

Conceito, características e denominações do direito do trabalho

EVARISTO DE MORAIS FILHO
Procurador da Justiça do Trabalho

SUMÁRIO: 1. *Universalidade do direito. Fontes do direito do trabalho.* 2. *Características do direito do trabalho. Sentido de reivindicação de classe. Caráter intervencionista. Espírito cosmopolita.* 3. *Denominações. Direito industrial. Direito operário. Direito social. Direito do trabalho.* 4. *Fins do direito do trabalho.*

1. O direito é um só, todo êle voltado para a conduta dos homens em sociedade. O direito nada mais é do que um comando que surge para a *composição dos conflitos de interesses*, necessária à coexistência social. Mas, para que êsse comando seja legítimo, necessário se faz que venha revestido de alguns requisitos indispensáveis, que se referem à *capacidade*, à *forma* e à *causa*. Surgem êsses requisitos da persuasão geral de que somente quando emanado de determinadas pessoas, revestido de determinada forma e tendo em vista certos conflitos de interesses, o comando corresponde ao fim de procurar a composição dos conflitos e com isto de tornar possível a vida em sociedade.¹

Pode dar-se a composição de interesses voluntariamente, entre as partes envolvidas na contenda, resolvendo-se tudo em harmonia. Mas o que caracteriza o direito é exatamente a possibilidade de cuidar, de maneira geral, da composição de todos os conflitos de interesses que possam acontecer na sociedade, restabelecendo o equilíbrio rompido. Daí a primeira nota típica do direito: a sua *universalidade* ante a infinita variedade de casos concretos que possam surgir num dado grupo social. Com isso, garante o direito os dois grandes ideais valorativos que o informam: a segurança e a justiça na sociedade.

Mas a norma jurídica que é chamada para compor o conflito de interesses tem de ser positiva, tem de vir revestida de *positividade*, com os seus dois elementos essenciais: *exterioridade* e *coercibilidade*. O comando jurídico refere-se sempre a uma ação externa do homem, deixando de lado um ato de consciência, um propósito puramente mental. E vem revestido de garantias coercitivas, impostas pela autoridade legítima, para o seu cumprimento.

Tudo isso que ficou dito sobre o direito em geral pode ser aplicado, sem deixar resto, ao direito do trabalho. Apresentam-se nêle tôdas aquelas características da noção de norma jurídica. Em qualquer de suas manifestações, é sempre um comando universal de conduta, positivo, exterior, dotado de sanção necessária para os que contra êle se insurgirem. Sendo um direito especial, tem igualmente em mira um objetivo especial: a composição dos conflitos de interesses do trabalho. Podemos, assim, adotar aqui, para fins didáticos, a definição de direito do trabalho proposta por ALEJANDRO GALLART FOLCH, antigo catedrático da Universidade de Barcelona: entende-se por direito do trabalho o conjunto de normas jurídicas destinadas a regular as relações de trabalho entre empregadores e empregados, cuidando, também, de outros aspectos da vida dêstes últimos, mas devido exatamente a esta sua situação de empregados.²

Passemos agora a analisar esta definição, em todos os seus termos, para melhor compreensão do assunto. *Normas jurídicas* não significam *leis* ou regras de conduta diretamente ditadas pelo Estado. Incluem-se em seu conceito tanto o *direito voluntário*,

² Veja-se de ALEJANDRO GALLART FOLCH, "Derecho Español del Trabajo", Barcelona, 1936, págs. 9 e segs.

Seguindo esta mesma orientação de GALLART FOLCH, fazendo da relação de emprêgo o instituto central do novo direito, embora inclua em seu âmbito outros aspectos, inerentes ao estatuto jurídico desta relação, ou dêle conseqüentes, pode ser aqui lembrada a definição de MIGUEL HERNAINZ — "Tratado elemental de Derecho del Trabajo", Madri, 1944, pág. 10, — segundo a qual o direito do trabalho é "o conjunto de normas jurídicas que regulam, na pluralidade de seus aspectos, a relação de trabalho, sua preparação, seu desenvolvimento, conseqüências e instituições complementares dos elementos pessoais que nela intervêm".

Mas, acrescenta o autor, que, dentro dêste conceito, "não somente se dá cabimento ao que usualmente se vem considerando como conteúdo dêste direito, mas também se enquadram nêle os antecedentes da existência da relação de trabalho (aprendizagem, formação profissional, etc.), suas conseqüências (acidentes, doenças profissionais, etc.) e as instituições complementares de seus elementos pessoais (seguros sociais, etc.)".

¹ Conf. êste conceito de direito com a doutrina de FRANCESCO CARNELUTTI, "Lezioni di Diritto Processuale Civile", vol. I; "Introduzione", Pádua, 1930, págs. 91 e segs.; "Teoria General del Derecho", trad. de CARLOS G. POSADA, Madri, 1941, págs. 45 e segs.

nascido da livre concorrência de vontades singulares, que engendram complexas e inúmeras relações jurídicas, que compõem de certa maneira aquêlê conflito de interesses em sociedade, como o *direito necessário*, que limita e condiciona as atividades jurídicas voluntárias e cria, além disso, por si mesmo, situações jurídicas especiais. Por outro lado, ainda dentro desta noção de direito necessário, se compreendem, ao lado das leis e disposições estatais, as normas reguladoras das condições de trabalho emanadas dos pactos coletivos de trabalho, dos regulamentos de empresa e dos ordenamentos sindicais.

Neste conceito de *norma jurídica* inclui-se, pois, todo o comando jurídico, voluntário ou não, autônomo ou heterônomo, capaz de compor os conflitos de trabalho. Estão presentes aí tôdas as fontes de direito do trabalho; a lei, pròpriamente dita, as sentenças normativas emanadas dos tribunais de trabalho, as convenções ou pactos coletivos de trabalho, os usos e costumes, e assim por diante.³

Por esta expressão — *relações de trabalho entre empregadores e empregados* — vemos desde logo que tais relações formam o núcleo central em tôrno do qual gira o direito do trabalho. Não vamos discutir, no momento, por pertencer a outro ponto do programa, a questão do exato significado de *relação de trabalho*, se é sinônimo perfeito de *relação de emprêgo*, de *contrato de trabalho* ou de *contrato de emprêgo*. A nossa Consolidação das Leis do Trabalho é equívoca sôbre o assunto. Em seu art. 1.º, dispõe, com muita propriedade:

“Esta Consolidação estatui as normas que regulam relações individuais e coletivas de trabalho, nela previstas”.

Mas, se nós tentarmos saber o que sejam essas relações individuais, objeto principal, embora não exclusivo, do direito do trabalho, iremos encontrar essa majestosa petição de princípio no art. 442:

“Contrato individual de trabalho é o acôrdo tácito ou expresso correspondente à relação de emprêgo”.

³ Sôbre o assunto; ao mesmo tempo que aponta as fontes do direito do trabalho e lhe dá os elementos interpretativos e de aplicação, dispõe o art. 8.º da Consolidação:

“As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais do direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acôrdo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sôbre o interesse público.

Parágrafo único. O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho, naquilo em que não fôr incompatível com os princípios fundamentais dêste”.

E ficaremos no mesmo. Um correspond. ao outro, mas nenhum dos dois extremos vem definindo na lei.

Assim, temos que alcançar a exata conceituação da lei, através de outro expediente. Já sabemos que a relação de trabalho se limita pelos dois sujeitos de direito, que formam, afinal de contas, o binômio empregatício: empregador e empregado. Vamos, então, à lei, em busca da caracterização dêsses dois elementos. E determina o artigo 2.º:

“Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços”.

Temos aqui bem delineada a figura do empregador, falta-nos sômente encontrar a do empregado, que aparece nestas palavras, segundo estatui o art. 3.º:

“Considera-se empregado tôda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência dêste e mediante salário”.

Diante destas disposições de lei — e mesmo de acôrdo com a melhor doutrina universal — estamos autorizados a concluir que sômente existe relação de trabalho, no sentido de contrato individual de trabalho, quando uma das partes — o empregado — se encontra realizando o seu trabalho, utilizando a sua atividade, em proveito de outra parte — o empregador — e sob suas ordens. Declara o art. 2.º que o empregador *dirige a prestação pessoal de serviços* e dispõe o art. 3.º que sômente pode ser considerado empregado quem presta serviços sob a *dependência* de outrem.

O elemento característico dessa relação de trabalho é, assim, o estado de *subordinação ou dependência* em que fica o empregado, por força mesma do contrato, frente a quem lhe dá emprêgo, isto é, seu empregador. Fora desta hipótese não há relação de trabalho, no sentido de aplicação do direito do trabalho, e sim outra qualquer relação de prestação de serviços: profissional liberal, empreitada, mandato, representação, sociedade, e assim por diante. Desta prestação de atividade autônoma não cuida o direito do trabalho. Preocupa-se êle unicamente com o trabalho subordinado.

Por decorrer do próprio contrato, chama-se de *subordinação jurídica* àquele estado de dependência em que se coloca o empregado nas relações de trabalho com o seu empregador. Caracteriza-se êste estado, segundo a lição de quem melhor tratou do assunto, o jurista francês PAUL COLIN, pela dependência real criada por um direito, o do empregador, de dar ordens, surgindo daí para o empregado a obrigação correspon-

dente de se submeter a essas ordens.⁴ Trata-se aqui do direito, amplo e geral, mesmo sem precisar ser de natureza técnica ou de índole econômica, mas que coloca nas mãos do empregador a faculdade de superintender a atividade de seu empregado, podendo suscitá-la ou interrompê-la à vontade, fixando-lhe limites, sem que para isso seja necessário, contudo, o contróle contínuo do valor técnico dos trabalhos efetuados. Em resumo, manifesta-se a subordinação jurídica através dos poderes de direção e fiscalização por parte do empregador.

Como escrevemos acima, a relação de trabalho é o principal objeto do direito do trabalho, mas não é o único. Ocupa-se este novo ramo do direito ainda de outros aspectos da vida do trabalho, através da pessoa do seu agente subordinado: o trabalhador. Mesmo fora do local da prestação de serviços, mesmo no recesso do seu lar, leva o direito do trabalho tutela e proteção ao hipossuficiente do ponto de vista econômico. Previne-lhe os riscos da vida natural em sociedade, através do seguro social, quando não mais puder trabalhar, por invalidez ou por velhice. Presta-lhe pequenos auxílios para a satisfação dos pequenos eventos da existência de todos os dias: auxílio-doença, auxílio-funeral, auxílio-natalidade, auxílio-matrimônio. Proporciona-lhe auxílio monetário quando se encontrar desempregado forçadamente, em *chômage*. Faz-lhe pequenos adiantamentos em dinheiro, para os fins práticos que melhor lhe convier. Mesmo depois de sua morte, proporciona à sua viúva ou ao seu dependente econômico uma certa pensão financeira.

Além disso, procura ainda o direito do trabalho prestar assistência social ao trabalhador, através de melhores condições de higiene e bem-estar social. Oferece-lhe casa barata, que não poderia nunca ser obtida de outra forma, na livre concorrência do mercado da construção. Proporciona-lhe recreação para o corpo, através de exercícios físicos e esportes, e para o espírito, através de bibliotecas, cinemas, música e teatro. Dá-lhe, ainda, assistência dentária, médica, judiciária, além de facilitar-lhe a aquisição de mercadorias de primeira necessidade por preços mais baixos do mercado.

A tendência atual do direito do trabalho é tornar-se cada vez mais amplo, abrangendo em seu campo de proteção todas as classes economicamente defectivas. E a instituição avançada, que primeiro caminha nesta direção, trazendo sempre maior número para os merecedores de sua tutela, é a previdência social. Haja vista o famoso plano BEVERIDGE, que inclui em suas cogitações todas as categorias da população

nacional, merecedoras de amparo econômico-social, através de um plano seguro de Estado. Entre nós mesmos, foram as leis de previdência social que primeiro tornaram extensivos os seus benefícios aos trabalhadores em domicílio, incluindo-se entre os seus segurados obrigatórios, como se lê nas letras a, do art. 3.º, e b, do art. 4.º, do Regulamento do Instituto dos Industriários, de 27 de agosto de 1937. Por outro lado, colocou o Regulamento do Instituto dos Comerciantes (dec. n.º 5.493, de 9 de abril de 1940) entre os seus segurados obrigatórios os próprios comerciantes em nome individual, os sócios solidários e os interessados, por qualquer forma, cujas cotas de capital não sejam superiores a Cr\$ 30.000,00.

Isto é, amplia-se o campo do direito do trabalho, trazendo para seu âmbito tutelar um número cada vez maior de pessoas, que vivam de salários ou que não disponham de renda própria, capaz de lhes assegurar uma auto-suficiência frente aos riscos de uma vida normal na sociedade dos nossos dias. E este número representa a maioria absoluta da população de um país. Estudando a lei francesa sobre seguro social, escreveu ANDRÉ ROUAST que se trata, em realidade, de uma norma social e não de uma simples lei jurídica, visa situações econômicas e não situações exclusivamente jurídicas.⁵ E assim se manifesta a tendência atual do direito do trabalho, em seu sentido amplo.

⁵ A. ROUAST, "La notion de contrat du travail et la loi des assurances sociales", Paris, 1929.

Sobre esta tendência do direito do trabalho, escreve GEORGES RIPERT — "Le régime démocratique et le droit civil moderne", Paris, 1936, páginas 412/3: "Denominou-se estas leis de proteção leis sociais. São defendidas pela idéia de justiça e não são julgadas contrárias à igualdade porque a medida legal é destinada a compensar a desigualdade de forças resultantes da pressão econômica. Esta legislação operária é bem sem dúvida uma legislação profissional, então uma legislação excepcional. Uma classe de homens é submetida a um direito particular, porque se entrega ao trabalho manual. Durante muito tempo, teve-se a idéia de que o sujeito de direito era aqui determinado em razão do contrato feito com um patrão. Tratava-se então simplesmente de regulamentar a locação de serviços, chamada mais tarde contrato de trabalho. Mas, quando esta regulamentação se tornou muito profusa, percebeu-se que o direito contratual havia desaparecido diante do direito regulamentar. Ora, se se passa do direito contratual ao direito regulamentar, o homem ao qual esta legislação será aplicável não será mais o que realizou o contrato de trabalho com um patrão: será aquele que, por seu gênero de vida, sua condição social, pelo baixo salário ou lucro que recebe, deve ser considerado como digno da proteção legal. A legislação torna-se uma legislação profissional, embora não seja fácil definir a profissão. Para a aplicação da Lei de acidentes do trabalho, os juristas procuravam ainda, há alguns anos, distinguir a locação de serviços da locação de obra. Quando se tratou, recentemente, de definir o assalariado para a aplicação da lei dos seguros sociais, o ministro do Trabalho declarou que a qualidade de segurado obrigatório não deve ser determinada pela qualificação jurídica do contrato, mas segundo a situação de fato caracterizada por uma relação de subordinação e de dependência econômica".

⁴ Veja-se de PAUL COLIN, "De la détermination du mandat salarié" — "Mandat salarié et activité professionnelle", Paris, 1931, pág. 97.

É verdade que o conteúdo dêste direito varia segundo os pontos de vista de seus autores e o sistema político de cada país. Os tratadistas italianos, por exemplo, no tempo do fascismo atribuíam ao direito do trabalho unicamente as relações individuais de emprego, deixando todo o lado coletivo e sindical, da economia organizada, para o *direito sindical e corporativo*. Tratavam, contudo, mesmo com êste sentido restrito, do direito processual do trabalho na parte das controvérsias individuais, e do seguro social.⁶

Já que assentamos e analisamos uma definição de direito do trabalho, que nos pareceu correta, vamos agora passar em revista alguns dos autores mais recentes e de maior reputação científica na matéria. PAUL DURAND e R. JAUSSAUD, no maior tratado francês sobre o assunto,⁷ assim se manifestam: "O direito do trabalho rege tôdas as relações jurídicas que surgem da realização de um trabalho por conta de outrem, cada vez que a execução do trabalho vem acompanhada de uma subordinação frente ao empregador. Pode-se dizer, de modo geral, que êste direito governa o trabalho subordinado, o trabalho dependente".

Outro grande tratadista francês, M. AMIAUD,⁸ oferece a seguinte conceituação da nossa disciplina: "A legislação industrial, que preferentemente deve ser denominada "direito do trabalho", é o ramo do direito que se ocupa dos trabalhadores, e mais especialmente dos trabalhadores salarizados, e que ordena as disposições legais ou regulamentares que lhes dizem respeito".

Das duas definições dos mestres de França, a primeira é melhor, mais precisa e exata. Limita, expressamente, o direito do trabalho ao trabalho subordinado, dependente. A segunda é quase que tautológica, à maneira dos tratadistas do começo do século, que se cingiam a dizer que o "direito do trabalho é o direito do trabalho", num truismo que nem encontra compreensão em português. Em alemão, por exemplo, basta a transposição das palavras: *Arbeitsrecht ist das Recht des Arbeits*, dando uma definição excessivamente ampla do novo gênero jurídico, sem contudo nada dizer de esclarecedor.

Outra definição tautológica dêste gênero é a apresentada por HUGO SINZHEI-

MER:⁹ "O direito do trabalho rege as relações das pessoas que prestam trabalho"

⁹ H. SINZHEIMER, "Grundzüge des Arbeitsrechts — Eine Einführung", Jena, 1921, pág. 3.

A maioria da doutrina alemã, porém, leva em conta o estado de subordinação. Aliás, a êle se refere expressamente o § 825 do BGB (Código Civil alemão) com a locução *relação de dependência (Abhängigkeitsverhältnis)*. Sobre isso: PH. LOTMAR, "Der Arbeitsvertrag nach dem Privatrecht des Deutschen Reiches", Leipzig, vol. I, 1902, pág. 97.

O exemplo do que afirmamos encontra-se nas definições de direito do trabalho de A. HUECK — N. K. NIPPERDEY, "Lehrbuch des Arbeitsrechts", Mannheim, vol. I, 1931, e de A. NIKISCH, "Arbeitsrecht, Tübingen, 1936, vol. I, § I, ambos apud DURAND-JAUSSAUD. Escrevem os primeiros: "O direito do trabalho é o direito especial do trabalhador subordinado". E afirma o segundo: "O direito do trabalho regula o trabalho sob a ordem de outro. Com a palavra *ordem* quer-se significar a idéia de uma dependência pessoal do prestador de serviços".

Diga-se, a bem da verdade, que o próprio HUGO SINZHEIMER faz referência expressa à necessidade desta relação de subordinação, para que o trabalho possa passar a interessar ao direito do trabalho. E nem poderia ser de outro modo, comentando o seu livro o artigo de lei expresso, constante do Cód. Civil alemão. Vejam-se págs. 4 e 17-18.

Na primeira das páginas, depois de tratar da dependência como característica do contrato de trabalho, assim define o que seja empregado (*Arbeitnehmer*): "Empregados são pessoas que prestam serviços subordinados".

Outras definições: ERNESTO KROTOSCHIN, "Instituciones de Derecho del Trabajo", Buenos Aires, 1947, pág. 4: "O direito do trabalho é o conjunto dos princípios e das normas jurídicas destinadas a reger a conduta humana dentro de um setor determinado da vida social, o que se limita ao trabalho prestado por trabalhadores ao serviço de empregadores, compreendendo tôdas as manifestações que nascem desta relação".

MARIO DE LA CUEVA não chega a dar uma definição formal do direito do trabalho, preferindo caracterizá-lo por seus elementos típicos, contudo, encontramos esta afirmação ("Derecho Mexicano del Trabajo", México, 2ª ed., 1943, vol. I, pág. 302): "O direito do trabalho é um conjunto de garantias em benefício da classe trabalhadora".

EUGENIO PÉREZ BOTIJA, "Curso de Derecho del Trabajo", Madr., 1948, págs. 3-4: "Para nós, direito do trabalho, ou seu sinônimo direito laboral, é o conjunto de princípios e normas que regulam as relações de empresários e trabalhadores e de ambos com o Estado, para os efeitos de proteção e tutela do trabalho".

Como escrevemos no texto, encaravam os autores italianos o direito do trabalho *stricto sensu*, fazendo-o tratar exclusivamente de relação individual do trabalho em seus diferentes aspectos. Esta concepção prendia-se aos tempos do fascismo, já que as relações públicas da economia organizada pertenciam ao direito corporativo, inclusive a parte coletiva da magistratura do trabalho, do próprio direito do trabalho, através de suas grandes manifestações: convenção coletiva e organização sindical. Constitua, por assim dizer, o direito público do trabalho.

LUISA RIVA SANSEVERINO, "Corso di Diritto del Lavoro", Pádua, 1941, 3ª ed., pág. 10, assim o define: "O direito do trabalho pode ser definido como a parte do ordenamento jurídico das relações econômicas destinada a disciplinar a particular categoria de relações econômicas que é representada pelas relações contratuais do trabalho subordinado". Mas, ao explicar essa sua definição, esclarece RIVA SANSEVERINO que se refere unicamente "às normas relativas às relações individuais de trabalho", já que as coletivas ficam para o direito corporativo.

Depois da última guerra, com o desaparecimento do ordenamento corporativo do fascismo, adotaram os tratadistas italianos uma conceituação ampla, à maneira dos autores franceses e alemães. Conf. GIULIANO MAZZONI e ALDO GRECHI, "Corso di Di-

⁶ Livro-fonte, neste particular, é o grande "Trattato di Diritto del Lavoro", dirigido por U. BORSI e F. PERGOLESÌ, 4 vols. e 1 suplemento. Este é um livro típico de ante-guerra, que resume tôdas as doutrinas e concepções do pensamento jurídico italiano sobre o direito do trabalho. E lá se encontram, incluídos no direito do trabalho, a previdência social e as controvérsias individuais do trabalho. Dêle estão excluídos o direito sindical, o direito corporativo e as controvérsias coletivas do trabalho.

⁷ P. DURAND e R. JAUSSAUD, "Traité de Droit du Travail", Paris, 1947, vol. I, pág. 4.

⁸ M. AMIAUD, "Cours de Droit du Travail", Paris, 1949, pág. 3.

Das Arbeitsrecht regelt die Beziehungen erjenigen Personen, die Arbeit leisten).

Não cabem aqui, no direito do trabalho, os conceitos psicológico, ético, metafísico, físico e econômico do trabalho. Pouco importa a finalidade do que se está produzindo, não se leva em conta a utilidade da tarefa, é irrelevante a noção de esforço ou de prazer na realização do serviço. Pode, não há dúvida, a conceituação jurídica do trabalho abranger toda a atividade humana, mas para o objeto do direito do trabalho somente é relevante a atividade — ação ou omissão — que alguém coloca em favor de outrem, em seu proveito e sob sua direção. Um artista, um jogador profissional de futebol, podem encontrar na realização do seu trabalho um grande prazer, sem medir os esforços despendidos, nem contar os minutos para terminar a sua duração na prestação de serviços. Um modelo, como lembra LOTMAR, presta serviços justamente pela sua imobilidade, sem mudanças exteriores de conduta: Em suma: despreza o direito do trabalho a natureza e as reações psicológicas de quem presta serviços. Interessa-se somente pelo elemento subordinação, pela relação de dependência, que une uma das pessoas à outra, no contrato de emprego. Em qualquer das hipóteses aventadas, a vontade de uma das partes é substituída pela da outra. Seja qual for a reação psicológica, o sentimento que se experimenta, pode sempre o empregador suscitar ou interromper livremente a atividade do seu empregado. 10

ritto del Lavoro", 2ª ed., Bolonha, 1948, pág. 24: "O direito do trabalho pode, assim, ser definido como o complexo das normas jurídicas legais e sindicais que disciplinam a relação do trabalho subordinado e as outras relações jurídicas que daí advêm e aí se reúnem como direta consequência da tutela unitária da pessoa e dos interesses patri-moniais do trabalhador".

No mesmo sentido, MARIANO PIERRO, "Corso di Diritto del Lavoro", Turim, 1948, vol. I, pág. 1: "Pode definir-se o direito do trabalho como o sistema de normas que são destinadas à tutela jurídica das relações individuais e coletivas de trabalho".

Contudo, mesmo ainda agora persiste LODOVICO BARASSI em admitir o direito do trabalho em seu sentido restrito. V. "Il Diritto del Lavoro", vol. I, Milão, 1949, págs. 4 e segs.

10 Para os conceitos físico, fisiológico, psicológico, econômico e social do trabalho, além dos autores citados no texto, podem ser vistos: A. LIESSE, "Le Travail aux points de vue scientifique, industriel et social", Paris, 1899, talvez a maior obra até hoje aparecida sobre o assunto; YVES SIMON, "La définition du travail", in "Revue de Philosophie", set.-out. 1936; A. TILGHER, "Le travail dans les moeurs et dans les doctrines — Histoire de l'idée de travail dans la civilisation occidentale", trad. de E. BOUBÉE e R. MARBLANC, Paris, 1931; I. MEYERSON, L. FEBVRE, M. MAUSS, G. FRIEDMANN, A. LALANDE e outros, "Le Travail et les techniques", Paris, 1948, especialmente o estudo (págs. 19-28) de L. FEBVRE; E. BORNE e F. HENRY, "El trabajo y el hombre", trad. de ANTONIO GURUCHANI, Buenos Aires, 1944; GEORGES FRIEDMANN, "Problèmes humains du machinisme industriel", Paris, 1946; L. M. ALLAIN, "Le Travail Ouvrier", Paris, 1949; KARL DUNKMANN, "Soziologie der Arbeit", Halle, 1933.

2. *Características* — O direito do trabalho é um ramo novo, autônomo, independente, da comum ciência jurídica, mas que se reveste de manifestações próprias, que bem o singularizam e tipificam em relação às outras espécies do gênero único do Direito. Curioso é como essas características variam de autor para autor, conforme as suas idéias filosóficas, políticas ou sociais. HENRI CAPITANT e PAUL CUCHE, por exemplo, apesar de dois grandes mestres do pensamento jurídico francês, apresentam estas duas notas, típicas do direito do trabalho, que, em verdade, nada adiantam na sua caracterização: 1.º) é recente; 2.º) desenvolveu-se à mesma época e sob a influência das mesmas causas, em todos os Estados industriais. 11

1.º) O direito do trabalho é recente, datando a primeira lei francesa sobre o assunto de 1841, que cuidava da proteção dos menores na indústria. Seguem-se depois alguns textos isolados, de 1848 a 1864, mas a verdadeira eclosão da legislação do trabalho só se veio a dar, realmente, depois de 19 de maio de 1874, data da segunda lei sobre o trabalho dos menores na indústria. Até os meados do século XIX, dizem aqueles autores, não se encontra nenhuma lei de proteção aos trabalhadores. A greve e a associação sindical eram terminantemente proibidas e mesmo punidas pelo Cód. Penal. As únicas leis relativas às relações entre patrões e empregados, como a do libreto operário, foram promulgadas às instâncias do patronato e com a finalidade de obrigar os operários a ficarem presos às suas oficinas, sem poderem mudar freqüentemente de estabelecimento.

2.º) Este movimento legislativo, tão recente e tão rápido, não se cingiu à França, estendeu-se nestes últimos anos por todos os países do mundo. A partir da Inglaterra, onde surgiu pela primeira vez na história, devido à sua grande industrialização desde o começo do século XIX, passou para o continente. Abrangeu, em seu movimento, a França, a Alemanha, a Itália, a Espanha, a Bélgica, a Áustria, propagou-se para a América e mesmo para o Japão. No momento, todos os povos cultos do mundo possuem uma profusa legislação do trabalho, que tende cada vez mais a tornar-se maior.

Não há dúvida que estes elementos apresentados por CAPITANT e CUCHE se encontram de fato na elaboração do direito do trabalho, mas são demasiadamente inespecíficos e gerais para serem capazes de singularizar um novo ramo do direito frente aos demais. Podem, por igual, ser encontrados em outras espécies jurídicas, como no direito aéreo, por exemplo. Vamos, então, pro-

11 H. CAPITANT e P. CUCHE, "Précis de Législation Industrielle", Paris, 5ª ed., 1939, págs. 3-4.

curar outros caracteres, que tornem inconfundível o novo direito.

LEON MARTIN-GRANIZO e MARIANO GONZALEZ-ROTHVOSS¹² enumeram os seguintes: a) *É uma legislação privilegiada ou de classe*, que rompe com a tendência unificadora de jurisdições, segundo apregoa a escola da Revolução francesa, e cria, não só um direito novo, mas também órgãos especiais de elaboração e aplicação, assim como um processo tanto quanto possível rápido e gratuito. Trata-se agora de legislar para o trabalho, depois de um século de legislação capitalista, tentando o justo equilíbrio das forças sociais.

b) *Supõe uma socialização do direito, com crescente superação do caráter estatutário sobre o contratual*, que faz ressaltar os aspectos do direito público das necessidades sociais, em detrimento dos interesses puramente privados. Desaparece, praticamente, a liberdade de contratar, reduzida a mínimas proporções, perante a imperatividade das normas do direito do trabalho.

c) *Possui um espírito especialíssimo e novo*, que não existia em épocas anteriores à regulamentação do trabalho pelo novo direito. Procura a nova legislação tornar reais e efetivas a liberdade e a igualdade nascidas da Revolução francesa, tratando desigualmente a seres desiguais. Para isso estatui normas de tutela ao trabalhador, tornando-o mais livre e igual ao seu patrão.

d) *Tende a ampliar o seu conteúdo em três sentidos*: em intensidade, em extensão territorial e em extensão pessoal. Em intensidade, por isso que tende cada vez mais a estender os benefícios em favor dos sujeitos desta legislação, aumentando assim em seus preceitos maior número de matérias. Por outro lado, visa essa legislação a estender-se sempre mais territorialmente, abrangendo o direito positivo de todos os povos cultos, como também constituindo um sistema de leis de aplicação universal, que se baseia em princípios fixos, discutidos e estipulados em organismos internacionais (Oficina Internacional do Trabalho). Dá-se, por igual, uma extensão em sentido pessoal, de vez que a tendência do direito do trabalho é incluir em seu âmbito um número cada vez maior de pessoas às quais suas normas sejam aplicáveis. Das fábricas e oficinas industriais urbanas, passou ao comércio, às profissões liberais, às empresas bancárias, às explorações agrícolas, e assim por diante.

e) *Tende à unificação internacional e à codificação*. Com a primeira, através das convenções e das recomendações das conferências internacionais, realizadas sob os auspícios da O.I.T., procura-se uma uniformidade dessa legislação, evitando-se, assim,

¹² LEON MARIN GRANIZO e MARIANO GONZALEZ-ROTHVOSS, "Derecho Social", 3ª ed., Madrid, 1935, págs. 11-13.

a concorrência desleal pela mão-de-obra crava. E, com a segunda, procura-se sistematizar e ordenar a profusa e complexa rede de normas jurídicas sobre o assunto trabalho nos dias contemporâneos.

f) *Representa um predomínio crescente do direito extra-estatal sobre o estatal*. As organizações de classe, principalmente sindicatos, quer operários, quer patronal elaboram entre si duradouras normas coletivas de condições de trabalho, sem intervenção direta das autoridades governamentais.

Esta análise dos dois autores espanhóis é bem mais esclarecedora do objeto do nossos estudos do que a proposta pelos doutrinadores franceses. Dá-nos, de fato, uma visão ampla e clara do que é e do que se propõe o direito do trabalho. Já o singulariza, através de tantas notas características, em relação aos outros ramos do direito. Difícilmente — se não impossível — encontraríamos tais elementos em qualquer outra espécie jurídica, com igual força e colorido. Só aparecem unidas e homogêneas no direito do trabalho.

Didaticamente, e em resumo, podemos dizer, com o professor JUAN BENEYTO PÉREZ,¹³ que o direito do trabalho surgiu no mundo: a) como uma reivindicação de classe; b) com um sentido nitidamente intervencionista, e c) dominado por inequívoco espírito cosmopolita.

a) O direito do trabalho é um direito especial, mas não um direito excepcional. É um direito especial porque se aplica unicamente a uma determinada classe: a dos que exercem trabalho subordinado, assalariados em geral. Mas não é um direito de exceção que exclua de sua aplicação as normas gerais do direito comum. É especial, repetimos, por isso que: a) refere-se a categorias determinadas de pessoas; b) constitui um direito singular que derroga, no que fôr com ele incompatível, o direito comum (*lex specialis derogat generali*).

Neste sentido é que se diz ser o direito do trabalho um direito de classe, porque o objetivo principal é a tutela de uma certa categoria de pessoas na sociedade, das que cumprem um contrato de trabalho. Não se quer dizer com isso que a legislação do trabalho tenha sido feita por uma classe, e sim para uma classe, segundo a magnífica lição de GEORGES SCELLE:¹⁴ "A legislação ope-

¹³ JUAN BENEYTO PÉREZ, "La construcción histórica del derecho del trabajo", in "Rev. de Leg. y Jur.", Peru, nº 148, pág. 437.

¹⁴ G. SCELLE, "Le Droit Ouvrier", Paris, 1922, págs. 1-5. Prossegue o autor: "A existência de um direito operário, legislação de classe, coloca primeiro em xeque o dogma do direito comum, que a Revolução proclamou e ao qual o pensamento jurídico francês adere ainda geralmente. Se os cidadãos são entidades invariáveis aos olhos do direito, células sociais idênticas e iguais diante da lei, não poderia haver legislação especial para categorias de cidadãos, nem jurisdições especiais que constituem privilégios. O direito comum, civil, pe-

ária, com efeito, aparece, não somente em França, mas em todos os países, como uma legislação de classe. Depois do surgimento do maquinismo que os tem feito legião e agrupados em aglomerações cerradas, em torno de estabelecimentos por vezes gigantescos, os assalariados da indústria tornaram-se uma categoria social. Suas condições de vida e as de seus familiares tornaram-se uniformes; seus costumes e sua mentalidade igualmente. Bem ou mal, e não sem razões, consideraram-se como tendo interesses comuns, distintos e antagônicos dos interesses de seus empregadores e dos interesses dos detentores dos capitais que eles contribuíam a realizar, até mesmo dos interesses de todos os outros cidadãos do Estado que não vivem de um salário diário. Estas condições de vida unificadas e especiais criam a classe; esta consciência de uma solidariedade particular cria o espírito da classe. E como a maioria das leis e das instituições das quais nos ocuparemos, além das que são próprias ao "mundo operário", têm igualmente por fim satisfazer suas aspirações de classe, é bem de uma legislação de classe que se trata".

Este fato, que nos limitaremos a constatar, basta para colocar em xeque, do ponto de vista experimental, dois dogmas, por muito tempo incontestes, da ciência social, mas que perderam, atualmente, bastante terreno. O primeiro é o dogma jurídico do "direito comum"; o segundo, o dogma econômico da não intervenção.

O único exagêro nesta exposição de SCHELLE — e, nisso, concordamos com KRO-

nal, e os tribunais de direito comum, devem bastar às relações jurídicas de todos os cidadãos. Tanto é assim que desapareceu do direito francês moderno o direito e as jurisdições eclesiásticas. A qualidade de "sujeito de direito" coloca-se indiferente acima da personalidade de seu suporte físico, qualquer que sejam os atos jurídicos que realiza. E no entanto, desde o começo, não se foi até os extremos limites desta concepção lógica. Duas categorias de sujeitos de direito, pelo menos, escaparam parcialmente ao âmbito do direito comum: o Estado (e seus agentes), cuja atividade jurídica permanece privilegiada, cujos funcionários, como tais, têm uma responsabilidade limitada; depois o comerciante que, desde que aja como comerciante, se vê investido de certas prerrogativas jurídicas, benefícios de uma jurisdição especial, pelo menos na primeira instância. Sem dúvida há boas razões para isso: razões de competência e de especialidade técnica. Pode-se arguir igualmente que não é o indivíduo que é privilegiado, mas somente o ato jurídico, pois que o benefício do direito especial não é adquirido senão depois que um ato governamental, administrativo, ou de comércio é realizado. Fora disso, e em tudo o mais de sua atividade, o administrador ou o comerciante, tornados simples particulares, recaem sob o império do direito comum".

Em livro posterior, volta G. SCHELLE a sustentar as mesmas idéias — "Précis de Législation Industrielle", Paris, 1927, págs. 2-3. No mesmo sentido, entre outros: MARIO DE LA CUEVA, ob. cit., páginas 13-217; ROBERTO AMOROS, "Derecho de clase", México, 1940, págs. 8-9; A. GALLART FOLCH, ob. cit., pág. 11; G. RIPERT, ob. cit., págs. 298 e segs.; PAUL PIC, "Traité élémentaire de législation industrielle", 8ª ed., Paris, 1931-1933, págs. 3-6. Contra: KROTOSCHIN, ob. cit., págs. 7-8.

TOSCHIN, na sua crítica à tese do direito do trabalho como direito de classe — é o haver ele limitado o direito do trabalho à classe operária, dando-lhe uma unidade orgânica e consciência de classe industrial. Tal fato deu-se realmente no início da construção do novo direito. Hoje em dia, o direito do trabalho abrange toda a classe dos assalariados e mesmo de pessoas da classe média, pequenos empreiteiros, trabalhadores por conta própria, mas todos eles hipossuficientes para bastarem-se a si mesmos, precisando, assim, da ajuda coletiva, através principalmente das instituições de seguridade social. O direito do trabalho é um direito de classe, mas não da classe operária exclusivamente, mas também de todos os que vivem de salários, sob o regime de contrato de trabalho.

Não vem fora de propósito recordar aqui que o direito comercial também é um direito de classe, do ponto de vista social, ou um direito especial, na terminologia da doutrina jurídica. Aplica-se unicamente aos comerciantes, aos que exercem habitualmente atos de comércio. Assim, para que alguém fique submetido às normas do direito comercial, necessário se torna que exerça a profissão de comerciante, que "faça da mercancia profissão habitual" (art. 4.º do Cód. Comercial).

O direito do trabalho separa-se ainda mais nítida e profundamente do direito comum do que o comercial. Neste, o comerciante está sempre a invocar a proteção do direito civil, como proprietário, como herdeiro, como testamentário, como administrador de bens, como viajante internacional, e assim por diante. Já o mesmo não ocorre no direito do trabalho, que passa a ser quase o único direito de toda a vida do empregado. Com raras exceções, que antes confirmam a regra, o trabalhador nasce de família operária, vive e morre mergulhado todo o tempo nas normas do seu direito especial. Pouco possui o direito civil que se lhe aplique, já que o Cód. Civil é o código dos bens. Fora a parte geral de introdução e alguns dispositivos sobre família, o resto estatui sobre a propriedade. Quem não é proprietário poucas vezes será sujeito de direitos cíveis.

Vale a pena a transcrição de meia página de ROUAST e DURAND sobre este assunto: 15 "A importância do direito do trabalho não é a mesma para todos. A vida jurídica do empregador não é toda ela, inteiramente, absorvida pelas relações do trabalho: o empregador é proprietário, comerciante, acionista. Tome-se, ao contrário, uma família operária, e procure-se, no conjunto de regras do direito, as que constituem o quadro de sua vida jurídica: fora do direito do trabalho, raras são as

15 ANDRÉ ROUAST e PAUL DURAND, "Précis de Législation Industrielle", 3ª ed., Paris, 1948, pág. 4.

que vão intervir. Os interesses patrimoniais são muitas vezes fracos e, por este fato, o direito da propriedade, das sucessões, dos regimes matrimoniais tornam-se de importância secundária. A vida da família se inclina sobre os problemas do trabalho: assegurar a formação profissional dos filhos, obter um emprego, estar seguro do pagamento do salário, reclamar diante de um tribunal trabalhista, obter, em caso de doença ou de acidente, as prestações dos seguros sociais, as indenizações de acidente do trabalho. Ao contato do direito do trabalho, as outras regras jurídicas se alteram: a capacidade se amplia, a compensação torna-se excepcional em matéria de salários, um sistema novo de responsabilidade se cria em favor do assalariado (reparação dos acidentes do trabalho)".¹⁶

Não deixa SCELLE de ter razão quando fala na consciência de classe, surgida do pleno conhecimento da solidariedade de interesses que existe entre os que exercem a mesma profissão na sociedade ou se encontram na mesma situação econômico-social. De fato, o direito do trabalho, que surgiu, a princípio, através de leis esparsas e difíceis, como fruto de mera liberalidade do Estado, passou depois a ser conquistado à custa de muita luta, de barricadas, de sangue. Uma classe desprotegida pleiteava a sua incorporação à civilização, para usar a linguagem de AUGUSTO COMTE. Queria também gozar dos bens da civilização, através de um mínimo de garantias sociais, que a tornasse também humana, também digna de viver. E não se pode negar que os trabalhadores têm reivindicado para si a promulgação de uma legislação especial. Prova disso — como veremos no ponto segundo — são as revoluções sociais, as greves, as paradas de trabalho, as vozes de seus representantes nos congressos, a simpatia dos intelectuais, de alguns homens de governo e mesmo de não poucos elementos das próprias classes patronais.

b) Além de ser o direito do trabalho uma reivindicação de classe, um direito de classe, vem revestido ainda de um sentido nitidamente intervencionista. E, com esta nota, rompe o novo direito com os cânones clássicos da Revolução francesa. Abandonou o Estado, nestes últimos três quartos de século, o seu papel negativo, absenteísta, ausente, para se transformar em Estado positivo, procurando conscientemente equilibrar as forças econômicas da sociedade, mitigando as conseqüências do próprio princípio capitalista de produção. Abandonou a diretriz manchesteriana do *laissez-faire*, do *laissez-aller*, para seu próprio bem e de toda

¹⁶ Sobre esta última parte, pode-se ver o livro de ALFREDO GAETE, AIDA BELMAR e RENATO BARRUETO — "Modificaciones introducidas por el derecho social al derecho civil — Contratos y obligaciones — Personas jurídicas — Derecho sucesorio", Santiago, 1939, *passim*.

a coletividade. Interveio decididamente e meio econômico.

Em verdade, a suposta liberdade de contratar dos dogmas da Revolução francesa degenerou na exploração do fraco pelo forte, apesar dos nobres ideais que a inspiravam de início. Era preciso restabelecer justo equilíbrio, e o Estado colocou malpêso — significando mais garantias econômico-sociais — no prato mais vazio da balança. Já o decano dos tratadistas franceses, PAUL PIC, teve esta mesma imagem quando escreveu: "É preciso ver, neste abrandamento dos quadros legislativos antigos um efeito natural das doutrinas democráticas, especialmente das doutrinas de *solidariedade*, das quais falaremos mais adiante: doutrinas que inspiram hoje a melhoria dos Paramentos e os induzem a atenuar as desigualdades sociais, desde que esta atenuação se concilie com a manutenção da ordem social atual e o respeito da propriedade individual. Social e economicamente, a natureza do trabalho fornecido importa pouco: é em vista da pessoa do trabalhador, assalariado ou mesmo trabalhador autônomo, que as leis regulamentaristas são promulgadas. Todas as vezes que constata uma ruptura de equilíbrio em prejuízo de tal ou tal classe de cidadãos, o Estado moderno intervém para restabelecer a igualdade, jogando o peso de sua autoridade no outro prato da balança".¹⁷

Por isso mesmo, é o direito do trabalho um direito imperativo, que limita deliberadamente a suposta liberdade de contratar intervindo o Estado naquela esfera sagrada da autonomia de vontade, da doutrina liberal. Escreve o Estado, com sua mão poderosa, a maioria das cláusulas no contrato de trabalho do empregado, sendo quase toda de interesse público, irrevogáveis e irrenunciáveis por qualquer das partes pactuantes. Se o direito civil é de natureza dispositiva (*us dispositivum*), preenchendo simplesmente as lacunas deixadas pela livre vontade dos contratantes — o contrato é a lei entre as partes, diz o velho refrão civilista —, o direito do trabalho coloca-se em ponto de

¹⁷ PAUL PIC, *ob. cit.*, págs. 5-6.

Sobre o mesmo assunto, escrevem RENÉ FOICNET e ÉMILE DUPONT, "Manuel élémentaire de Législation Industrielle", 6ª ed., Paris, 1930-1932, página 10: "Devemos mesmo notar desde agora que o campo de aplicação das leis do trabalho se estende de ano para ano, sob a influência de diversas causas". "A intervenção do Estado na organização industrial e comercial torna-se cada vez mais freqüente, e a proteção legal dos trabalhadores se estende pouco a pouco a todos os ramos da atividade econômica". "Ainda mais, os princípios novos que acharam desde o começo sua expressão nas leis sociais penetram todas as partes do direito privado; assistimos a que se costuma chamar a socialização do direito".

Tão pacífica e repetida é esta matéria, que não dispensa de maiores indicações bibliográficas. Todos os tratados e compêndios de direito do trabalho repõem este ponto sobre a intervenção do Estado e socialização do direito moderno.

metralmente oposto, é um direito imperativo (*ius cogens*), que determina desde logo a vontade dos indivíduos, regulando-lhes a conduta social a seguir, preenche tôdas as cláusulas essenciais do contrato, deixando para as partes unicamente o acessório. Suas normas não trazem a ilusão de que todos lhes sejam iguais, tratam de propósito desigualmente a sêres desiguais, tutelando uma categoria que precisa e merece a sua proteção. Sobre isso, pôde escrever GUSTAV RADBRUCH uma página, que nunca é demais repetir: ¹⁸ "O direito operário constituiu uma reação contra o espírito do direito civil. Este reconhece só "pessoas", sujeitos jurídicos iguais que contratam entre si, mediante livres decisões por ambas as partes; e nada sabe do trabalhador situado em uma posição de inferioridade frente ao empresário. Nada sabe tampouco da solidariedade do proletariado, que compensa ou nivela esta inferioridade do poder operário individual frente ao patrão; nem das grandes associações profissionais, que mediante seus contratos coletivos de trabalho — sobre as tarifas dêste — são quem propriamente o concluem, mas olha exclusivamente os contratantes individuais e o contrato de trabalho singular. Nada sabe, por fim, da unidade de associação da empresa: o Cód. Civil considera somente uma multiplicidade de contratos de trabalho entre o mesmo empresário e os diversos operários — não ligados êstes, uns aos outros, por nenhum vínculo jurídico, — e não acerta ver a índole da empresa, como uma unidade sociológica cerrada. As árvores não lhe deixam ver o bosque. Pois bem, a essência do direito operário con-

¹⁸ GUSTAVO RADBRUCH, "Introducción a la Ciencia del Derecho", trad. de LUIS RECASENS SICHES, 1ª ed., Madri, 1930, pág. 114.

V. de RADBRUCH, no mesmo sentido: "Du droit individuel au droit social", in "Arch. de Ph. du Dr. et de Soc. Jur.", ns. 3-4, Paris, 1931, páginas 387-398, esp., págs. 392-3.

No Congresso Internacional de Direito Privado, realizado em Roma em julho de 1950, o professor FERNAND VAN GOETHEM, da Universidade de Louvain, relatou uma tese, em que escreveu o seguinte: "Limiti della libertà contrattuale nella disciplina dei rapporti di lavoro", in "Rivista di diritto del lavoro", Milão, 1950, julho-set., pág. 272: "Por disciplina das relações de trabalho, entendemos o conjunto de normas jurídicas que têm por fim o trabalho subordinado, em geral trabalho assalariado". Este trabalho tem sido objeto em todos os países de uma série importante de disposições que tendem a subtraí-lo, em larga medida, ao arbítrio da liberdade contratual.

Se a admissão foi deixada, por princípio, livre na maior parte dos Estados, o moderno direito do trabalho impõe à obrigação contratual uma rede de regras jurídicas que se aplicam aos contratantes, empregadores ou assalariados. Têm em mira os interesses mais variados: duração do trabalho, repouso dominical, trabalho noturno, acidentes do trabalho, doenças profissionais, despedidas, etc. A regulamentação pode ser específica, em particular pode tomar em consideração unicamente certos aspectos econômicos, ou referir-se somente a certas categorias de assalariados (adolescentes, mulheres)... A maior parte destas disposições são imperativas".

"siste, cabalmente, em sua maior proximidade com a vida. Não vê somente pessoas, como o direito civil, e, sim, empresários, operários, empregados; não somente pessoas individuais, e sim associações e empresas; não somente os contratos livres, e sim também as graves lutas econômicas que constituem o fundo dêstes supostos contratos "livres".

c) Por fim, além dessas notas características, podemos ainda acrescentar, de acordo com a lição dos mestres acima referidos, mais outra ainda: vir dominado por um inequívoco espírito cosmopolita. As condições técnicas do trabalho são as mesmas em qualquer parte do mundo: uma fábrica de tecidos é a mesma coisa em Paris, em New York, no Rio de Janeiro, em Tóquio; um grande *magazin* apresenta os mesmos problemas e os mesmos elementos em Londres, Madri, Roma ou São Paulo. Internacionalizou-se a forma econômica capitalista, criando por tôda parte os mesmos problemas e idênticas relações humanas. Instalou-se no mundo um estado econômico mais ou menos uniforme, que somente poderia condicionar uma capa de cultura jurídica também homogênea e uniforme.

Ademais disso, tinham os países economicamente mais avançados — Inglaterra, França, Alemanha, Estados Unidos, entre outros — interesse que a mão-de-obra fôsse onerada com as obrigações trabalhistas em todos os recantos da terra. Temiam a concorrência do trabalho escravo, isto é, do trabalho realizado com operários que recebessem muito menor salário e não fôsem titulares de certos benefícios junto ao patronato ou ao Estado. Quer dizer, além da inequívoca mudança de mentalidade das classes dominantes (intelectuais, homens de Estado, patrões), despertados para a realidade social dos seus dias, sensibilizados pelos quadros de miséria ou assustados pelo perigo de uma revolução social, houve também interesse econômico dos países que primeiro promulgaram leis trabalhistas em levar as nações, suas concorrentes, a adotar a mesma legislação.

Contudo, por esta ou por aquela causa, nenhum documento é tão significativo para esta nota do cosmopolitismo do direito do trabalho como o Tratado de Versailles, cujo art. 427 determinava às altas partes contratantes que procurassem observar, nas respectivas legislações internas, normas de proteção ao trabalho, resumidas em alguns postulados fundamentais. A mesma época, com a criação da Liga das Nações, instituiu-se a Oficina Internacional do Trabalho, que, desde então — e até hoje mantida na Organização das Nações Unidas, — vem realizando conferências internacionais de trabalho, nas quais os países-membros se obrigam, através de recomendações ou convenções, a seguir em sua política social interna o que fôr aprovado pelo plenário.

Sobre as causas da internacionalização do direito do trabalho, assim se manifesta GEORGES SCELLE, com a sua dupla autoridade, de professor que foi de ambas as cadeiras — direito do trabalho e direito internacional: ¹⁹ "Nem a intervenção dos poderes públicos, nem o progresso das instituições democráticas acarretavam ofensa ao duplo fundamento da organização capitalista da produção: o monopólio da direção das empresas pelo empregador, detentor ou autorizado de poder do capital; a concorrência de empresa a empresa e de nação a nação. A resistência que opõem estes dois fatores à eficácia da regulamentação do trabalho não poderia passar despercebida. Entravam a organização da produção baseada na solidariedade dos produtores e dos consumidores; retardam ou paralisam toda a legislação estatal do trabalho. Se, em um país dado, tal ou tal ramo de empresa capitalista torna-se bastante forte para colocar em xeque ou controlar os poderes públicos e consolidar a autocracia de seu patronato, a legislação social pode ficar definitivamente comprometida. Do mesmo modo, no seio das Sociedades dos Estados, basta que um deles afirme e mantenha o absolutismo de sua soberania industrial, que o empregue sistematicamente para diminuir seu custo de produção pela compressão ou parada do progresso social, para entrar imediatamente a evolução da legislação social em todos os Estados concorrentes, súbitamente prejudicados.

"Daí esta convicção desde a origem difundida entre todos os que preferiram re-fletir sobre o assunto, que não haveria em

"cada país legislação operária definitiva e eficaz senão se esta legislação se tornasse internacional".

3 — *Denominações.* Ai estão, de maneira sucinta, as características do direito do trabalho. Passemos, agora, à questão de suas diferentes denominações. Os autores mais representativos (CARNAP, COUTURAT, WITTIGSTEIN, REICHENBACH, BERTRAND RUSSEL, OGDEN, RICHARDS, MORRIS COHEN, entre outros) da epistemologia contemporânea são acordes em mostrar a decisiva importância que a significação das palavras apresenta para a ciência e para a lógica, para o pensamento humano em geral. Quase sempre toda a questão do conhecimento se resume ao que se entende exatamente por certas palavras. As ciências são feitas de símbolos, possuem uma linguagem própria, e entre os homens e as coisas interpõem-se os conceitos, que são expressos por palavras. O significado é o problema mais importante da linguagem, nem sempre tratado com a devida atenção pela ciência. É preciso que a gnoseologia crie uma semântica científica, à maneira da semântica própria-mente gramatical. ²⁰

Tudo isso se torna ainda mais necessário quando se trata de um estudo como o direito, onde cada autor se dá ao luxo de uma terminologia própria e onde ocorre ainda tremenda confusão de significado dos vocabulos. Merecem citação as palavras de GASTON MAY: ²¹ "As instituições jurídicas devem se distinguir uma das outras com todo cuidado. E isto porque é preciso designá-las por nomes especiais, instituir uma nomenclatura precisa. A terminologia tem aqui a mesma importância, representa o mesmo papel que nas outras ciências; evita as confusões, os erros, as perdas de tempo. Diz-se com razão que uma ciência é uma língua bem feita. A ciência do di-

¹⁹ G. SCELLE, "L'Organisation Internationale du Travail et le B. I. T.", Paris, 1930, págs. 19-20. Fruto direto desse espírito cosmopolita do Direito do Trabalho é a tendência, sempre observada, para a elaboração de um Código Internacional do Trabalho. Já em 1919, escrevia LEWIS L. LOWIN, "L'Organization Internationale du Travail et la politique économique mondiale", in "Revue Internationale du Travail", vol. XXXIII, nº 4, pág. 491: "Formulando regras de uma aplicação universal que tendem a igualar as condições de trabalho no conjunto do mundo e estender por cima das fronteiras a ponte dos reajustamentos econômicos, a Organização Internacional do Trabalho está em caminho de estabelecer um Código Social Internacional. Fazendo isto, exerce uma elevada função; porque prepara o esquema de uma ordem nova, na qual as instituições econômicas e sociais se adaptarão ao ideal de paz e de justiça".

Pois bem, dentro desse espírito, publicou a O. I. T. em 1939 um projeto de Código mundial, sob o título de *The International Labour Code*, composto de doze livros e recompilando as disposições adotadas pelas Conferências Internacionais do Trabalho, realizadas de 1919 àquela data.

Ainda naquele mesmo ano, FRANCESCO COSENTINI elaborou também um *Code International du Travail*, com 1.284 artigos, baseado no estudo comparativo das legislações de todo o mundo, harmonizadas com disposições das convenções internacionais (Paris, ed. Dunod). Embora em ambos os casos se trate de coleções de normas e de orientações, servem elas, contudo, para demonstrar essa insopitável tendência do espírito universalizante do direito do trabalho.

²⁰ É imensa a bibliografia sobre esta semântica científica, que abrange amplos campos de pesquisa, todos preocupados com a ciência, a filosofia das ciências e a metodologia. São estudos de lógica, de epistemologia, de teoria do conhecimento, nos quais mais se destacam os adeptos do empirismo lógico ou do positivismo lógico, operacionismo e do "círculo de Viena" (O. NEURATH, KAUFMANN, SCHLICK). De livros de divulgação, podem ser vistos: C. K. OGDEN e I. A. RICHARDS, "The meaning of meaning — A study of the influence of language upon thought and of the science of symbolism", New York, 1946; MORRIS R. COHEN e ERNEST NAGEL, "An introduction logic and scientific method", London, 1946, págs. 27 e segs.; BERTRAND RUSSEL, "Investigación sobre el significado y la verdad", trad. JOSÉ ROVIRA ARMENGOL, Buenos Aires, 1946, passim; HERBERT FEIGL, "Logical empiricism", in DAGOBERT D. RUNES, "Twentieth Century Philosophy", New York 1943, págs. 371-416, com farta bibliografia; CAROL C. PRATT, "The logic of modern psychology", New York, 1939, págs. 58 e segs.

²¹ GASTON MAY, "Introduction à la science du droit", Paris, 1925, pág. 56.

Sobre a definição e a sistematização na ciência jurídica, v. R. VON IHERING, "L'Esprit du Droit Romain dans les divers phases de son développement", trad. de O. DE MEULENAERE, 3ª ed., Paris, 1886, págs. 26-48.

“reito não poderia se valer sem um vocabulário técnico, tem necessidade de usar uma nomenclatura firmemente deferminada”.

Vemos, assim, que a questão terminológica não é de somenos importância, mesmo do ponto de vista prático. Muitos outros ramos do direito passaram também por este caminho — direito criminal ou penal, direito aéreo ou aeronáutico, direito internacional privado ou privado internacional, direito judiciário ou processual — não sendo, pois, de estranhar se encontre trilhando-o ainda agora o direito do trabalho, ramo mais novo que todos os outros, aqui referidos.

É preciso que se dê uma denominação única a esta seção da ciência jurídica, porque daí advirá um critério uniforme de tratamento da matéria por ela estudada, emprestando-lhe todos os autores o mesmo conteúdo, o mesmo objeto, as mesmas divisões. Atualmente, conforme o critério adotado pelos diferentes autores para a terminologia preferida, também variam as matérias classificadas dentro da sua tratção. Já vimos este ponto, quando da definição da disciplina. De acôrdo com o critério seguido, a definição poderia ser ampla ou restritiva. Contudo, podemos afirmar desde já que, felizmente, reduz-se a polêmica, no momento atual, unicamente a duas denominações, abandonadas as demais: direito do trabalho ou direito social, ambos em sentido amplo.

Outro ponto curioso neste assunto é o fato de cada denominação representar uma etapa no crescimento do direito do trabalho. Em certos momentos, expressões, hoje sobrepassadas, significaram exatamente o seu objeto total. Com o tempo, com o desenvolvimento, foram se tornando inadequadas, ora demasiado amplas, ora demasiado estritas.

Direito industrial — Foi talvez a primeira denominação que recebeu o direito do trabalho. Em 1860, publicou RENOARD um livro sob o título de direito industrial, definindo-o como o conjunto de “relações legais e jurídicas que se criam entre os homens pela produção das coisas e pela aplicação das coisas aos serviços humanos”.²² Segundo esta conceituação, como, de resto, se constata por todo o conteúdo da sua obra, incluía RENOARD, como objeto do direito industrial, em sentido amplíssimo, não só os direitos atinentes à chamada propriedade industrial (patente de invenção, modelos industriais, nome comercial, marca de fábrica, concorrência desleal), como igualmente as relações entre patrões e operários. Isto é, de acôrdo com esta concepção — que seria mais tarde se-

guida, de certo modo, por U. PIPIA²³ — o direito industrial trataria de tôdas as relações jurídicas da empresa industrial, em relação com terceiros, com as coisas e do seu próprio pessoal entre si. Logo, o direito industrial, em sentido amplo, no conceito adotado principalmente pelos comercialistas e privatistas,²⁴ abrangeria a propriedade industrial e a chamada legislação do trabalho.

Ainda o nosso CARVALHO DE MENDONÇA, em livro publicado já depois do Tratado de Versailles, sustentava a mesma tese, embora obsoleta mesmo àquela época:²⁵ “A atividade industrial, na ampla compreensão, abrange duas seções independentes, uma a da *propriedade industrial* e outra a do *trabalho*. O denominado *direito industrial* versa sobre essas duas matérias”.

É bem verdade que o mestre comercialista não deixou de vislumbrar o sentido evolutivo do novo direito do trabalho, distinguindo-o bem do direito industrial, com estas palavras: “A primeira é do domínio do direito privado e incorpora-se no direito comercial, conquanto tenha sido objeto de convenções e tratados internacionais.

“A última pertence mais ao direito público e administrativo, por ser uma aplicação da economia social. O problema do trabalho nas suas relações com a política econômica de cada país influi consideravelmente no custo da produção e é manifesta a sua íntima relação com as questões econômicas e sociais. Não constitui esta parte um direito de exceção; é, antes, um *jus novum*, um direito especial, constituído por princípios absolutamente diferentes dos conceitos fundamentais do direito comum, um verdadeiro fator de paz social”.

E o direito do trabalho prosseguiu caminhando nesta mesma direção, no sentido de uma publicitização cada vez mais crescente, afastando-se sempre mais do direito industrial. Este permanece no campo do direito privado, como um aspecto do direito comercial — e assim é ele ensinado na Faculdade de Direito de São Paulo, — ao passo que a parte atinente à legislação do trabalho ganhou maior amplitude e autonomia

²³ U. PIPIA, “Nozioni di diritto industriale”, Milão, s./d., pág. 3, onde define o direito industrial como “o complexo das normas que regulam as relações jurídicas inerentes à produção econômica, e que surgem, por causa desta, entre as pessoas e entre estas e as coisas”. E no seu conteúdo, inclui PIPIA tudo quanto diz respeito à empresa industrial.

²⁴ Mais ou menos da mesma opinião de PIPIA, admitindo o direito industrial em sentido amplíssimo: CH. LYON-CAEN e L. RENAULT, “Manuel de Droit Commercial”, 4ª ed., Paris, 1896, págs. 3-4; E. THALLER, “Traité élémentaire de droit commercial”, 4ª ed., Paris, 1910, pág. 23; U. NAVARRINI, “Trattato elementare di diritto commerciale”, vol. I, Turim, 1911, pág. 8.

²⁵ J. X. CARVALHO DE MENDONÇA, “Tratado de Direito Comercial Brasileiro”, 2ª ed., vol. I, Rio, 1933, págs. 41-43.

²² A. CH. RENOARD, “Du droit industriel dans ses rapports avec les principes du droit civil sur les personnes et sur les choses”, Paris, 1860, pág. 8.

científica e metodológica dentro da ciência jurídica. É bem verdade que na Faculdade Nacional de Direito ainda se mantém o estranho e bizarro casamento do "direito industrial e legislação do trabalho" em uma só cadeira, como fôra instituído em 1926 pelo dec. n.º 17.329, de 28 de maio.

Na França, aumentou-se ainda mais a confusão, adotando-se a expressão *legislação industrial* para o estudo das leis do trabalho, que regulam as relações entre empregado e empregador. Esta expressão foi pacificamente admitida pela maioria dos tratadistas até a última guerra. São dessa época os livros de PIC, CAPITANT-CUCHE, FOIGNET-DUPONT, BRY-PERREAU, SCELLE, entre outros. Contudo, por *legislação industrial*, para distingui-las exatamente de direito industrial e de direito comercial, entendiam aqueles autores unicamente as leis do trabalho, também por eles chamadas de *leis operárias*. Basta, aqui, a opinião de PAUL PIC, como representativa de tôdas as outras, uniformes neste ponto: ²⁶ "O presente trabalho não contém senão a *Legislação operária* (regulamentação administrativa da indústria, proteção legal dos operários ou empregados, contrato de trabalho ou de salário, conflitos entre patrões e assalariados, instituições no interesse dos trabalhadores, etc.), com exclusão da *propriedade industrial*. A legislação dita operária constitui desde agora um ramo de direito autônomo, muito diferente, por seu espírito (pois que nada mais é do que *economia social aplicada*), e por seus métodos, de todos os outros ramos do direito, inclusive a legislação especial sôbre a propriedade industrial (direito industrial *stricto sensu*), que oferece no fundo mais afinidades com o direito comercial.

"Há, então, grande vantagem, para clareza de exposição e para unidade científica da obra, de separar a propriedade industrial da legislação operária, em lugar de as confundir, como se tem feito até agora, sob a denominação genérica de *legislação industrial*".

Com raras exceções, atualmente, mesmo entre os tratadistas especializados do direito industrial, começa a dominar a conceituação de um direito industrial *stricto sensu*, como sugere PAUL PIC, ocupado exclusivamente com a teoria geral do estabelecimento, sinais distintivos (firmas, insígnias, marcas), privilégios de invenção, o estabelecimento como objeto de negócios jurídicos (propriedade, posse, venda, locação, usufruto, sucessão, etc.) e cláusulas de concorrência e concorrência desleal. Tal é a discriminação que apresenta MÁRIO ROTONDI,

como o objeto do direito industrial, em sentido estrito, como simples parte especial do direito comercial. ²⁷

Entre os tratadistas do direito do trabalho não permanece a menor dúvida quanto ao afastamento do direito industrial em sentido amplo. Todos o admitem unicamente em sentido restrito, como dizendo respeito à propriedade industrial e suas manifestações.

Em conclusão: direito industrial, como vimos da definição que dêle deu RENOARD, constituiu a primeira denominação da nossa matéria. A princípio, foi legítima, quando — como lembra PERGOLESÍ — a indústria era disciplinada com normas especiais que também se referiam às próprias relações de trabalho. Atualmente, escrevem DURAND e JAUSSAUD, ²⁸ é muito restritiva de uma parte, ao mesmo tempo que muito *extensa* por outra. É muito restritiva, porque este direito não se refere simplesmente à indústria, ramo da produção econômica que tem por objetivo a transformação das matérias primas, estende-se também ao comércio, à agricultura, aos profissionais liberais, ao trabalhador doméstico (quando prestem todos eles, é claro, serviços subordinados). Por outro lado, contudo, é demasiado ampla ou extensiva esta denominação, porque este ramo do direito rege unicamente o trabalho subordinado e não a atividade industrial em seu conjunto. Todo o assunto atinente à propriedade industrial lhe fica estranho por completo. ²⁹

Direito operário — Surgiu pelas mesmas causas da denominação do direito industrial. Ambos justificavam-se historicamente, prin-

²⁷ MÁRIO ROTONDI, "Trattato di Diritto dell'Industria", Pádua, 1935, págs. 7-18.

Em verdade, todos os tratadistas do direito industrial só o estudam em sentido estrito, isto é, somente cuidam da matéria da propriedade industrial (LA LUMIA, BRUNO, FINNOCHIARIO, DI FRANCO). O único livro, com exceção do de PIPIA, que ainda adota esta denominação para as normas que cuidam das relações do trabalho é o de HENRI VELGE, "Éléments de droit industriel belge", Bruxelles, 1927.

²⁸ P. DURAND e R. JAUSSAUD, *ob. cit.*, págs. 15-16.

²⁹ É bem verdade que na Alemanha, pouco depois da guerra de 14, apareceram vários livros sôbre o direito econômico, nova denominação para o direito industrial, mas em certo sentido de direito público, de economia organizada, como concepção ampla. No seu livro, já citado, "Introdução à Ciência do Direito" (págs. 108-113), afirma RADBRUCH que o direito econômico considera as relações econômicas do ponto de vista da produtividade, ao passo que o direito operário "as encara segundo o critério da proteção do débil frente ao poderoso endinheirado".

Para bibliografia do direito econômico, além da apresentada pelo próprio RADBRUCH, podem ser vistos: G. GURVITCH, "Le temps présent et l'idée du droit social", Paris, 1932, págs. 73 e segs.; FR. DE KIRALY, "Sources du Droit Economique", in "Recueil d'études sur les Sources du Droit en l'honneur de François Geny", Paris, 1934, vol. III, páginas 111-123, com grande indicação bibliográfica; F. PERGOLESÍ, "Nozione, sistema, fonti del diritto del lavoro", in BORSI-PERGOLESÍ, "Trattato", *cit.*, vol. I, págs. 48-49.

²⁶ P. PIC, "Traité", *cit.*, pág. 14.

De GEORGES BRY e E. H. PERREAU, veja-se: "Cours élémentaire de législation industrielle", vol. I, "Les Lois du travail industriel et de la prévoyance sociale" — "Législation ouvrière", 6ª ed., Paris, 1921, págs. 5-11, 1-2.

principalmente este último — como vimos da argumentação de SCHELLE, quando tratamos das características do direito do trabalho, — por isso que as leis protetoras do trabalho começaram, realmente, pela classe operária. Os primeiros beneficiados pela tutela dessas normas especiais foram os trabalhadores da indústria, os operários de fábrica do meio urbano. Com o tempo, porém, as leis desta natureza foram se estendendo às demais classes assalariadas da sociedade, perdendo aquela limitação inicial.

Afastando esta denominação, escreve MÁRIO DE LA CUEVA: ³⁰ “As denominações *“direito operário e legislação industrial”* têm um valor histórico, mas são incompatíveis com a evolução atual de nosso estatuto jurídico. Com efeito, no século passado, nasceu uma legislação protetora do operário industrial, do homem que trabalhava na fábrica, ao lado da máquina; foram as tremendas condições que impôs a indústria ao homem, o que originou o protesto dos trabalhadores e que se iniciara o que podemos chamar com IHERING a luta pelo *“direito do trabalho”*. Os termos *“direito operário e legislação industrial”* são os que convêm às primeiras leis do século XIX; a lei de 21 de junho de 1869, promulgada na Alemanha por BISMARCK, denominou-se *“Gewerbeordnung, lei para a indústria”*. O século XX estendeu os benefícios da legislação a outros grupos de trabalhadores, pois não era unicamente o operário da indústria o explorado pelo patrão; e, em todo caso, mereciam proteção todos os homens... Em consequência, torna-se indevido continuar falando de direito operário ou de legislação industrial, locuções que tiveram um valor histórico, mas que não correspondem à realidade contemporânea”. ³¹

Legislação industrial, legislação operária, legislação social, legislação social-trabalhista, legislação trabalhista, legislação do trabalho. Todas essas denominações possuem um elemento comum, que as invalida desde logo, — o vocábulo *legislação*. Hoje em dia, como veremos melhor no ponto seguinte sobre a autonomia do direito do trabalho, não se coaduna mais esta expressão para o ramo da ciência jurídica, que goza de autonomia científica, metodológica, didática e mesmo constitucional.

O direito do trabalho não é mais corpo amorfo de leis. A princípio foram as suas

leis surgindo ao acaso, segundo as necessidades mais prementes ou imediatas do meio social. Eram dispositivos esparsos, difusos, confusos, contraditórios, sem ordenamento, nem sistema. Aí merecia tal estudo o nome de *legislação*, como um simples conjunto de leis.

O mais curioso é que o erro persiste nas próprias Faculdades de Direito do país. Já vimos a denominação viciosa dada pelo diploma legal de 1926, que apelidou a disciplina nova a ser ensinada de *“direito industrial e legislação operária”*. Por outro lado, o decreto do Estado de São Paulo número 3.023, de 15 de julho de 1937, embora deixasse o direito industrial para o estudo do direito comercial, no que andou acertado, ainda criou a cadeira, na Faculdade paulista, com o nome de *legislação social*.

Não cabem mais estas denominações ao direito do trabalho. Não se trata mais, agora, de um amontoado empírico e ocasional de leis de emergência, e sim de um complexo orgânico de doutrinas, de normas, de princípios, de métodos, que justifica a sua plena autonomia como ramo independente e novo da ciência jurídica. A Constituição de 1946 refere-se expressamente, e isto pela primeira vez entre nós, ao *“direito do trabalho”*, na parte da competência legislativa privativa da União (art. 5.º, n.º XV).

Pode-se ainda usar essas expressões — *legislação do trabalho, legislação trabalhista* — como quem quer se referir a uma espécie de leis, às leis do direito do trabalho. O mesmo pode ser empregado no direito civil, sem o menor desdouro para a autonomia do maior dos ramos do direito privado. Como chamar-se ao conjunto de direito civil positivo, senão de *legislação civil, de leis civis*? Assim, o vocábulo *legislação* somente deve ser usado como significando o conjunto de normas positivas do direito do trabalho, mas não em sentido genérico, como pretendendo denominar e abranger toda a disciplina.

Ademais, o sentido de *legislação social* é mais amplo do que o de direito do trabalho, abrangendo todas as medidas de assistência social, aos enfermos, aos velhos, aos desajustados e aos defectivos em geral. Atinge também todas as normas atinentes ao serviço social, como as leis de amparo à infância, à maternidade, à raça, à mocidade, e assim por diante. No direito italiano, como salienta RIVA SANSEVERINO, significava aquela parte do ordenamento jurídico das relações econômicas que compreende as normas sobre iniciativas assistenciais e providenciais a favor dos trabalhadores e, em particular, as normas sobre seguros sociais. Em suas palavras: ³² “No nosso atual ordenamento, tanto o direito do trabalho como a legislação social têm em comum o escopo de proteger o trabalhador (sempre, bem entendido, não com os fins

³⁰ M. DE LA CUEVA, ob. cit., págs. 21-22.

³¹ No segundo quarto deste século, talvez haja sido o livro de J. JESUS CASTORENA o único que ainda procura justificar a denominação de direito operário — *“Tratado de derecho obrero”*, 1.ª ed., México, 1942, pág. 10. Mas, também ainda com este título: J. M. ALVAREZ, *“Derecho Obrero”*, Madrid, 1933; P. PIC e J. KREHER, *“Le nouveau droit ouvrier français”*, Paris, 1943.

No Brasil, o único livro com este título, que também foi o primeiro, sistemático e didático, que se publicou sobre o assunto, é o de EVARISTO DE MORAIS, *“Apontamentos de Direito Operário”*, Rio, 1905.

³² L. RIVA SANSEVERINO, ob. cit., páginas 14-15.

“de defesa de uma classe nos confrontos com uma outra, mas com os fins de proteção dos interesses de caráter geral); com a diferença, porém, que o direito do trabalho procura tutelar o trabalhador como tal, nas suas relações contratuais com o empregador, enquanto a legislação social, através da chamada “política administrativa do trabalho”, procura tutelar o trabalhador como homem, em algumas de suas fundamentais exigências, materiais e espirituais”.

Esta distinção, referida por RIVA SANSEVERINO, dava-se no ordenamento fascista do trabalho. Atualmente, como vimos das citações dos autores posteriores a 1945, o seguro social foi incluído no âmbito do direito do trabalho. Contudo, mesmo entre nós, legislação social possui um conceito mais amplo do que direito do trabalho, porque se desprende do núcleo contratual básico, que é a relação do emprego, de onde parte este último. É um complexo de normas e de medidas que procuram proteger todos os defectivos e desajustados sociais, todos os que não se bastem a si mesmos economicamente, sem que tenham contribuído, direta ou indiretamente, para nenhum órgão estatal. A legislação social dilui-se, por assim dizer, nos preceitos legais e regulamentares do serviço social, do trabalho social ou da ação social. ³³ Poucos são os livros atuais que ainda conservam este título, impróprio por todos os seus termos. ³⁴

³³ Fazendo esta distinção, escreve EDWIN E. WITTE, em *Labor Legislation*, in “Encyclopaedia of the Social Sciences”, vol. VIII, New York, 1948, pág. 658: “Embora a legislação do trabalho seja uma forma de legislação social e de reforma político-social, apresentam-se entre ambas distinções muito importantes. A legislação do trabalho considera o trabalhador como tal, ao passo que a legislação social e a reforma social referem-se a ele primeiramente como cidadão. Algumas reformas atingem diretamente os trabalhadores e algumas somente indiretamente, enquanto outras não o afetam de modo algum”. “A legislação social é um conceito mais estreito do que reforma ou política social, mas mais amplo do que legislação do trabalho. A legislação do trabalho, através de formas legais, ordenanças administrativas ou decisões judiciais, diz respeito especificamente à regulamentação das condições de trabalho e às relações entre os empregadores e os empregados. A legislação social inclui, no entanto, como campo próprio a assistência aos pobres, a educação pública, a moradia, e somente alguns aspectos menores da mesma podem ser incluídos dentro do conceito de legislação do trabalho. O seguro social em geral pertence ao âmbito da legislação do trabalho, embora em alguns casos abranja pessoas que não são trabalhadoras e não são submetidas às relações industriais”.

³⁴ São raros os livros que ainda apresentam estes títulos. Depois da última guerra, livro propriamente doutrinário, não conhecemos nenhum. O mais célebre no mundo jurídico era o de autoria de GIOVANNI BALELLA — “Lezioni di legislazione di lavoro”, Roma, 1927, traduzido para o espanhol (Madri, 1933), que a conceitua desta forma (pág. 1): “O conjunto de normas jurídicas que se referem às classes trabalhadoras constitui a legislação do trabalho”.

Mas, em nota, na mesma página, acrescenta BALELLA: “O termo “legislação” é aqui usado no significado lato de “direito”.

Outro livro muito divulgado foi o de AMLETO ANGELELLI — “Principi di legislazione del lavoro”,

Direito corporativo e direito sindical — Com essas duas denominações, nem precisamos perder tempo, de vez que, mesmo entre os autores italianos do tempo do fascismo, que mais as adotaram, nunca pretenderam que as mesmas abrangessem todo o direito do trabalho. Antes, as colocavam na parte de ordem pública do direito do trabalho. Assim as define LODOVICO BARASSI, seguindo o espírito da época em que escreveu o livro: ³⁵ “Direito sindical e corporativo”, ou, como hoje se prefere dizer, “direito corporativo”, é o complexo das normas que disciplinam a formação, as funções e a atividade das associações profissionais reconhecidas (de empregadores, de trabalhadores, de profissionais liberais e artistas), como das corporações pela tutela da atividade profissional (econômica, cultural e artística) do ponto de vista unitário da nação”.

Tais estudos, quando referentes ao assunto sindical, fazem parte inequívoca do direito do trabalho, e quando pertinentes ao direito público enquadram-se no direito administrativo, como exemplos típicos da descentralização funcional dos serviços e dos organismos corporativos modernos. Somente em um país de formação política corporativa, que pretenda realizar a organização corporativa da economia nacional, é que se pode justificar um direito corporativo autônomo. Em clima democrático, como o francês e o suíço, por exemplo, embora possam existir organismos de natureza corporativa, não passam de simples peças isoladas e soltas no quadro geral da administração pública. Não atingem a esfera de uma economia planificada em bases corporativas maciças e fechadas.

Critica o professor PEREZ BOTIJA a denominação da cadeira da Faculdade de Ciências Políticas e Econômicas — *Direito sindical e do trabalho* — com estes argumentos: poderia originar confusão e fazer crer que se trata preferentemente do direito elaborado pelos sindicatos ou do direito orgânico das associações profissionais. E não é assim, já que a organização sindical é um dos muitos capítulos do direito do trabalho. É um absurdo tão grande como se dissessemos direito civil e de família, ou,

Roma, 1938, que a define desta maneira (págs. 3-4): “A “legislação do trabalho”, designada algumas vezes também com a fórmula genérica imprópria de “legislação social”, é o complexo de normas que tem por escopo a tutela e a assistência do trabalhador, considerado como tal”.

Entre nós, várias foram as obras doutrinárias publicadas com este título. Entre outras: FRANCISCO ALEXANDRE, “Estudos de legislação social”, Rio, 1930; WALDYR NIEMEYER, “Curso de Legislação brasileira do trabalho”, Rio, 1936; J. BEZERRA DE FREITAS, “Legislação do trabalho e previdência social”, Rio, 1938; VALDEMAR FERREIRA, “Princípios de legislação social e direito judiciário do trabalho”, São Paulo, 1938; M. V. CARDOSO DE OLIVEIRA, “Noções de legislação de previdência e do trabalho”, Rio, 1938.

³⁵ L. BARASSI, “Diritto Sindicale e corporativo”, 3ª ed., Milão, 1938, pág. 39.

ainda, direito municipal e da administração pública.³⁶

Direito social — Alguns livros de Espanha e principalmente entre nós o Instituto de Direito Social, com sede em São Paulo, entre cujos criadores se encontra o professor CESARINO JÚNIOR, lançaram há pouco mais de três lustros a denominação de direito social. Entre os seus adeptos se encontra o professor GARCIA OVIEDO, que assim a justifica:³⁷ "Histórica e racionalmente brotou este direito da necessidade de resolver o chamado problema social, surgido pela ruptura dos quadros corporativos e aparição da grande indústria e, com ela, do proletariado, acontecimento que determinou a luta de classes, isto é, a luta social. Social é, pois, o conteúdo do problema e social deve ser o direito criado para a sua resolução".

Entre nós, adotando tal denominação, defende-a CESARINO JÚNIOR com os dois argumentos seguintes: a) apesar de todo o direito ser social, realizando-se a atual humanização ou socialização do direito em tôdas as suas manifestações, êsse sentido social muito se acentuou, chegando mesmo a concentrar-se no direito social; b) procurando êste ramo resolver a questão social (aqui repete OVIEDO), é lógico que se lhe dê também êsse qualificativo de "social". Ademais, recentemente, na 1.^a Conferência Internacional de Serviços Sociais, foi aprovada a seguinte definição: "O serviço social compreende todo e qualquer esforço que tenha por objetivo minorar os sofrimentos oriundos da miséria, e reconduzir, tanto o indivíduo, como a família, na medida do possível, às normas de existência do meio em que habita".

Contam-se a dedo os autores que adotam essa denominação, mais divulgada entre nós justamente pela criação daquele Instituto, referido acima, que é o único que cuida de tais assuntos neste país. A sua fôrça, os nomes que o constituem, os trabalhos que realiza, tudo isso tem servido de sustentáculo à terminologia que adota. Contudo, não resiste à crítica a locução *direito social*.

A quase totalidade dos autores critica esta expressão, como querendo significar direito do trabalho. *Ubi societas, ibi jus*, reza

o velho refrão jurídico romano. Todo o direito é social, vem da sociedade e para ela se volta. É uma norma de conduta coletiva. Na mais individualista das normas legais há sempre um interesse público e social em jôgo, por isso mesmo que ela foi promulgada. O direito, como a ciência, é ou deve ser sempre universal.

O adjetivo *social* é ambíguo e equivoco. Além do mais, como o reconhecem os próprios adeptos de tal denominação, hoje em dia todo o direito é sacudido por êste sópro de socialização, de humanização, de abrangimento, ou de chamada para o elemento humano na relação jurídica. Não somente o direito do trabalho, mas o direito penal, o administrativo, o civil, o constitucional, todos êles, refletindo o espírito do tempo, estão caminhando nesta mesma direção: a socialização. A nota pública e coletiva do direito se destaca em todos os seus mínimos detalhes. Esta tendência, notada por todos os juristas-filósofos, tem dado motivo a um sem-número de obras sôbre o assunto, valendo aqui ressaltar as de DUGUIT, de CIMBALI, de MENGER, de CHARMONT, de MORIN, de SALEILLES, de HAURIUO, de LAMBERT, de RIPERT, de JOSSERAND, de RADBRUCH, de LE FUR, de SAVATIER.

Em ensaio exatamente sôbre o assunto, escreve LOUIS LE FUR:³⁹ "É corrente ouvir afirmar em nossa época que estamos numa reviravolta do direito. O direito social substituiu o direito individual; a soberania do Estado é cada vez mais rejeitada, pelo menos no que concerne às relações internacionais; por vêzes, é o próprio direito que se encontra negado... Existe em primeiro lugar uma reação marcada contra o individualismo dos séculos XVIII e XIX. Ao lado do "direito individual" aparece um "direito social", cujo rápido crescimento repele neste ponto o precedente, cuja existência chega mesmo a ser negada. Diz-se comumente, hoje, que todo direito é social, como se teria dito no século XVIII e no comêço do XIX que todo direito é individual".

A mesma característica do direito contemporâneo é notada por RADBRUCH, quando constata:⁴⁰ "Há cinqüenta anos certas palavras apareciam incessantemente nas

36 EUGENIO PEREZ BOTIJA, "El Derecho del Trabajo", Madri, 1947, pág. 47.

37 CARLOS GARCIA OVIEDO, "Tratado elemental de derecho social", Madri, 1934, pág. 34.

É a mesma justificativa que apresentam MARTIN-GRANIZO e GONZALEZ-ROTHVOSS, ob. cit., páginas 7-8: "Se ao substantivo direito unimos o adjetivo social, teremos um ponto de partida para determinar o conceito de um novo e já frondoso ramo das ciências jurídicas.

"Nos tempos presentes, falar do social equivale a evocar uma série de teorias, problemas e fatos relativos a uma melhor ordenação da convivência humana, cujo conjunto é o que se convencionou denominar **questão social**... O direito social nada mais é do que a socialização do direito de contração de serviço".

38 CESARINO JÚNIOR, "Direito social brasileiro", São Paulo, 1940, pág. 5.

39 L. LE FUR, "Droit individuel et droit social — Coordination, subordination ou intégration", in "Arch. de Ph. du Droit et de Soc. Jur.", 1931, ns. 3-4, págs. 279-281.

40 G. RADBRUCH, "Du droit individualiste", cit., pág. 387.

A mesma coisa escreveu antes F. GÉNY — "La notion de droit en France — Son état présent — Son avenir", in "Arch.", cit., ns. 1-2, pág. 38: "O problema jurídico essencial do mundo moderno tem sido geralmente apresentado, — há cerca de cinqüenta anos, — como um conflito entre o indivíduo e a sociedade representada pelo Estado, uma luta do socialismo (sociologismo, diz, de preferência, G. RENARD) contra o individualismo, do direito social contra o direito individual. Observa-se que o século XVIII, embriagado pela idéia de liberdade, tinha afirmado o primado dos direitos do indivíduo humano, e que o progresso, tal como

“conversações da juventude: personalidade, gênio, superhomem. Hoje, essas palavras perderam seu brilho. Uma outra as substituiu, ela própria, é verdade, já usada e desbotada por sua vez: é a de comunidade, de “social”. A passagem de uma concepção individualista do mundo a uma concepção “social”, como indicam tais termos, é sensível no conjunto da civilização”.

Neste mesmo ensaio, mostra RADBRUCH a preeminência do social em todos os ramos do direito: civil, comercial, penal, do trabalho, econômico, processual penal, administrativo, constitucional, internacional, em todos, em suma. Fazendo o direito parte da manifestação espiritual da civilização contemporânea, não poderia fugir à nota dominante em todos os setores da cultura humana.

Ainda como argumento contrário a esta denominação, temos a apresentar mais ainda o seguinte: hoje, a denominação de *direito social* é usada na doutrina, principalmente depois dos trabalhos de GURVITCH, para significar aquelas exteriorizações jurídicas de corpos sociais autônomos (corporações, sindicatos, assembléias, comunas, grupos sociais), independentes da manifestação expressa da vontade do Estado. É o direito vivo, extra-estatal, espontâneo, nascido diretamente da sociedade, gerado pelos fatos normativos. É um direito que se integra no estatal, mas não lhe é subordinado. ⁴¹

“o concebemos, consistiu, sobretudo depois do segundo terço do século XIX, em uma reação, decidida, perseverante e contínua, em favor dos direitos da sociedade democrática. É neste sentido que uma fórmula, que teve êxito, assinala o traço distintivo do movimento jurídico contemporâneo à socialização incessante do direito. E todas nossas obras de doutrina desde as mais científicas até os manuais de escola, se encontram penetradas desta convicção, que se afirma melhor ainda nas discussões legislativas, nas decisões regulamentaristas ou administrativas e nos documentos judiciários”.

Ainda agora, em dois livros recentes, mostra R. SAVATIER a mesma tendência do direito civil contemporâneo. Conf. “Les Métamorphoses économiques et sociales du droit civil d'aujourd'hui”, Paris, 1948, e “Du droit civil au droit public”, 2ª ed., Paris, 1950. É esse mesmo sentido evolutivo, como mostra o autor, se apresenta em todo o direito civil — que nem por isso passa a denominar-se de *direito social* quer quanto às pessoas, aos bens, à responsabilidade civil, aos contratos, à família, etc.

41 Aliás, não vem fora de propósito lembrar a crítica que JULIEN BONNECASE faz a esta denominação de GURVITCH, dada ao conjunto das normas surgidas diretamente de corpos sociais, fora do Estado legisferante. Para ele, todo o direito é social, porque sempre se refere à sociedade. Em suas palavras — “Introduction à l'Étude du Droit”, 3ª ed., Paris, 1939, pág. 28: “Estamos em presença de uma disciplina eminentemente social, com o Direito. Mas eis que em nossa época muito particularmente opõe-se o *Direito social* ao *Direito* como tal. Por que esta oposição e esta complicação?... “O termo *Direito social* tem uma significação de fundo muito vaga. Por conseguinte, é preciso não fazer dela um uso geral, como se vem fazendo hoje em dia. Esta expressão deveria mesmo desaparecer de nossa terminologia jurídica, porque engendra somente confusão. Parece, com efeito, graças a tal denominação, que possam coexistir um *Direito* em si mesmo e um *Direito social*. Em que então difere um do outro e a qual fica reservada fatalmente a predo-

Vemos, assim, como é equívoca tal denominação, mesmo empregada em sentido restrito, não escapando à censura do grande mestre espanhol CASTÁN TOBEÑAS: ⁴² “A aceção restrita do direito social como direito do trabalho deve ser repelida em absoluto como inútil e perturbadora. Para que empregar uma denominação vaga e que se presta a tantas confusões, quando há outras que podem refletir com mais propriedade e aproximada exatidão o conteúdo dessa disciplina?...” “No campo teórico e especulativo, a figura do direito social, criação de nossa época, é ainda uma nebulosa doutrinária. Mesmo que se possa assegurar que será proveitosa para o desenvolvimento científico do direito, atualmente, dada a sua imprecisão, tem utilidade muito limitada em relação aos fins práticos de classificação e sistematização da matéria jurídica”.

É esta a crítica que fazem os melhores tratadistas da matéria. ⁴³ Mas, voltando ao segundo argumento de CESARINO JÚNIOR,

“minância? Em realidade, existe somente o Direito como tal, e este reveste pela própria força das coisas um caráter social, pois que aparece desde a origem das sociedades e lhes condiciona inelutavelmente o desenvolvimento”.

42 JOSÉ CASTÁN TOBEÑAS, “El derecho social. En torno a los diversos criterios de definición y valoración de esta nueva categoría jurídica”, in “Rev. de Leg. y Jurisprudencia”, julho de 1941, apud PEREZ BOTIJA.

Sem dúvida alguma, a expressão é equívoca e confusa, muito vaga, acarretando somente maiores dificuldades para a caracterização e a delimitação do Direito do Trabalho. Olham-no os demais juristas como uma tentativa irrequieta e demasiado ampla, ainda sem objeto próprio e tateando no vácuo. Realmente, por esse critério, toda e qualquer medida de economia e política social, de reforma e de serviço social, caberia dentro do âmbito do novo direito. Convenhamos, é de mais.

Já L. LE FUR, no estudo referido em nota anterior, mostra o desacerto desta oposição entre direito individual e direito social. Diz ele: “No que se costuma chamar de direito social e de direito individual, é preciso desde logo ver antes elementos do direito e não direitos distintos. Todo direito é ao mesmo tempo social e individual. O fim do direito é a melhor organização da sociedade, para o maior bem do próprio indivíduo; é o que se chama o interesse geral, o bem comum. O homem, ser social, faz parte de um número de grupos que vai aumentando com o próprio desenvolvimento da civilização, e ele conserva sempre uma certa atividade própria. O indivíduo isolado não é nem objeto nem sujeito do direito. O direito aparece somente com a vida em sociedade. E, portanto, o fim último de qualquer direito, mesmo o internacional, é o homem, sem o qual não haveria “direito”.

A mesma coisa, escreveu, entre nos, JOAQUIM PIMENTA, “Golpes de vista”, Recife, 1930, pág. 81: “Não há direito individual que não seja também um interesse social; e não há direito social que não se resolva igualmente em um interesse individual”.

43 L. BARASSI, ob. cit., pág. 13: “Como se vê, um termo vago e indeterminado que se queria dentro de certos limites contrapor ao direito privado, dirigido principalmente à tutela do indivíduo singular, enquanto a chamada legislação social tutelaria interesses coletivos... “Com um pouco de boa vontade, repito, poderíamos concluir francamente que qualquer lei, que disciplina um fenômeno social, seja uma lei que faça parte da legislação social, posto que por legislação social se queira entender um conjunto mais ou menos com-

teríamos no âmbito do direito social tudo quanto se referisse à assistência social, em sentido amplo, todo o trabalho social, toda a ação social, todo o serviço social além das manifestações do direito econômico e de toda a sociologia aplicada, através exatamente do combate aos dados da patologia social (o crime, a prostituição, o suicídio, os desajustamentos sociais em geral). Ora, confessemos que isso seria ampliar demais o direito do trabalho, tornando os seus limites imprecisos, dificultando mesmo a sua autonomia científica e didática entre as outras espécies jurídicas. Aliás, em seu livro, estuda o professor CESARINO JÚNIOR a ação social do Estado na ordem educacional, na ordem demográfica, na ordem familiar (a família, a infância, a mocidade), na ordem eugênica (a raça, a maternidade, a velhice, os enfermos), na ordem econômica (limitação à atividade econômica, a propriedade e herança, economia popular, habitações populares). Convenhamos que isso é estender demasiado o campo do direito do trabalho, invadindo latifúndios de outras disciplinas, quando mais não sejam, da economia ou da política social, ou mesmo da sociologia aplicada.

Direito do trabalho — De todas as denominações propostas, parece-nos esta a que melhor responde ao objeto e aos fins da nova disciplina jurídica. O núcleo desse ramo do direito é o contrato de trabalho, é a distinção sócio-econômica básica entre empregado e empregador, que constitui o binômio empregatício da relação de trabalho. Todos os demais aspectos do direito do trabalho decorrem dessa formação primordial. De tal maneira este fato impressionou HENRI CAPITANT e PAUL CUCHE que ambos não hesitaram em escrever que “a legislação industrial tem por objeto o contrato de trabalho”. E, depois, precisando melhor: ⁴⁴ “Em uma vista de conjunto, os fins da legislação do trabalho e da previdência social, seja que já os tenha atingido, seja que os persiga ainda no curso de seu desenvolvimento contínuo, são: 1) assegurar às duas partes contratantes no contrato de trabalho as liberdades indispensáveis para discutir suas condições em pé de igualdade; 2) restringir neste contrato a autonomia das vontades contratantes, a fim de assegurar, mais completamente como não poderia fazê-lo o jogo livre destas vontades, a justiça, de uma parte, e de outra parte a higiene, a segurança e a moralidade dos assalariados;

pleto de leis sociais. Mas ainda, qualquer lei, também os códigos de direito privado, dela faria parte. É evidente que devemos abandonar este ponto de vista excessivamente amplo”.

No mesmo sentido: A. GALLART FOLCH, ob. cit., pág. 13; M. DE LA CUEVA, ob. cit., pág. 22; P. DURAND e R. JAUSSAUD, ob. cit., pág. 10; FRANCISCO WALKER LINARES, “Noções elementares de derecho del trabajo”, Santiago, 1941, pág. 13.

⁴⁴ H. CAPITANT e P. CUCHE, ob. cit., pág. 2.

“3) propor e mesmo impor aos assalariados “um emprego proveitoso e previdente de seu “salário”.

Embora a tendência do direito do trabalho seja para uma ampliação constante das matérias que contém e das pessoas que beneficia, não há como negar-se que a sua parte preponderante, quase total, surge da relação empregatícia. Em quase todos os seus institutos, lá estão presentes o empregado, o empregado frente ao empregador, ou o empregado frente ao Estado ou à sociedade, mas considerada a sua situação de assalariado. Enumeremos rapidamente algumas instituições trabalhistas, e nelas sempre encontraremos esses elementos: carteira profissional, duração do trabalho, férias, trabalho de mulheres e menores, nacionalização do trabalho, salário (de qualquer espécie e modalidade), aviso prévio, indenização por despedida injusta, estabilidade, sindicalização, convenção coletiva do trabalho, acidente do trabalho, previdência social, justiça do trabalho, recreação operária, assistência social ao trabalhador, colocação de trabalhadores.

Pelo visto, em todos os institutos jurídicos, aqui sumariamente enumerados, comparece sempre o trabalhador considerado em sua situação social e econômica, como subordinado e assalariado, embora nem sempre se possa dizer a mesma coisa do empregador. Quanto à satisfação das obrigações trabalhistas, podem elas ser realizadas pela contribuição: a) somente do empregador ou do empregado; b) do empregador, do empregado e do Estado; c) somente do Estado. Mas, em todos os casos, a pessoa tutelada não deixa nunca de ser um trabalhador que vive, ou já viveu quando capaz, de um contrato de trabalho.

Assim, é a noção do trabalho a nota essencial e característica do novo direito. Como dissemos quando da definição do direito do trabalho, nas primeiras páginas, é claro que se deve entender trabalho por trabalho subordinado. O trabalho autônomo (empreitada, trabalho por conta própria, prestação liberal de serviços profissionais) aí não se inclui, como não se enquadra igualmente a prestação de serviço público. O primeiro já é regulado por um direito antigo, tradicional, isto é, pelo direito civil; e o segundo coloca-se no âmbito do direito administrativo. Por que? Por uma razão muito simples: quanto ao primeiro, por faltar justamente a submissão de uma parte à outra, a continuidade dessa subordinação e exclusividade da fonte de renda para o sustento próprio da família, tratam-se as partes como iguais, no mesmo nível jurídico, sem necessidade de proteções especiais, quanto ao segundo, por se encontrar o indivíduo assalariado, embora dependente, frente ao Estado, que, embora patrão, aí aparece com todas as prerrogativas de sua soberania inalienável, una e indivisível. Não é colocado em pé de igualdade com o empregador privado.

Além disso, a expressão *direito do trabalho* é a mais divulgada e aceita entre os povos de maior civilização e progresso técnico-industrial. Na Alemanha, por exemplo, todos os livros clássicos sobre o assunto — de SINZHEIMER, POTTHOFF, HUECK, NIPPERDEY, KASKEL, RICHTER, JACOBI, DITZ, DERSCH, os maiores mestres que o mundo já produziu neste particular — adotam uniformemente a denominação de *Arbeitsrecht* (direito do trabalho). A mesma coisa pode ser dita da Itália, já que ali direito corporativo contém tão-somente “as normas que realizam o ordenamento corporativo da vida econômica”, no dizer de CEZARINI SFORZA. O nome genérico admitido pelos maiores tratadistas, com o conteúdo que lhe demos ao defini-lo, principalmente agora depois da última guerra, é *direito do trabalho* (BARASSI, PERGOLESI, BORSI, RIVA SANSEVERINO, MOSSA, PIERRO, MAZZONI, GRECHI, SANTORO-PASSARELLI, ARDAU, BORTOLOTTI, CASANOVA, e assim por diante). Nos Estados Unidos e na Inglaterra, vai ganhando terreno também esta denominação. Ainda agora, na maior enciclopédia de ciências sociais de todos os tempos, é com este verbete que aparece o novo direito, assim concebido: ⁴⁵ “De acôrdo com o ponto de vista prevalente, o direito do trabalho é concebido como o direito especial dos assalariados dependentes. O conceito de direito do trabalho não se estende a todo trabalho do homem em sociedade, confina-se a um certo tipo de relação e deve ser assim olhado como um ramo de direito puramente moderno”.

Os autores franceses, de após guerra, abandonaram a antiga expressão *législation industrielle* em favor de *droit du travail*, haja vista o compêndio de DURAND e ROUASTE, em que ainda se hesitava no título do livro, embora no texto a preferência se manifeste pelo último; ⁴⁶ o tratado de DURAND e JAUSSAUD; o curso de AMIAUD,

⁴⁵ ROBERT L. HALE e WILLIAM SEAGLE, “Labor Law, in “Enc. of the Soc. Sc.”, vol. VIII, New York, 1948, págs. 667-676, com extensa bibliografia.

⁴⁶ À pág. 3, escrevem os autores: “De outras denominações que foram propostas: a melhor e a de “direito do trabalho”. Possui o inconveniente de ser um pouco ampla em relação a língua corrente; mas a língua jurídica, lhe confere a aceção precisa de direito do trabalho subordinado. Tal é o sentido que lhe tem dado o legislador quando procedeu a reunião de textos legislativos em um Código do Trabalho ou quando estabelece uma regulamentação do trabalho. Esta expressão de direito do trabalho é igualmente a mais corrente no estrangeiro. É a que será doravante empregado neste compêndio”.

AMIAUD escreve, ob. cit., pág. 6: “A única denominação exata é a de direito do trabalho, como se diz direito civil, direito comercial. Esta denominação é aliás empregada freqüentemente pelos legisladores franceses. O Código que contém a maioria das disposições da nossa matéria se chama Código do trabalho. Esta denominação é igualmente empregada, no estrangeiro. É a que empregarei doravante no meu curso de preferência à denominação de legislação industrial, que é tradicional, mas envenhecida e caída em decurso”.

para citar somente os maiores estudos sistemáticos.

Entre os juristas de fala espanhola, há uma outra expressão que se coloca ao lado de direito do trabalho que é *derecho laboral*. TOBEÑAS a aceita e o próprio BOTIJA, que prefere a primeira, tampouco a desmerece. Em ensaio, aparecido em 1929, defendeu CASTÁN TOBEÑAS esta denominação, caso fôsse aceito o neologismo. Mas o primeiro tratadista a adotá-la foi ALFONSO MADRI em livro aparecido em 1936. Acha que se trata somente de um neologismo em parte, “já que a palavra *laboral* é perfeitamente espanhola e vem de tempos avoengos. O que ocorre é que, em desuso, volta a palavra a ter sua antiga prestação e significação.” ⁴⁸

BOTIJA admite como sinônimos direito do trabalho ou direito laboral, e prossegue: “A adjetivação do direito do trabalho, mercê ao termo laboral, é um acôrto indiscutível. Na atualidade todos os ramos jurídicos, de reconhecida substantividade, designam-se por meio de adjetivos e deve seguir esta trajetória.” ⁴⁹

Entre nós, tal discussão perde muito de importância, por isso que, se admitida, não somente viria romper com toda a tradição jurídica do país, como também constituiria um neologismo integral, de vez que os dicionários nem registram o termo, embora consignem o radical *labor: labor, trabalho, faina*. A verdade é que o problema não existe no direito brasileiro, e mesmo nas obras de língua castelhana ainda estão em minoria absoluta, constituindo mera tentativa isolada de alguns autores em meio à grande massa de obras sobre a matéria, apesar de extenso tratado de GUILLERMO CABANELLAS, últimamente publicado. ⁵⁰

Como fazem lembrar ROUAST, DURAND e AMIAUD, a própria legislação vai consagrando o nome definitivo de direito do trabalho. O Código francês é *Code du Travail*. Na Espanha, chama-se *Código del Trabajo*, promulgado por decreto real de 23 de agosto de 1926. No Chile, recebeu o nome de *Código del Trabajo*, por lei de 28 de maio

⁴⁷ J. GASTAN TOBEÑAS, “Derecho laboral — Apuntes para su construcción científica”, in “Derecho laboral”, Valencia, dezembro de 1929.

⁴⁸ A. MADRI, “Derecho laboral español”, Madrid, 1936, pág. 82.

⁴⁹ E. PEREZ BOTIJA, ob. cit., pág. 47.

⁵⁰ Tanto é verdade o que acabamos de escrever, que somente apareceram até hoje dois tratados com este título em língua espanhola: o de MADRI e o de CABANELLAS, “Tratado de Derecho Laboral”, 4 vols., Buenos Aires, 1949, que defende ardentemente a denominação que adota, inclusive com argumentos filológicos. Conf. vol. I, “Parte General”, páginas 300-304.

Todos os outros tratados não adotam este nome, preferindo o de “derecho obrero”, “derecho social”, e, principalmente, de “derecho del trabajo”, como os de MARIO DE LA CUEVA RAMIREZ GRONDA, DEVEALI, BOTIJA, WALKER LINARES, KROTOSCHIN, GALLART FOLCH, HERNAINZ MARQUEZ, GAETE BERRIOS, CALDERA RODRIGUEZ, DESPONTIN, ESCRIBAR, entre outros.

de 1931. Na Itália fascista, a lei básica sobre o assunto era a *Carta del Lavoro*, de 30 de abril de 1927. Na Rússia, desde 1919 existe um *Código de trabalho*.

O nome exato, real, correto, técnico é *direito do trabalho*, o resto é fantasia, às vezes brilhante, mas confucionista. É este jôgo terminológico que lança o descrédito na aceitação da nossa disciplina entre os que sômente a vêem de fora. Ninguém vai chamar ao conjunto sistemático de leis dêste ramo do direito de *código laboral*, *código social*, *código industrial*, por isso que tais títulos fogem evidentemente ao seu maior conteúdo.

Podemos dizer, a respeito da denominação de *direito do trabalho*, que é de tôdas a menos falsa e imprecisa, a que mais se aproxima do seu objeto e conteúdo. E parodiando KAHN, a respeito do direito internacional privado, uma denominação ainda que pecando um pouco por imprecisa, pode, uma vez geralmente admitida, perfeitamente preencher o fim a que se destina, tornando não sômente desnecessária, como ainda perigosa a sua substituição, principalmente quando ainda anda longe o acôrdo sobre a melhor expressão a ser empregada. E, sem dúvida alguma, a maioria está com o direito do trabalho.

4. *Fins do direito do trabalho* — Escreveu EDUARDO COUTURE: "O surgimento dêste direito é só uma etapa dentro de uma vasta obra de política legislativa de amparo ao trabalhador e segurança de certos resultados mínimos de justiça dentro dêste tipo especial de relação jurídica, na qual está em jôgo a mais nobre de tôdas as substâncias do direito: a substância humana".⁵¹

Sem necessidade de citar mais autores, foi essa finalidade de proteção e tutela aos trabalhadores apontada por todos quantos trataram do aparecimento do direito do trabalho no mundo. Justificando a melhor denominação que lhe cabe, encontra-se sempre o *trabalho* subordinado envolvido pelos seus fins, sejam econômicos, jurídicos, sociais ou mesmo éticos. Talvez que o direito do trabalho seja, na ordem jurídica, uma resposta ao apêlo de AUGUSTO COMTE: de que era necessário incorporar o proletariado à sociedade ocidental. Realmente, realiza o direito do trabalho um papel revolucionário de vanguarda na ciência jurídica. Renova-se cada dia, consciente do seu papel de transição, de direito representativo de uma civilização em mudança. O direito do trabalho vê entre os homens maiores desigualdades sociais, nem sempre justas, abandonando corajosamente o princípio liberal de que os homens são iguais entre si perante a lei "sem outras exceções que as de

⁵¹ EDUARDO J. COUTURE, "Algunas nociones fundamentales del derecho procesal del trabajo", in "Tribunales del Trabajo", — "Derecho Procesal del Trabajo", publicação do Instituto de Derecho del Trabajo, Santa Fé, 1941, págs. 114-115.

seus talentos e as de suas virtudes". Daí um mínimo de garantias sociais que proporciona aos trabalhadores subordinados, conseguindo com isso manter a paz social, a produção econômica e a elevação biológica, econômica, política e social daquela classe. Não é tudo, como desejam muitos mas já é alguma coisa, que a muitos outros também já os assusta, parecendo ser de mais...

Pois bem, deixando de lado êsses ideais econômicos e sociais que animam o direito do trabalho, podemos dizer, com LODOVICO BARASSI,⁵² que as suas normas pressupõem sempre a relação de trabalho (daí a sua melhor denominação), sem referir-se necessariamente às duas prestações fundamentais do empregador e do empregado, consideradas na sua recíproca atuação. Essas normas visam a uma mais completa disciplina do trabalho no interesse:

a) de cada um dos contratantes: 1) normas da legislação protetora, que, como é óbvio, procuram uma tutela mais eficaz do trabalhador pessoalmente considerado, mas podem também ter por objetivo o mais eficaz rendimento da sua atividade no interesse da empresa e da atividade geral produtiva ou de troca; 2) normas sobre os seguros sociais com o objetivo de previdência; 3) normas sobre a organização sindical;

b) de uma paz empresária mais fecunda; normas relativas à função conciliatória e de arbitragem;

c) de uma decisão mais rápida e justa nas controvérsias do trabalho: normas relativas à magistratura do trabalho;

d) de uma eficaz intervenção, seja administrativa pela tutela do trabalho (normas sobre a inspeção do trabalho), seja penal, para a segurança da ordem e do trabalho;

e) de uma proteção do trabalhador mais eficaz na solidariedade entre as nações; normas que constituem o chamado direito internacional do trabalho.

SOPHY SANGER⁵³ distingue dois fins normativos no direito do trabalho: a) os que procuram regular as relações entre empregadores e empregados; b) os que têm em conta estabelecer um direito protetor do trabalhador. Em qualquer dos dois, porém, objetiva-se sempre assegurar aos trabalhadores um mínimo de segurança, saúde e bem-estar.

Com tudo isso, apesar da sua primordial finalidade tutelar da classe trabalhadora na sociedade contemporânea, não se pode esquecer, como lembra GIOVANNI BALELLA,⁵⁴

⁵² L. BARASSI, ob. cit., pág. 5.

Em resumo, frisam muito bem DURAND e JAUSAUD, o direito do trabalho agrupa um conjunto de normas que, na ocasião do trabalho dependente, se formam entre os empregadores, os trabalhadores e o Estado.

⁵³ S. SANGER, "Labour Law", in "Enc. Britânica", vol. XIII, 14ª ed., 1940, págs. 537 e segs.

⁵⁴ G. BALELLA, "Lecciones", cit., pág. 1.

que "as leis do trabalho nos Estados mo-
"dernos têm, em geral, fins de tutela e de
"valorização das classes trabalhadoras; e
"dizemos *em geral* porque algumas vezes
"estas leis podem propor-se limitar, no in-
"teresse da coletividade, o exercício, por
"parte das referidas classes, de determina-
"dos direitos, comuns a todos os cidadãos,
"como acontece quando o Estado impõe nor-
"mas restritivas às associações profissionais;
"outras vezes podem propor-se fazer inter-
"vir o Estado para regular e resolver de

"maneira obrigatória os conflitos entre o
"capital e o trabalho".

Por tudo isso, pelo que representa a in-
tervenção do Estado no mercado da mão-
-de-obra, nas condições gerais da economia,
é que alguns autores, como DARMSTADTER
e NUSSBAUM, chegaram a inserir o direito
do trabalho dentro do direito econômico,
como direito geral da economia organizada,
já que, através das normas do direito do tra-
balho, consegue o Estado um controle indi-
reto da economia.

