidade, que contrasta vivamente com o viço de sua compleição juvenil.

Foram essas idéias nascidas no século XIX, que informaram as instituições traablistas vigorantes na atualidade. Cristalizaram-se, porém, num meio econômico diferente daquele que se estruturou e está adquirindo forma própria no século XX.

O capitalismo liberal distingua-se pelo antagonismo vi-

rulento entre proprietários e não proprietários, entre donos acusa formas que sómente agora começam a ser percebidas por dos instrumentos de produção e locadores de força-trabalho. A posição de uns em frente dos outros qualificava a situação social dos indivíduos e os dividia em classes perfeitamente definidas. O proprietário de meio-de-produção, detentor de parcela da riqueza social, era o patrão, que, mediante o pagamento de um salário, tirava proveito do trabalho alheio, obtendo lucro com a venda dos produtos no mercado. O locador de força-trabalho era o operário, que prestava serviços sob a direção e em proveito de quem lhe pagava o salário. A diversidade de interesses colocava-os em posições antagônicas e como o proveito da atividade econômica pertencia exclusivamente ao patrão, falava-se, sob a influência do socialismo marxista, na exploração do homem pelo homem. A oposição desses interesses empregava ao fato social da luta de classes, existente em toda a sociedade, o sentido de permanente conflito, que terminaria fatalmente pelo triunfo completo da classe operária. Tudo parecia indicar, naquèle tempo, que a condição proletária se disseminaria na sociedade por forma a que reduziria a classe patronal a número insignificante.

A medida que a classe trabalhadora foi crescendo numericamente, por efeito do progresso do capitalismo, começou a pressionar o patronato para arrancar-lhe concessões tendentes à melhoria das condições de trabalho e de vida. Dessa luta, nasce, sob a forma de costume operário, o Direito do Trabalho, imbuido, forçosamente, do espírito de reivindicação. Históricamente, portanto, apresenta-se como um dos mais fecundos episódios da luta de classes. Mas, no seu primeiro impulso, nutre-se, intuitivamente, de rationalizações primárias dos interesses que, nesse meio econômico, forcejavam por se impor como objetivos imediatos dos operários. A legislação que os acolhe impregna-se originariamente de um sentido polêmico, do qual não consegue libertar-se mesmo quando consegue incorporar-se à esfera da super-legalidade, inscrevendo-se nas constituições sob o nome de direitos sociais.

Nessa época, porém, o meio econômico não podia inspirar

ao pensamento jurídico outra diretriz para a disciplina das relações de produção. A configuração das duas classes antagônicas mostra que as dimensões do Direito do Trabalho, apesar do seu desenvolvimento vertiginoso, não podia ultrapassar as lindes do binômio patrão-operário. A classe capitalista tinha composição simples. Além do patrão-proprietário, que empregava assalariados, havia o prestamista e o proprietário da terra. O patrão-proprietário é, entre os capitalistas aquêle que dirige pessoalmente o seu negócio com o fim de obter um lucro, aproveitando-se da força-trabalho dos seus empregados, aos quais se vincula por um contrato em que se obriga a pagar determinado salário. Também singela era a composição da classe operária. Não estava ainda fortemente diferenciada, como nos dias atuais. Constituia-se, na sua maioria, de trabalhadores não — qualificados, que formavam incipiente massa.

A linha de demarcação entre o patrão e o operário era nítida. Entre o patrão-proprietário e o operário estabelecia-se um vínculo jurídico, mediante o contrato de trabalho, pelo qual vendia êste suas energias físicas e psíquicas àquêle de quem ficava a depender econômica e juridicamente. Mesmo quando êsse vínculo jurídico, sob a pressão das entidades sindicais já poderosas ou devido à proteção dispensada pela lei, passou a se travar em condições menos desvantajosas para os trabalhadores, não perdeu o seu sentido de relação entre o proprietário do instrumento de produção, o capitalista ativo, e aquêle que não o possui, e, portanto, precisa vender a sua força-trabalho para ganhar a vida. Era um vínculo de natureza pessoal entre duas pessoas que pertenciam a classes antagônicas. Enfim, o trabalho do operário realizava-se em proveito imediato de um patrão-proprietário.

Na atualidade, o emprêgo da força-trabalho em benefício de quem detem meios de produção continua a ser feito já que tais meios continuam a ser objeto de propriedade privada. Mas as transformações que vêm se produzindo no meio econômico, no segundo quartel do século corrente, alteraram sensivelmente o sentido e o teor da vinculação, modificando a estrutura da classe capitalista e da classe operária.

A alteração mais interessante, que se está generalizando, na composição do patronato, é a substituição do patrão proprietário pelo patrão-anônimo e pelo patrão-público, se é que o substantivo pode ainda ser usado para designar os novos detentores dos instrumentos de produção.

A substituição do patrão-proprietário pelo patrão-anônimo, conhecida, hoje como o fenômeno da despersonalização do empregador, processou-se através da institucionalização das empresas mais importantes em sociedades por ações. Nenhum empreendimento econômico de maior porte pode revestir outra forma jurídica, pois, além do mais, reclama soma de capital, que nenhum capitalista individualmente pode investir. A sociedade por ações, não sendo sociedade de pessoa, mas de capitais, é por essa razão uma sociedade anônima.

A área econômica dos países desenvolvidos está hoje coberta por extensa rede de sociedades anônimas, a cujo serviço se encontra a maioria da classe trabalhadora.

O trabalhador não vende mais a sua força-trabalho a um patrão-proprietário, salvo nos rumos secundários da atividade econômica. Emprega-se numa entidade que, devido ao anonimato dos seus donos, com êle não trava uma relação em que prepondera o fator humano, como acontece quando se estrutura com um patrão-proprietário. Evidentemente, o vínculo de trabalho perde, deante do patrão-anônimo, o teor humano que parecia ser imanente à sua natureza, repercutindo a perda, não só no modo de constituição, mas também, na sua mesma continuidade. Por outro lado, a oposição de interesses deixa de personalizar-se no patrão, que é o grande ausente, tomando o sentido de reação ao sistema econômico. Profundamente diferentes são, realmente, os vínculos que trava um operário com um patrão-proprietário e com o patrão-anônimo. O instrumento é o mesmo, mas o contrato de trabalho que o patrão-anônimo estipula parece uma caricatura monstruosa daquêle ato jurídico simples que consiste na admissão de um empregado numa pequena empresa em que o patrão trabalha, ombro a ombro, com os seus auxiliares. Não obstante, a legislação do tra-

balho, embora contenha preceitos que pressupõem a existência do empregador-anônimo, ainda se nutre do espírito que a inspirou antes desse novo fato.

Mas não é só pela despersonalização do empregador que a disseminação das sociedades anônimas atesta a existência de profunda alteração no sistema das relações de produção. Possibilitam modificação mais incisiva através da dissociação entre a propriedade e a administração. O patrão-proprietário ad-comanda. Seu poder de comando resulta do seu direito de propriedade. É chefe porque é proprietário. E, assim, enfeixa em suas mãos poder e comando. A situação é completamente diferente nas empresas que revestem a forma de sociedade anônima. A empresa não é propriedade de ninguém. Não há quem individualmente se possa apresentar como seu dono. O capital pulveriza-se entre dezenas, centenas e mesmo milhares de acionistas, cujo interesse se restringe ao recebimento de bons dividendos. Sua administração compete, assim, a um pequeno grupo ao qual cabe, verdadeiramente, o papel que, no regime da empresa individual, incumbe ao proprietário. É, portanto, aos administradores ou gerentes que pertence o poder de comando. São êles os chefes da empresa. Mas, o seu poder não se funda no direito de propriedade. Não raro, falta-lhes até a condição da acionista. Demais disso, ainda quando exerçam, de direito, a gestão da sociedade, em razão do seu poderio financeiro, a alavanca de comando está nas mãos de técnicos, cuja autoridade provém da necessidade de sua ação. O divórcio entre propriedade e autoridade, entre poder e comando, aprofunda-se, desnudando o direito de propriedade daquela tradicional virtualidade que consistia em proporcionar ao proprietário não apenas um direito sobre a coisa, mas também, um poder sobre homens.

Essa dissociação entre propriedade e autoridade, processada por intermédio da sociedade anônima, desconjunta o mecanismo das relações entre as classes, determinando-lhes nova configuração e desintegrando o binômio patrão-operário.

O antagonismo manifesta-se entre proprietário e não-proprietário, entre detentores dos instrumentos de produção e lo-

cadores de força-trabalho. Desde porém que tais instrumentos passaram a pertencer a grupos organizados em pessoa jurídica, sob a forma de sociedade de capitais, não são mais os proprietários que têm autoridade no mundo econômico. Mandam hoje os administradores, e com tal soma de poder, que já se fala na "oligarquia dos gerentes". Contra êles, e não contra os proprietários, declara-se a oposição dos trabalhadores, porque são êles que se opõem e resistem às suas reivindicações.

Mas, êsses administradores e técnicos, embora sejam muito bem remunerados e tenham alto padrão de vida, ganham salário, porque a remuneração que percebem é a título de contra-prestação de trabalho. Nem lucros, nem juros, mas, sim, "pro-labore". Vencem, numa palavra, o que se chama salário-de-direção. Ora, todo aquêle que percebe um salário pelo trabalho que executa, e, no processo de produção da riqueza não é detentor de meio de produção, pertence sociológicamente à classe trabalhadora, ao proletariado. Por exclusão, ao menos, visto que não pode ser considerado capitalista. Como os outros trabalhadores, é assalariado. Mas evidentemente, seus interesses não se confundem, antes se opõem aos dos empregados e operários. A êstes se apresentam como se fossem os patrões, o que não está longe da realidade porque exercem, na emprêsa, o poder diretivo e o poder disciplinar. Em consequência, a luta de classes, isto é, o antagonismo entre donos de meios de produção e locadores de força-trabalho, entre os detentores da riqueza e os trabalhadores, converte-se em luta de categorias. Os vínculos de trabalho que vigoram numa emprêsa não traduzem mais aquela oposição entre o trabalhador e o patrão-proprietário, mas cobram novo sentido. O operário se encontra frente a um patronato difuso, cuja ação se faz sentir por intermédio de empregados categorizados que comandam a vida da emprêsa e constituem a burocracia dirigente, que não expropria, mas não pode ser expropriada.

Por sua vez, os empregados ingressam numa emprêsa por adesão a um regulamento, com seus direitos e deveres preestabelecidos, não raro, em uma convenção coletiva e passam a trabalhar para um patrão impessoal, sob a direção de outros

empregados. A relação clássica do capitalismo liberal, que se expressava no binômio patrão-operário, não sobreviveu à transformação, conservando-se, insignificantemente, em reduzidos e inexpressivos setores da atividade econômica, e, assim mesmo, sem aquêle cunho de oposição decorrente da diversidade de posição. Mas, de qualquer sorte, a relação jurídica travada entre o trabalhador e a emprêsa organizada sob a forma de sociedade anônima continua no quadro do direito privado, visto que estabelece um vínculo entre particulares. A despersonalização da propriedade não afeta a sua essência íntima, pois não deixa de ser capitalista o empreendimento econômico que se apoia no capital coletivo.

Alteração muito mais radical verifica-se em decorrência do aprofundamento de outra tendência, que se vem acentuando na evolução do direito de propriedade. Consiste na submissão do regime da propriedade pública de certos bens economicamente importantes. A transferência processa-se mediante o processo da nacionalização. Emprêsas privadas são incorporadas ao patrimônio do Estado, conservando as técnicas do capitalismo e funcionando no mesmo estilo dos empreendimentos particulares. Embora o trabalho se realize em condições análogas às que existiam antes da nacionalização, a relação jurídica desborda do círculo do capitalismo, porque deixa de expressar a antítese capital-trabalho. O trabalhador continua a vender sua força-trabalho, recebendo, como preço, o salário, mas não a vende mais a um capitalista, já que passou a ser um elemento integrante de emprêsa estatal ou para-estatal. A sua posição em face dos meios de produção não se contrapõe a de um detentor particular. Não está mais em frente da propriedade capitalista. Consequêntemente, deixa de ser um salariado na significação clássica do termo. São novas relações sociais que surgem, a exigir tratamento jurídico diverso. Desde que perdem a condição proletária, no estrito sentido da expressão, torna-se impraticável aplicar-se-lhes o estatuto do trabalhador, uma vez que a substituição de uma das partes da relação jurídica obriga-a a transpor-se para o plano do direito público. Desfalca-se, em consequência, o proletariado, e se re-

duz o campo de aplicação do Direito do Trabalho. Os empregados das emprêsas nacionalizadas passam a ser, na justa expressão de LAURAT, pseudosalariados.

Por outro lado, a concentração das forças econômicas em grandes emprêsas, já realizada completamente nos Estados Unidos da América do Norte, reduz as possibilidades das pequenas emprêsas, especialmente porque a linha de desenvolvimento dos novos feudos econômicos distende-se necessariamente no sentido do monopólio virtual de ramos da produção. O poder que exercem de inevitável compressão sobre as pequenas emprêsas influi sobre a própria condição dos seus donos, uma vez que, esmagados sob o peso desses gigantes, os patrões individuais perdem a sua independência. Frente a seus auxiliares, não se apresenta mais como o proprietário ativo e dinâmico que aufera bons lucros do seu negócio, vivendo independentemente. A limitação a que está adstrito permite-lhe apenas que retire do negócio o chamado salário de direção, isto é, uma quantia que, por seu importe, é uma contra-prestação, frequentemente módica, do trabalho que tem de administrar sua emprêsa. Ainda que esse salário de direção possa ser tido como parte do lucro, o fato de reduzir-se êste a tal importância repercute sobre a própria condição social do patrão, pois que, tendo embora posição capitalista no processo de produção da riqueza, equipara-se a um salariado. Entre êle e o operário que o serve, o vínculo perde muito aquêle teor de antagonismo que o caracterizava no quadro do capitalismo liberal em que a propriedade do instrumento de produção assegurava a seu titular poder econômico jurídico e social.

O efeito dessas transformações sobre a estrutura das duas classes, o patronato e o proletariado, faz-se sentir sobre a forma de um obscurecimento de sua linha demarcatória, do qual resulta certa confusão se o critério de caracterização das classes continua a ser aquêle que foi definido por MARY, vale dizer, a posição do indivíduo no processo de produção. Dêsse modo, passam a integrar a classe dominante preenchendo o quadro da burguesia, — para usar uma expressão clássica — aquêles administradores de capital coletivo, aquêles dirigentes

das grandes empresas, numa palavra aquêles altos empregados, que, essencialmente, percebem salários, posto que elevados e geralmente proporcionais aos lucros do empreendimento. Em consequência, são êsses empregados que figuram como empregadores e surgem aos olhos do resto do pessoal como os antigos patrões, ainda que guardem, como guardam, uma distância outrora desconhecida e inexistente. Por outro lado, passam a participar da condição proletária certos capitalistas de pequeno porte, que vivem de um salário de direção, na dependência econômica das grandes empresas, dos monopólios e do próprio Estado-empresário. E saem, afinal, da órbita do capitalismo inúmeros trabalhadores que passaram a exercer sua atividade profissional nos quadros das empresas estatais. Assiste-se, assim, a uma transformação profunda que está conduzindo a vida econômica para o pansalariato (L. LAURAT), esvaziando o salário do seu conteúdo capitalístico. Caminha-se para um regime de dependência econômica generalizada, no qual todos os que trabalham, dirigindo ou executando serviços, passam a viver de uma remuneração do trabalho, mais ou menos vultosa.

Ora, o Direito do Trabalho, organizado sobre uma estrutura econômica que desconhecia essa realidade nova, construído sobre o solo do capitalismo liberal, esteriotipado nos moldes fundidos nos século XIX, perde aquêle senso realístico que o distingua, e envelhece em plena adolescência.

Medidas drásticas de proteção ao salário, limitações energicas ao horário de trabalho, indenizações por despedida, estabilidade no emprego e tantas outras, inclusive a sindicalização pelo critério da profissionalidade, perdem a justificativa quando aplicadas aos altos empregados, que gerem, dirigem e administram as grandes empresas, com poder de iniciativa e alta remuneração. Tais medidas foram ditadas no pressuposto de uma condição econômica e social que êsses dirigentes não possuem. São-lhes indiferentes, por isso que a maioria delas não lhes interessa dado o alto padrão de vida que desfrutam. Outras são incompatíveis com a própria natureza dos cargos de direção que ocupam e a função de confiança que exercem.

Ao contrário disso, os pequenos patrões não suportam os encargos da legislação do trabalho. Tratados no mesmo pé de igualdade com as grandes emprêsas, mas, tendo em verdade, uma condição econômica que não se distancia da que desfrutam os empregados, ficam adstritos a cumprir os mesmos deveres para com os seus auxiliares, sucumbindo, não raro, porque não podem suportá-los, como, por exemplo, quando uma sentença coletiva majora indistintamente salários ou um tribunal os condena ao pagamento de vultosa indenização de antiguidade. São tratados como capitalistas, sem que o sejam na extensão da palavra.

Quanto aos empregados das emprêsas nacionalizadas, a circunstância de trabalharem num serviço de utilidade pública altera sensivelmente o teor da relação jurídica, impedindo que se lhe aplique uma legislação que pressupõe a existência de vínculos de natureza privada. Assim é que a ação coletiva desses trabalhadores não pode ser exercida pela mesma forma porque a cumprem os trabalhadores das emprêsas privadas. O interesse particularista de grupos, como já advertiu KARL RENNER, eminent teórico do socialismo, não deve servir-se da pressão sindical para se sobrepor ao interesse geral. Desde que esses trabalhadores não estão mais em frente de um patrão capitalista, a reivindicação de vantagens particulares pode ser prejudicial à coletividade porque no fundo, a ação coletiva repercute sobre os consumidores, isto é, sobre o conjunto dos trabalhadores, na justa observação de KAUTSKI. Assim sendo, a concessão de certos direitos trabalhistas a êsses grupos acarreta a intolerável retrocessão do primado de interesses particulares sobre o coletivo. O fenômeno da greve é bastante elucidativo dessa transformação. Tendo surgido como uma das mais duras e eficazes formas da luta econômica, teve inicialmente, e conservou durante algum tempo, o caráter de recurso extremo empregado para obter, pela força, o reconhecimento de certos interesses de natureza profissional. Nos quadros do capitalismo liberal, a greve, a despeito de ser uma ação coletiva, com repercussões na vida social, configurava-se simbolicamente como arma brandida por operários insatisfeitos contra patrões intransigentes. O teatro das operações dessa

guerra privada era circunscrito ao setor das atividades econômicas. Não se extendia a outros campos. Não era uma guerra total. O Estado omitia-se, intervindo apenas quando a sua ação policial mister se fazia, não raro por má compreensão. A terapêutica de sintomas era a única que conhecia e usava. O quadro político e social correspondente à estrutura ecoônómica do capitalismo liberal está hoje profundamente alterado. Os chamados povos cultos penetraram irreversivelmente na senda do dirigismo econômico. Em consequência, o fenômeno da greve adquiriu uma dimensão nova. A lógica do dirigismo não é a lógica do liberalismo. Impossível raciocinar sobre o fato da greve com os têrmos em que se equacionava o problema para achar a solução. O professor JEAN RIVERO surpreendeu muito atiladamente a transformação, ao observar que o abandono do liberalismo faz entrar em cena uma nova personagem, sobre a qual tende a concentrar-se todo o interesse do drama. Essa personagem nova é o Estado, que, como se me ensejou observar em breve ensaio sobre o direito constitucional de greve, é visado, não só como patrão nas empresas nacionalizadas, mas, também, quando o impacto da greve atinge a sua política econômica ou viola as decisões de seus órgãos administrativos, e mesmo jurisdicionais, que interferem na organização do trabalho. Assim, a greve transforma-se em fato eminentemente político, perde aquêle teor genuinamente privatístico, de conflito entre particulares e se converte num direito público que, paradoxalmente, se volta, em análise derradeira, contra o próprio Estado que o concebe. Nessa dimensão nova, imposta pela política econômica do intervencionismo estatal, a greve, levada para a esfera da superlegalidade, configura-se, alarmantemente, como uma forma de insurreição, uma legitimação da revolta, uma institucionalização da violência. Como tal, a greve, reconhecida e protegida pela lei, atesta a decomposição de uma ordem jurídica que voluntariamente admite a rebelião de interesses particulares, no momento mesmo em que começa a alicerçar-se no primado do interesse coletivo ou geral.

E, assim, tanto nas relações individuais de trabalho como nas relações coletivas, o direito que as disciplina se esclerosa em plena adolescência e já apresenta sintomas de um destino sombrio, destino que se mostra melancólico, por outro lado, se em conta se levar que o progresso da técnica de produção eliminará, em futuro próximo, por dispensáveis, os próprios operários.