

A EVOLUÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO E A HODIERNA PERSPECTIVA DE VALORAÇÃO DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA

Luciana Aboim Machado Gonçalves da SILVA*

RESUMO

O escopo deste artigo é indicar uma mudança de eixo na visão do Direito do Trabalho que, em tempos atuais, distancia-se do modelo de intervencionismo estatal, constante na rigidez da CLT, de 1943, em direção a uma valorização da autonomia privada coletiva na negociação das condições e direitos trabalhistas, consoante a mais recente previsão constitucional, de 1988, dos acordos e convenções coletivas.

Palavras-chave: Direito do Trabalho, direitos sociais, negociação coletiva.

ABSTRACT

The mark of this article is to indicate an axis change in the vision of Labor Rights that, in current times, stands back from the model of state interventionism, constant in the rigidity of CLT, from 1943, towards a valorization of the collective autonomy in the negotiation of labor conditions and its laws, consonant the most recent constitutional prescription, from 1988, of the agreements and collective conventions.

Keywords: Labor Rights, social rights, collective negotiation.

O Direito do Trabalho nasceu intervencionista, sob a inspiração protecionista do Estado, assumindo o papel de tutela do hipossuficiente nas dissidentes relações com o poder econômico. É fruto do rompimento com o liberalismo econômico e o individualismo.

A crise econômica de 1929 colocou em xeque o liberalismo econômico e deu origem ao intervencionismo

estatal, ante o surgimento de movimentos sociais pleiteando melhores condições de vida e trabalho, vale dizer, a proteção do Estado.

Com vistas às reivindicações atinentes aos direitos dos trabalhadores, "Miguel Calmon, falando aos baianos sobre 'O Direito à Felicidade', dizia em 1919: 'Sem que o operário e sua família tenham

* Pós-graduada em Direito do Trabalho; Pós-graduada em Direito Processual Civil; Mestre em Direito do Trabalho, todos pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP. Pós-graduada em Derecho Del Trabajo: descentralización productiva y dependência laboral pela Universidad Buenos Aires – U.B.A. Doutorada em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – USP. Membro da Asociación Iberoamericana de Derecho de Trabajo y de la Seguridad Social.

asseguradas por lei condições mínimas de independência e bem-estar, continuarão sempre a ser adstritos à fábrica ou à obra, e a sofrer todas as misérias e degradações’.”¹

Dessa sorte, adveio a convicção de “garantismo estatal”, assim denominado por Gino Giugni, em observância as desastrosas consequências da lei da oferta e da procura aplicada ao trabalho, resvalando na iniquidade da condição de vida do obreiro.

Sob os auspícios da preleção de Hobbes, poder-se-ia asseverar que o Estado, frente ao antagonismo de interesses entre o empregado e o empregador², realizando a missão de conter a questão operária, interveio na relação de trabalho, outorgando direitos indisponíveis (insculpidos em normas de ordem pública) ao trabalhador, de modo a evitar a luta de classe e estabelecer a paz social.

Mario de La Cueva testifica, que o Direito do Trabalho não é formado por leis de ordem pública, ele é a própria ordem pública, haja vista o grau de ingerência do Estado nas relações entre Capital e Trabalho.

Nesse norte, Arnaldo Sussekind³ ensina:

“(...) o Estado estabelece barreiras à liberdade contratual, em nome do interesse coletivo e da Justiça Social, a fim de impor a observância de inúmeros preconceitos de amparo ao trabalhador, que constituem o conteúdo institucional do contrato de trabalho. Outrossim, a par das normas imperativas de proteção ao trabalho, o Estado cria instituições de direito público, que interferem nos diversos aspectos que precedem, correspondem ou sucedem às relações de trabalho; fiscaliza a execução dos contratos e das normas institucionais que lhes aderem; institui penalidades para a infração dessas normas e reconhece a eficácia jurídica das convenções coletivas de trabalho, cujas normas complementam os contratos individuais de trabalho. O Direito passou a tratar desigualmente pessoas com forças desiguais, o que é de justiça e equidade. As normas de natureza privada floresceram com o liberalismo e as de

natureza pública predominam com a socialização do Direito.”

Ressalta-se, por oportuno, que intervencionismo estatal sucedeu não só para evitar os abusos que as omissões do Estado Liberal de Direito geraram, mas também para acelerar o processo de industrialização do País e, por conseguinte, o desenvolvimento econômico.

Entretanto, dos idos de 1943, em que exsurgiu a CLT⁴, até os nossos tempos houve uma profunda modificação social. No atual contexto internacional globalizado, vislumbra-se um Estado nacional esmaecido diante do poder de organizações econômicas transnacionais, bem como verifica-se o declínio da capacidade estatal de engendrar políticas sociais de amparo ao trabalhador.

Hodiernamente, só sobrevivem no mercado industrial e comercial as grandes empresas. Essa preponderância das empresas transnacionais implica no prejuízo da soberania das nações do globo, já que estas traçam as diretrizes do mercado. As pequenas empresas, com o intuito de sobrevivência no mercado de exacerbada concorrência, são alvo de fusões e incorporações visando a redução do custo operacional entre outros fatores.

Tendo em vista as inovações tecnológicas⁵, há uma diminuição no número de postos de trabalho e, portanto, uma maior vulnerabilidade do trabalhador ante ao poder econômico do empregador, que é detentor dos meios de produção.

A par disso, a automação também ocasiona o surgimento de novas formas de trabalho, dentre os quais citamos o teletrabalho⁶, que resvalam na pulverização de trabalhadores em distintos locais de trabalho e, conseqüentemente, na subtração ou enfraquecimento das coalizões que objetivam reivindicar melhores condições de labor.

Ademais, a globalização não tem efeitos homogêneos para todas as sociedades, o que causa a expansão progressiva de desigualdades sociais, máxime em uma país de dimensão continental, como o nosso, onde impera realidades sociais distintas, constituindo em um entrave para hegemonia de uma normatização estatal.

⁽¹⁾ Sociologia Jurídica do Trabalho, 1944, apud Arnaldo Sussekind, Délio Maranhão, Segadas Vianna e Lima Teixeira, Instituições de Direito do Trabalho, vol. I, São Paulo: LTr, 2002, p. 58.

⁽²⁾ As dissidências entre empregados e empregadores constituem o estado da natureza preconizado por Hobbes.

⁽³⁾ Instituições de Direito do Trabalho, vol. I, São Paulo: LTr, 2002, p. 117-118.

⁽⁴⁾ Marco da autonomia do Direito do Trabalho.

⁽⁵⁾ Origem do desemprego estrutural e que antes era cíclico

⁽⁶⁾ O teletrabalho configura-se pelo contato à distância entre o prestador e o tomador de serviços, de maneira que o comando, a realização e a entrega do produto do trabalho efetivam-se por meio da tecnologia de informação.

Por tudo isso, como panacéia para todos os males, esgrime-se a imprescindibilidade do Direito do Trabalho se adequar a nova situação social mergulhada em crise, através da valorização dos instrumentos de negociação coletiva em detrimento do paternalismo estatal. É passível de crítica a intervenção estatal exaustiva nas relações laborais, uma vez que empece a formação da convenção e acordo coletivo de trabalho.

Em etapa econômica de instabilidade e de situações transeuntes, é certo que a rigidez da proteção legal é menos eficaz do que a adaptação dos contratos laborais, por meio de negociação coletiva, à realidade econômica, em razão de que os interlocutores sociais sabem os limites dos avanços e retrocessos para a manutenção do pretendido equilíbrio social.

Ao reforçar tal ilação, sublinha-se os ensinamentos de José Afonso da Silva⁷:

"A verdade, a que se chega através da lei, é apenas formal, como na sentença judicial, pois que a lei jurídica nem sempre corresponde ao direito sócio-cultural, nem sempre interpreta a realidade social segundo um princípio de justiça. Várias vezes, o Direito legislado representa tão só um compromisso entre os interesses em choque".

Nesse átimo, em atenção à circunstância social de crise, o Constituinte, de 1988 elegeu a negociação coletiva de trabalho como único meio de transigir os direitos sociais dos trabalhadores, quer dizer, admite que os acordos e convenções coletivas de trabalho disponham do direito a irredutibilidade salarial, a compensação e redução da jornada de trabalho e ao turno ininterrupto de revezamento nos termos, respectivamente, dos incisos VI, XIII e XIV do artigo 7º da "Lex Mater".

A mais disso, é preciso nos fazer concisos que a hegemonia de legislação trabalhista⁸, no Brasil, não tem coibido o elevado índice de trabalho informal, demonstrando categoricamente o descontentamento dos cidadãos, é dizer, o descompasso das disposições normativas constitucionais e legais com os anseios da sociedade.

A respeito, relevante se faz destacar as lições de Maria Garcia⁹:

"O legislador não é senão um veículo de expressão de determinados valores sociais, que se demonstram na invenção da norma; 'urge que esta invenção seja legítima, isto é, coerente com as aspirações da sociedade civil – estas também uma invenção do corpo social'".¹⁰

O fenômeno da perecibilidade da norma laboral, noutro falar, a perda de eficácia da norma trabalhista, por não mais condizer com a conjuntura político-social, gera o descrédito do ente estatal. Entretanto, não se pode olvidar que o Direito precisa ter respaldo no meio social, de maneira a garantir a menor distância possível entre a norma jurídica e a realidade.

Posto isto, não há mais lugar para a visão hobbesiana aclamada por Alessandro P. D'Entrèves¹¹ no sentido de "a lei não encontra o seu valor em seu conteúdo intrínseco, mas simplesmente por sua posição e imposição por obra do soberano". Essa asserção quer expressar que a eficácia da lei depende da origem e não só do conteúdo.

A trilhar o nosso raciocínio, José Eduardo Faria¹² aduz:

Mais produtivo seria estudar, sem preconceitos e sem mitos, quais as atuais funções, limites e tecnologias vicariantes da legalidade, ganhando consciência do plurinormativismo normativo e traçando, a partir daí, uma estratégia de desenvolvimento da ordem jurídica em que ela hoje pode efizcamente dar realização".

Novéis formas de jurisdificação das relações de trabalho surgem, ocorrendo destacáveis avanços na direção de buscar o Direito do Trabalho fora do Estado. Exemplo frisante disso é o Tratado de Itaipu, obra do mestre Arnaldo Sussekind (um dos fundadores da CLT), em busca de um direito uniforme aplicável a toda força de trabalho do mercado comum, acima do estatuto pessoal de cada trabalhador da lei nacional.

⁷ Curso de Direito Constitucional Positivo, São Paulo: RT, 1989, p. 116, apud Maria Garcia, Desobediência Civil: Direito Fundamental, São Paulo: RT, 1994, p. 228.

⁸ A inclinação legiferante de nosso país deve-se ao fato de pertencer à família germano-românica, onde constata-se a preponderância da lei, contrapondo-se aos países anglo-saxônicos em que vigora o predomínio da negociação coletiva. Desobediência Civil: Direito Fundamental, São Paulo: RT, 1994, p. 242-244.

⁹ Maria Garcia, ibidem, p. 243.

¹⁰ La dottrina dello Stato, Torino, Giappichelli, 1967, p. 158, apud Pedro Salvetti Netto, Curso de teoria do Estado, 7ª ed., São Paulo: Saraiva, 1987.

¹² O Poder Judiciário no Brasil: paradoxos, desafios, alternativas. Brasília, Conselho de Justiça Federal, 1995, p. 36.

Deveras, vem se sedimentando a mentalidade de um Direito do Trabalho formulado pelos próprios interlocutores sociais, embasado nas negociações coletivas, vale dizer, acordo (ajude realizado entre empresa e sindicato de empregado) e convenção coletiva (composição celebrada entre sindicato patronal e sindicato de empregado), assim como nos pactos sociais (Estado, trabalhador e empregador na definição de políticas sociais).

Nessa atmosfera, cumpre deixar nas mãos dos interlocutores sociais a solução das aporias das relações laborais, por meio da tutela sindical exarada nas negociações coletivas, de modo a imprimir solução imediata. Demais disso, a norma negociada é fruto da vontade das partes acordantes, levando a um maior grau de satisfação em seu cumprimento e, conseqüentemente, efetividade da norma jurídica, afora configurar um meio de se contornar as crises econômicas com a preservação do emprego.

Corroborando o relevo da negociação coletiva, leciona Washington Luiz da Trindade¹³:

“São fórmulas que deixam de lado textos legais na condução dos litígios que envolvem categorias, entendida esta como sendo sempre o grupo ou a comunidade ou vínculo social básico de pessoas em torno de uma finalidade, gerando um estado de sociedade, que se manifesta pelo ente operativo que a Ordem Jurídica chamou de sindicato”.

Em seguida, justificando a relevância do sistema de juridificação, que nasce predominantemente da negociação coletiva, o citado jurista retrata a existência de fatores que, dificilmente, as leis formais podem disciplinar, em face de tais fatores somente serem encontrados na troca de informações e de consultas de sindicato a sindicato, ou de sindicato a empresa, que traduzem a vivência da situação jurídica entre empregados e empregadores em determinada conjuntura sócio-econômica. Acrescenta-se, ainda, a existência de casos cuja dimensão não cabe na generalidade e abstração de uma lei.

Portanto, merece acentuar que o melhor que melhor do que ninguém as partes convenientes conhecem os seus limites e o rumo que pretendem dar às relações de labor. Com igual exatidão, o Estado jamais poderia

interferir nessas relações, por absoluto desconhecimento dos fatos que afloram no cotidiano destas relações.

Em uma visão mais radical, fala-se em desestatização da norma trabalhista material, deixando exclusivamente à elaboração dos pactos sociais, das convenções e acordos coletivos.

Porém, cremos que esse não é o melhor caminho. É preciso reformar a legislação trabalhista estabelecendo direitos trabalhistas mínimos consubstanciados em normas de ordem pública, sem os pormenores do Direito Laboral Brasileiro, pois o ordenamento jurídico laboral não pode ficar sob o monopólio dos sindicatos de duvidosa representatividade e de notória debilidade negocial, sobretudo no contexto de desemprego. Não se deve regredir, depois de tantas conquistas sociais dos trabalhadores, reformulando a apropriação desabrida do trabalho humano.

Dúvidas não pairam de que a nossa legislação laboral necessita de reforma em diversos pontos. Contudo, a estrutura de proteção de um mínimo de direitos trabalhistas deverá ser mantida, em apreço aos fundamentos do Estado Democrático de Direito da dignidade da pessoa humana e da valorização social do trabalho (CF, art. 1º).

Ao Estado cabe formular políticas sociais de fomento do trabalho, visto que de nada adianta uma legislação protecionista, com alto custo social, sem a existência do emprego ou com a preponderância do trabalho informal. Logo, muda-se o papel do Estado, passando a ser alvo de proteção o direito constitucional ao trabalho do cidadão.

A realçar tal pensar, valemo-nos de preleção da jurista Maria Garcia¹⁴:

“Desse modo, quando o legislador se substitui ao povo, impondo-lhe normas rígidas e bloqueando o processo de livre construção de seu próprio caminho, caímos o ‘holismo’, uma das mais nocivas formas de autoritarismo, e porta aberta ao totalitarismo.

Falando em ‘representar o Estado’, Walter Ceneviva faz duas colocações oportunas: uma delas sobre o excesso d da máquina estatal na vida de todos os cidadãos ‘o que, entre outros defeitos, facilita a corrupção geral’; a reformulação do Estado abrange, ademais

⁽¹³⁾ Revista LTr, vol. 55, nº 11, novembro de 1991, p. 1285.

⁽¹⁴⁾ Desobediência Civil: Direito Fundamental. São Paulo: RT, 1994, p. 231.

disso, a necessidade que tem a sociedade de encontrar 'novos caminhos de interferência no poder legislativo, pois já ficou evidente, com a nova Constituição, que os partidos políticos correspondem a fracassado canal de manifestação da comunidade. O repensar do Estado envolve, pois, o repensar da divisão dos poderes, e até o reconhecimento legal da existência de outros poderes'."

Ante a essa nova realidade em que vivenciamos, constata-se uma mudança no eixo do Direito do Trabalho, que, paulatinamente, abandona a antiga convicção, apregoada por Hobbes, de monopólio estatal (entrega a um poder maior como princípio coordenador e protetor de toda a comunidade) para a valorização da autonomia privada coletiva como novo centro de gravitação normativa e que tem amparo constitucional quando reconhece a convenção e o acordo coletivo de trabalho (CF, art. 7º, inciso XXVI).

A visão hobesiana¹⁵ de Direito do Trabalho como fonte exclusiva do Estado paternalista e totalizante (monismo jurídico) não cabe mais no tempo hodierno de crise, em que a conservação do posto de trabalho e a dignidade do trabalhador são parâmetros a serem buscados pela negociação coletiva, sem perder de vista os direitos mínimos delineados na legislação laboral.

Nem, aliás, se pode argumentar de forma diferente dizendo que as normas coletivas não gozam de amparo estatal, uma vez que são dotadas de coercibilidade e, conseqüentemente, enseja a atuação estatal para a sua efetividade.

E Hugo Gueiros Bernardes¹⁶ partilha da mesma opinião quando afirma que *"O contrato, sobretudo coletivo, supera a lei, porque o resultado é mais agradável às partes, mais rápido e sempre aberto à revisão. E não cede à tentação demagógica de dar ou prometer dar o impossível"*.

Nas palavras de Arion Sayão Romita¹⁷, o Estado autoritário repele a negociação coletiva porque esta pressupõe sindicato livre e entendimento direto entre os interessados, com possibilidade de greve. Já o Estado democrático de direito reconhece que os conflitos coletivos de trabalho fazem parte da realidade econômica e social e privilegia o modelo da autonomia coletiva, porque ao invés de desconfiar dos grupos

interessados e reprimir sua ação espontânea, neles deposita confiança e estimula as soluções da negociação coletiva.

Hobbes proclama que os três motores de discórdia entre os seres humanos são: a concorrência, que provoca as agressões pelo lucro; a desconfiança, que faz com que os homens ataquem-se para alcançar a segurança; e a vanglória, que os torna inimigos pela rivalidade de reputação. Essa situação natural de Hobbes coincide com a realidade que presenciamos, isto é, um estado de perpétua luta (de guerra de todos contra todos) no mundo globalizado.

Soma-se a isso, a assertiva de Hobbes que as leis são a regra da justiça no Estado em que valem, enquanto valem. Dessa feita, está na hora de suprimir as normas trabalhistas dissidentes com os avanços sociais, permanecendo somente normas legais mínimas para a preservação da dignidade do trabalhador.

Em outros termos, repisa-se que o Estado deve privilegiar cada vez mais as negociações coletivas de trabalho, eis que a norma negociada consiste no melhor meio de solução de impasses e conflitos coletivos de trabalho, em razão de ser fruto da vontade das partes contratantes e, portanto, leva a um grau maior em seu cumprimento (efetividade dos direitos sociais).

Nesse passo, divergindo do monismo jurídico de Hobbes, o Estado e o Direito são realidades distintas, porém interdependentes. Deve reconhecer a existência do Direito não estatal, observando em vários centros de determinação jurídica desenvolvido fora do Estado, obedecendo a uma graduação de positividade. Sobre todos esses centros particulares de ordenamento jurídico encontra-se o Estado, como cerne de irradiação de normas jurídicas, consubstanciando direitos sociais mínimos. Essa é a concepção da graduação da positividade jurídica, defendida pelo mestre de Filosofia do Direito na Itália, Giorgio Del Vecchio, que melhor coloca, em termos racionais, as relações entre o Estado e o Direito.

BIBLIOGRAFIA

BERNARDES, Hugo Gueiros. *Direitos individuais do trabalhador: em defesa do contrato coletivo*. Revista da Academia Nacional de Direito do Trabalho.

¹⁵ O pensamento de Thomas Hobbes consistiu em elaborar uma "Teoria Racional do Poder", em que os homens, sem um poder forte que os comande, não sobrevivem, autodestruindo-se (estado de guerra generalizado). A vontade do Estado é o único critério de justiça, ou seja, a única fonte do direito é a vontade do soberano.

¹⁶ Direitos individuais do trabalhador: em defesa do contrato coletivo, in Revista da Academia Nacional de Direito do Trabalho, p. 75.

¹⁷ Sindicalismo, Economia, Estado Democrático – Estudos, São Paulo, LTr, 1993, p. 20.

BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. Brasília: UnB, 1982.

FARIA, José Eduardo. *O Poder Judiciário no Brasil: paradoxos, desafios, alternativas*.

GARCIA, Maria. *Desobediência Civil*. São Paulo: RT, 1994.

HOBBS, Thomas. *Do Cidadão*. Trad. Renato Janine Ribeiro. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

_____. *O Leviatã*. Trad. João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva. São Paulo: Nova Cultural, 2000.

MALUF, Sahid. *Teoria Geral do Estado*. São Paulo: Saraiva, 1991.

MARTINS FILHO, Ives Gandra. *Manual Esquemático de História da Filosofia*. São Paulo: LTr, 2000.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de Direito Sindical*. São Paulo: LTr. 2000.

NETTO, Pedro Salvetti. *Curso de Teoria do Estado*. São Paulo: Saraiva. 1987.

RANDS, Maurício. *O Direito do Trabalho continua viável no novo ambiente da globalização?* São Paulo: Revista LTr, Fevereiro/1996.

REALE, Giovanni e ANTISERI, Dario. *História da Filosofia*. Vol. 2. São Paulo: Ed. Paulinas, 1990.

ROMITA, Arion Sayão. *Globalização da Economia e Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1997.

_____. *Sindicalismo, Economia, Estado Democrático – Estudos*, São Paulo: LTr, 1993.

ROVIGUI, Sofia Vanni. *História da Filosofia Moderna*. São Paulo: Ed. Loyola, 2000.

STRENGER, Irineu. *História da Filosofia*. São Paulo: LTr, 1998.

TRINDADE, Washington Luiz da. *A desestatização das relações de trabalho como fundamento na negociação coletiva*. São Paulo: Revista LTr, vol. 55, Novembro/1991.