

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ
LEONARDO MAEDA NUNES

A NOÇÃO DE SUBORDINAÇÃO JURÍDICA NA DOUTRINA BRASILEIRA

CURITIBA
2011

LEONARDO MAEDA NUNES

A NOÇÃO DE SUBORDINAÇÃO JURÍDICA NA DOUTRINA BRASILEIRA

Monografia apresentada como requisito parcial para a obtenção do grau em Bacharel em Direito do Curso de Direito do Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná.

Orientador: Prof^ª. Dr^ª. Aldacy Rachid Coutinho

CURITIBA

2011

AGRADECIMENTOS

Agradeço à prof^a. Aldacy, pela orientação, indicação bibliográfica, compreensão da humildade deste trabalho e, principalmente, tranqüilidade nos momentos em que estava desesperado.

Aos meus amigos Yuri, Vitor, Pedro, Michael e ao restante do grupo Doze, pela ajuda com estudos coletivos, resumos e cadernos que tornaram possível chegar até aqui. Mas muito mais pela amizade sincera, mesmo que em muitos momentos, principalmente neste último ano, eu estivesse bastante afastado.

Agradeço enormemente aos meus pais, Olavo e Iuri, e minha irmã, Laura, pelo amor demonstrado diariamente.

À Moira pelo amor, paciência e apoio constantes, sem os quais não teria conseguido.

RESUMO

A subordinação jurídica é o conceito determinante à aplicação do Direito do Trabalho. Foi formulada a partir da figura padrão de trabalhador hipossuficiente a ser tutelado. Essa figura se confundia com o operário dos primórdios do capitalismo industrial. Contudo, a evolução das formas de organização do processo de trabalho demonstra variedade do modo de manifestação do poder empregatício e sujeição do trabalhador. Se com o taylorismo-fordismo, operou-se a separação do trabalho manual e intelectual e a conseqüente maquinização do trabalhador, que se encontrava ausente de iniciativa, sob mandos diretos e pessoais, com o estabelecimento do modelo toyotista de gestão, a sujeição do obreiro se altera e dilui. Por isso, a subordinação e seus indícios devem acompanhar essa alteração, sob pena de afastamento do Direito do Trabalho dos sujeitos destinatários de sua tutela, fundamento e finalidade de sua existência. Esse acompanhamento da realidade pelo Direito independe que qualquer alteração legislativa, pela elasticidade conceitual da subordinação jurídica e pela imprecisão de sua previsão celetista.

Palavras-chave: subordinação jurídica; direito do trabalho.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	5
2 CONSIDERAÇÕES ACERCA DO CAPITALISMO	7
2.1. AS FASES DO CAPITALISMO	7
2.1.1. Liberalismo	7
2.1.2. Capitalismo pós-liberal	9
2.2. FUNDAMENTOS DA ORDEM JURÍDICA DO CAPITALISMO	11
2.2.1. Ordenamento jurídico da economia atual	12
2.3. REVOLUÇÃO INDUSTRIAL E RELAÇÕES DE TRABALHO	12
2.3.1. Disciplina do trabalho	13
2.3.2. Taylorismo e Fordismo	14
2.3.3. Crise do Fordismo e Toyotismo	16
2.3.4. As metamorfoses do poder no mundo do trabalho	19
3 OS FUNDAMENTOS DO PODER E DA SUJEIÇÃO	21
3.1. O CONTRATUALISMO	21
3.1.1. A justificação contratualista	21
3.1.2. Críticas ao contratualismo	22
3.2. O INSTITUCIONALISMO	24
3.2.1. A empresa-instituição	24
3.2.2. A crítica ao Institucionalismo	25
3.3. TEORIAS MISTAS	26
3.4. O PODER E SUJEIÇÃO COMO DINÂMICA COMPLEXA	30
4 TRABALHO E SUBORDINAÇÃO JURÍDICA	33
4.1. SUBORDINAÇÃO E DEPENDÊNCIA	34
4.2. SUBORDINAÇÃO JURÍDICA EM SEU SENTIDO TRADICIONAL	37
4.2.1. O conjunto de indícios qualificadores	38
4.3. TENDÊNCIAS REDUCIONISTAS DE SUBORDINAÇÃO	39
4.3.1. Parassubordinação	40
4.3.2. A parassubordinação e as consequências ao trabalho subordinado	42
4.4. NECESSIDADE DE RELEITURA E EXPANSÃO DO CONCEITO DE SUBORDINAÇÃO JURÍDICA	43
4.4.1. A releitura do conceito de subordinação pela via interpretativo-jurisprudencial	44
4.5. ALGUMAS ALTERNATIVAS APONTADAS PELA DOUTRINA PARA EXPANSÃO DO TRATAMENTO PROTETIVO AO TRABALHADOR	45
4.5.1. Subordinação objetiva	45
4.5.1.1. A proposta de Maurício Godinho Delgado: a subordinação estrutural	46
4.5.2. <i>Ajenidad</i> ou alienidade	47
4.5.3. Subordinação residual em relação ao trabalho autônomo	48
4.5.4. Subordinação integrativa	48
4.5.5. Revitalização da dependência social	49
5 CONCLUSÃO	51
BIBLIOGRAFIA	53

1 INTRODUÇÃO

O tema a ser tratado no presente trabalho é o conceito de subordinação jurídica e suas alterações ao longo do desenvolvimento do capitalismo. A subordinação, não sem discussões doutrinárias e jurisprudenciais, tornou-se o elemento característico da relação de emprego e, por conseguinte, da inserção do trabalhador no campo de incidência do Direito do Trabalho. Justamente por ser o direito juslaboral voltado à proteção do trabalhador, considerado genericamente hipossuficiente em relação a seu empregador, a noção de subordinação adotada deve ser ampla o suficiente para abarcar a generalidade dos obreiros.

Partindo da constatação de que o conceito tradicional de subordinação não mais dá conta da realidade do mundo do trabalho, imperiosa sua reformulação, sob pena de tornar o Direito do Trabalho tão seletivo a ponto de negar seu fundamento e objetivo protetivo. Com efeito, procura-se demonstrar que o meio adequado a resgatar sua capacidade tutelar passa pelo alargamento do conceito de subordinação jurídica.

Para tanto, procedeu-se a revisão bibliográfica de autores brasileiros, dividindo-se o presente trabalho em três partes. A primeira cuida de apresentar traços gerais acerca do capitalismo, expondo brevemente sua evolução. Contudo, por ser o tema de complexidade muito elevada para os limites desse trabalho, fez-se um corte sobre seu conteúdo, privilegiando sua faceta jurídica e o papel do Estado nessa dinâmica.

No sucessivo, são delineados apontamentos sobre os modelos taylorista-fordista e toyotista de organização produtiva. Nesse ponto, são aduzidas suas principais características, mormente acerca de suas consequências para o trabalhador, considerado individual e coletivamente.

Após a apresentação dos principais modelos de gestão, parte-se para a exposição dos argumentos e críticas direcionadas às duas principais correntes justificadoras do poder patronal no discurso jurídico: o contratualismo e o institucionalismo ou relacionismo. Além dessas, são trazidas algumas teorias mistas, com fundamentos ora mais em uma, ora em outra, com abordagem semelhante.

Finalmente, a terceira parte do trabalho busca fazer uma aproximação do conceito de subordinação jurídica e as principais discussões que a tornaram o

critério determinante à aplicação do Direito do Trabalho. Ainda, intenta-se mostrar que o conceito de subordinação nunca foi claramente delimitado, sendo determinado pela ocorrência de uma série de indícios qualificadores, baseados na figura paradigmática de trabalhador em cada período histórico – e, por isso, relacionado com os modelos de gestão do trabalho. Encerrando esse capítulo, tenta-se projetar os motivos pelos quais a subordinação jurídica não pode ser mantida intocada, buscando referência em antigos critérios, sob pena de não cumprimento da teleologia do Direito do Trabalho. Isso feito, algumas propostas da doutrina para sua releitura são carreadas, a fim de demonstrar as possibilidades de atualização da noção de subordinação jurídica para adequá-la à realidade do trabalho contemporâneo.

Ressalte-se que o presente trabalho busca realizar apenas uma revisão bibliográfica com intuito de aproximação em relação tema apresentado, não tendo qualquer pretensão de esgotar os argumentos, possibilidades e problemáticas a ele referentes.

2 CONSIDERAÇÕES ACERCA DO CAPITALISMO

O capitalismo domina a história econômica, social, política e ideológica desde seu irrompimento decisivo, na Inglaterra do século XVIII. Contudo, ele não pode ser entendido apenas em sua face econômica – devem-se levar em conta, também, seus aspectos jurídico e político, até porque demanda uma determinada ordem jurídico-política. Com o transcurso da história, a economia capitalista manteve-se em evolução, alterou-se. O mesmo se passou com sua manifestação jurídica: para o capitalismo incipiente, bastava ordenar a propriedade e o contrato. A estrutura foi tornando-se mais e mais complexa, sendo que hodiernamente, há diversos ramos especializados do Direito destinados à regulação da dinâmica econômica (por exemplo, Direito Civil, Empresarial, Econômico, do Trabalho, dentre outros).

As alterações da ordem jurídica do capitalismo são, para nós, especialmente relevantes, haja vista que o conhecimento das alterações econômicas pouco auxilia na compreensão do ordenamento a ele subjacente – por mais que seja verdade que as transformações econômicas se refletem, mais ou menos, no Direito.

2.1. AS FASES DO CAPITALISMO

2.1.1. Liberalismo

O nomeado “capitalismo-de-concorrência-liberal” (MOREIRA, 1978, p. 38) corresponde ao liberalismo clássico, representado principalmente por Adam Smith, Ricardo e Stuart Mill. A par de suas diferenças, os princípios básicos comuns aos referidos autores são a liberdade da empresa e de concorrência. Quando conjugados e buscados por todos os membros da sociedade, destes princípios decorreria o maior proveito social.

O livre empreendimento privado atua como se houvesse uma “mão invisível” guiando-lhe à promoção do interesse público, independente do interesse do particular nesse sentido. A livre concorrência individual, a seu turno, com a presença do maior número possível de empreendedores, garante o menor custo social possível e a rápida absorção de qualquer desequilíbrio, pois a existência de grande número de pequenos empreendimentos os torna incapazes de influenciar a economia significativamente em caso de quebra ou inconstância.

Seguindo este raciocínio, a corrente liberal clássica entende que a economia basta a si mesma e à sociedade; ou seja, não depende de qualquer atuação externa, nomeadamente do Estado – salvo em seu papel garantidor das condições econômicas e da propriedade -, para que sejam salvaguardados os interesses coletivos.

Um ponto a ser levantado se refere à importância do Estado para o funcionamento da mais liberal das economias, por meio das repressões às massas trabalhadoras e não trabalhadoras e, principalmente, pela criação das condições de possibilidade da implantação e desenvolvimento do capitalismo. Nesse particular, destaca-se o posicionamento de Casalta Nabais que, ao pontuar acerca do esquecimento sobre os deveres fundamentais, contraface dos direitos fundamentais, afirma que

Na verdade, todos os direitos têm custos comunitários, ou seja, custos financeiros públicos. Têm portanto custos públicos não só os modernos direitos sociais, aos quais toda a gente facilmente aponta esses custos, mas também têm custos públicos os clássicos direitos e liberdades, em relação aos quais, por via de regra, tais custos tendem a ficar na sombra ou mesmo no esquecimento. Por conseguinte, não há direitos gratuitos, direitos de borla, uma vez que todos se nos apresentam como bens públicos em sentido estrito. (...) Com efeito, do ponto de vista do seu suporte financeiro, bem podemos dizer que os clássicos direitos e liberdades, os ditos direitos negativos são, afinal de contas, tão positivos como os outros, como os ditos direitos positivos. (NABAIS, 2007, p. 6).

Um segundo apontamento sobre a corrente liberal aduz que o capitalismo industrial, influenciado pelos ideais da Revolução Burguesa, pretendia implantar uma ordem “natural”, “ajurídica”, uma ordem geral da sociedade civil no lugar antes ocupado pelo Direito. Por mais que propriedade e contrato estivessem mantidos e aparentassem ser institutos jurídicos destinados a servir a economia, não passariam de expressões do que era entendido como natural, do ponto de vista liberal. Ao contrário do propagado, todavia, não era a ordem jurídica da sociedade que

informava a economia, mas justamente o inverso, no mais clássico exemplo da preeminência ontológica da infraestrutura econômica na superestrutura social, política e cultural. A ordem jurídica, tomada como natural era, em verdade, a ordem jurídica da classe burguesa, apenas (MOREIRA, 1978).

Exemplificando a dissociação entre o modelo e realidade, pode ser apontado exatamente o contrato de trabalho. Este tem como fundamento a igualdade formal, em que duas pessoas em condições equivalentes, com sua liberdade negocial contratam, assegurando a comutatividade, prestação e contraprestação, trabalho e salário, de valores equivalentes.

Simplemente, no plano econômico faltam esses pressupostos [...] A liberdade do contrato transmuda-se na necessidade de aceitar as condições de um poder econômico mais forte. O trabalhador é certamente livre, mas é-o num duplo sentido: livre de dispor da sua força de trabalho, como e onde quiser, sem qualquer limitação; mas livre também de tudo, desprovido de qualquer outra coisa, de meios de produção e de subsistência. E é esta última 'liberdade' que transforma aquela em servidão. (MOREIRA, 1978, p. 80).

Entende o citado autor que o motivo principal do afastamento entre realidade e pensamento liberal é a pouca pretensão deste em se configurar como modo de explicação da realidade – pretendia, sim, servir como modelo normativo e aparelho ideológico, como contraponto do sistema feudal e do modelo teórico mercantilista.

2.1.2. Capitalismo pós-liberal

A partir do último quarto do século XIX, os pressupostos teóricos do liberalismo não se sustentavam mais. A livre concorrência individual estava fortemente abalada; não eram poucos os setores da economia dominados por monopólios¹ ou assemelhados. As grandes empresas, decorrências inerentes ao capitalismo, acabam por dominar as pequenas empresas individuais. Ainda, com base num dos princípios liberais, a liberdade negocial, o capital passa a se organizar

¹ Sucintamente, monopólio pode ser entendido não como situação em que uma única empresa detém a totalidade da representação de determinado setor, mas sim parcela determinante deste, a ponto de influir sobre seu preço e disponibilidade.

em conglomerados e grupos empresariais, determinando preços de mercadorias e serviços – minorando, assim, o “maior proveito social”. Nos termos utilizados por Moreira (1978), o “capitalismo de concorrência” cede ante ao nascente “capitalismo monopolista”.

Dado o vazio de atuação estatal, os trabalhadores passam a recorrer às organizações coletivas de classe, os sindicatos. Contudo, somente aos fins do século XIX é reconhecida juridicamente a liberdade sindical: o sindicato passa a representar o trabalhador coletivamente. Conseqüência desse reconhecimento, surgem as negociações coletivas. Assim, as incipientes organizações coletivas dos trabalhadores consolidam-se, alterando sensivelmente o conflito entre capital e trabalho. O Estado, que já havia iniciado práticas assistencialistas em favor da massa de trabalhadores, não sem relevantes manifestações dos trabalhadores organizados, foi forçado a ingerir-se na economia. (MOREIRA, 1978).

Nesse prisma, as contradições afloraram ainda mais fortemente com a ocorrência da 1ª Guerra Mundial. O Estado foi chamado a atuar, inicialmente para satisfazer as necessidades bélicas. Contudo, a guerra foi apenas o estopim de uma série de interpenetrações entre direito e domínio econômico, tornando-se inegável o caráter de ordem jurídica econômica. O pós-guerra, por sua vez, caracterizou-se pelo aumento ainda maior da concentração de capital, desta vez qualificado pela transnacionalidade, outro reflexo da guerra.

Neste estado de coisas, nenhuma mão invisível poderia ressurgir para lançar ordem no processo econômico e social. Reconhecida definitivamente a incapacidade da economia para se regular a si mesma, em absorver ou neutralizar os conflitos que a dilaceram, em corresponder às exigências que lhe são feitas por uma sociedade que reclama o aproveitamento integral de suas potencialidades -, reconhecida essa situação, é sobre o estado que vem impender a execução de papéis que até aí lhe estavam desfeitos. [...] Em suma, a separação de princípio entre o estado e a economia deu lugar à interpenetração recíproca, num processo de politização do econômico ou de economização do político. Ao princípio liberal do primeiro capitalismo, e à efectiva não-intervenção econômica do estado, sucede o princípio intervencionista e uma ampla atividade do estado no campo econômico. (MOREIRA, 1978, p. 55, 58).

Cabe, aqui, uma ressalva. O processo de evolução e transição do capitalismo conforme exposto acima não é universalmente válido; ao contrário, aplica-se aos poucos países que alcançaram a industrialização mais antecipadamente. Aqueles que atingiram as características da Revolução Industrial

mais tardiamente, como o Brasil, por exemplo, pouco ou nada conviveram com o capitalismo concorrencial do liberalismo clássico, tendo saltado diretamente para o capitalismo monopolista (MOREIRA, 1978).

2.2. FUNDAMENTOS DA ORDEM JURÍDICA DO CAPITALISMO

Apresentadas as principais características de cada modelo de ordem econômica do capitalismo, insta pontuar acerca de quais foram os fundamentos pelos quais o Direito passou a intervir e regular a economia. Por que as respostas ao momento pelo qual passava a economia não foram dadas pela própria economia?

Conforme Moreira (1978), o questionamento da ordem jurídica liberal clássica se deu em um triplo aspecto. O primeiro, econômico, derivado do progresso técnico, que levou a construção de empresas cada vez maiores, acarretando a concentração de capital. As organizações monopolistas, cada vez mais capitalizadas, para seus altos investimentos e garantia de sua rentabilidade, necessitam planificação. Esta, por sua vez, depende de certo grau de estabilidade e previsibilidade, o que vai ser garantido pela ordem jurídica do Estado.

O segundo é o fator social. Os trabalhadores, organizados em sindicatos, passam a impor suas demandas. Com efeito, os conflitos econômicos, nomeadamente as greves e paralisações passaram a representar um risco aos empregadores e ao Estado. Assim, passou-se a um período de regulação estatal das relações de trabalho. O contrato de trabalho desbordou as fronteiras do interesse particular, recebendo formas jurídicas públicas. Progressivamente, ao se incluírem no sistema de representação política, a classe trabalhadora consegue implementar medidas contrárias à ordem liberal – e, aqui, finalmente, o aspecto ideológico. As mais diversas doutrinas e teorias (socialismo, doutrina social da igreja, etc.) influem na conformação do capitalismo. Inobstante as influências, é notável a capacidade do capitalismo de absorver os elementos de outras teorias, fazendo pequenas concessões, transformando-se a si mesmo para manter-se em pleno vigor. E o principal lugar de operação desse processo foi a ordem jurídica. Em suma, a conjunção dos três elementos supracitados acabou por conformar o sistema

capitalista, fazendo com que ele se alterasse significativamente.

2.2.1. Ordenamento jurídico da economia atual

Deve-se ressaltar que há, necessariamente, um liame entre a economia, a atuação do Estado e os institutos jurídicos que os legitimam. Atualmente há um largo feixe de normas jurídicas direcionadas à regulação da economia, o que seria inconcebível para o pensamento liberal clássico. Como consequência da maior ingerência do Direito na economia, não poderia deixar de ocorrer uma fragmentação e desenvolvimento dos institutos jurídicos clássicos. A propriedade, por exemplo, passa a depender do cumprimento de sua função social. A função do Estado, alargada, passa a compreender os conceitos de serviço público. O direito público passa a complementar o que era relevante apenas ao direito privado, corroborando para a dissolução das fronteiras estanques entre os dois grandes ramos do Direito (MOREIRA, 1978).

O Estado antes abstencionista passa a regular e interceder na vida econômica, chegando até mesmo a se desenvolver um ramo jurídico específico para sua regulação, o Direito Econômico.

2.3. REVOLUÇÃO INDUSTRIAL E RELAÇÕES DE TRABALHO

“O capitalismo como modo-de-produção surgiu com a revolução industrial, mas a economia industrial surgiu sob forma capitalista.” (MOREIRA, 1978, p. 30). Junto com o capitalismo, sua forma típica de trabalho: o trabalho assalariado. Assim, o servo camponês deixou de ser a representação dominante de trabalhador. Deve-se notar, contudo, que sem propriedade de terras, sem instrumentos de trabalho, em suma, desprovido de quaisquer outros meios para subsistência, não restava ao ex-camponês outra alternativa senão submeter-se ao nascente trabalho assalariado.

Com efeito, eram obrigados a jornadas longuíssimas, sem qualquer tipo de seguridade social ou os menores cuidados com a segurança e medicina do trabalho. (PORTO, 2009).

Com a Revolução Industrial, o trabalho passa a ser movido por uma nova dinâmica, na qual a máquina substitui em grande parte a qualificação dos trabalhadores, contribuindo para o aumento da massa potencial de mão-de-obra. No contexto das relações de trabalho, a superação do modelo feudal teve como uma consequência bastante significativa a extinção dos grêmios e corporações de ofício feudais, pelas quais os trabalhadores detinham o conhecimento e os instrumentos de produção.

Em síntese, esse processo significou o predomínio da concepção de igualdade jurídica entre os cidadãos, liberdade política e rompimento das amarras da herança feudal com vistas à instituição de uma economia adequada ao regime de produção capitalista. [...] Paralelamente, claro, significou também o apogeu de um processo ascendente da burguesia enquanto classe social hegemônica diante dos estamentos nobiliárquicos e clérigos do *ancien régime*. (MELHADO, 2003, p. 140, grifo do autor).

2.3.1. Disciplina do trabalho

Com a Revolução Industrial, o trabalhador passa a se submeter à máquina e a seu dono, de modo impessoal, por meio de regramentos genéricos, bastante diverso do ocorrido no período feudal, em que havia submissão pessoal ao senhor. A fundamentação burguesa para esse poder de direção, à época, era a imperiosa e inelutável necessidade da existência de quem ditasse os comandos a serem cumpridos e, em contrapartida a sujeição dos trabalhadores, pois estes seriam incapazes de guiar a si mesmos. Assim, o fundamento do poder era a necessidade de controle para organização da produção. Nas dependências da indústria, o empregador estabelece as normas, faz com que se cumpram e pune aqueles que a elas não se adéquam (MELHADO, 2003).

O controle, contudo, não se limita aos portões da fábrica, perpassando todo o tecido social. A forma de relacionamento com filhos, amigos e familiares se torna dependente do ritmo e jornada impostos pela produção. Aparentemente, os ideais da

Revolução Francesa não ecoavam na indústria. A relação entre empregado e empregador se mantinha pautada na coerção, contudo, “voluntária”, contratual – na mentalidade do trabalhador, a disciplina se justifica pela aparente imperiosa necessidade de organização, pela racionalidade impessoal e volitiva do contrato (MELHADO, 2003).

2.3.2. Taylorismo e Fordismo

O taylorismo se apresenta na passagem dos séculos XIX e XX como um novo modelo de gestão do trabalho, por meio da racionalização da produção. Para Taylor, duas seriam as causas determinantes da improdutividade. A primeira seria a vadiagem no trabalho, decorrente de alguns fatores, dentre eles a ideia geral dos trabalhadores de que o aumento de produtividade acarretaria ao desemprego generalizado e a tendência natural do ser humano de realizar o menor esforço possível para qualquer tarefa. A segunda seria a ineficácia do sistema gerencial até então, baseada em conhecimentos empíricos. O método gerencial empírico tinha por desvantagens o desconhecimento, pela administração, do tempo necessário para a realização de cada tarefa. Ainda, o que se passava corriqueiramente era a aprendizagem por observação, de um operário por outro; dessa forma, havia uma grande variedade de métodos e instrumentos para a realização de um mesmo trabalho. No entanto,

[...] entre os vários métodos e instrumentos utilizados em cada operação, há sempre método mais rápido e instrumento melhor que os demais. Estes métodos e instrumentos melhores podem ser encontrados bem como aperfeiçoados na análise científica de todos aqueles em uso, juntamente com acurado e minucioso estudo do tempo. (TAYLOR, 1957, p. 26).

Cabe à administração científica determinar quais os melhores métodos e instrumentos para o trabalho e impô-los aos trabalhadores, de modo a majorar a produtividade (TAYLOR, 1956). Com efeito, elimina-se o controle obreiro sobre o processo de trabalho; o trabalhador qualificado deixa de ser o detentor do controle sobre seu modo de trabalhar, apoderado pela gerência científica, tornando-se cada

vez mais substituível (DRUCK, 1999, p. 34).

Note-se que o aumento de produtividade decorrente da administração taylorista não se dá pela inserção de máquinas ao trabalho, mas pela mecanização do próprio trabalhador (CAMPINHO, 2009, p. 46).

Para o taylorismo, assim, era necessário que o trabalhador cedesse sua iniciativa e autonomia em favor da empresa. Pelo conjunto de características apresentadas acima, pode-se extrair que

[...] os princípios e as novas formas de gerência propostas por Taylor tinham um conteúdo fortemente autoritário e, na sua essência, tinham um poder de aplicação sustentado muito mais na força e na coerção e muito menos no convencimento e na busca da adesão dos trabalhadores. Somente quando os salários começam a ser transformados, efetivamente, num instrumento atrativo e de conquista do apoio dos trabalhadores, é que se pode afirmar sobre uma aceitação maior do taylorismo por parte deles e de seus sindicatos. (DRUCK, 1999, p. 35).

Dentro dessa dimensão deve ser compreendido o fordismo. Este difundiu e consolidou a administração taylorista, associando o fracionamento ideal do trabalho à substancial introdução de maquinário em sua linha de montagem. Contudo, para que a linha de montagem fosse viabilizada, foi necessária a padronização das peças e componentes e a concentração de toda a cadeia produtiva no mesmo espaço fabril (integração vertical). Paradoxalmente, a confluência do operariado num espaço comum ao mesmo tempo em que possibilitava a supervisão e controle de toda produção pelo empregador, facilitava uma identidade de classe pelos trabalhadores e sua mobilização sindical (CAMPINHO, 2009, p. 46).

Entretanto, o fordismo transbordava os limites do tempo e lugar de trabalho, constituindo-se em um modo de vida marcado pelo domínio do capital sobre o trabalhador-massa e seu modo de gerir a vida. Sinteticamente, o fordismo produzia padronizadamente para um consumo em massa, possibilitado por um novo padrão de renda e, conseqüentemente, pela expansão dos consumidores potenciais - os próprios trabalhadores -, capaz de assegurar a prosperidade do mercado. (DRUCK, 1999).

Para o fordismo, e para o capitalismo como um todo, o período pós Segunda Guerra é um divisor de águas. Tendo em vista a imprescindibilidade de reconstrução da Europa devastada, em par com a necessidade de resistência ao socialismo, o fordismo resta como modelo a ser adotado pela Europa, e se espalha para além da

América. Contudo, deve-se tomar o cuidado de não se enxergar esse movimento como se tivesse sido homogêneo, pois foram determinantes para sua implantação as relações de poder existentes em cada localidade, o nível de desenvolvimento econômico e o modo de organização trabalho anterior. Assim, pode-se afirmar que cada uma das formas nacionais de fordismo apresentou peculiaridades. (DRUCK, 1999, p. 37-38).

2.3.3. Crise do Fordismo e Toyotismo

O fordismo sinalizou sua crise a partir da década de 1970, quando entra em xeque seu padrão de acumulação, por diversos motivos determinantes. Um deles é

[...] a dificuldade de manutenção da produtividade na medida em que o fordismo se espraiava pelos diversos setores produtivos, ou seja, se e em primeiro momento o salto produtivo baseava-se na expansão do modelo, a partir da década de 1970 isso já não é mais possível. (CAMPINHO, 2009, p. 48).

Outro fator relevante para a eclosão da crise é o limite inerente do consumo massivo, pois, o aumento de consumo encontrou óbices a partir do momento em que larga parcela dos trabalhadores tivesse adquirido bens duráveis. Destarte, ocorreu queda significativa do consumo, para o qual a estrutura produtiva fordista de massa não estava preparada. Ainda, na tentativa de manter a lucratividade, a intensificação da disciplina passou a encontrar objeções na classe trabalhadora. O aumento dos salários deixou de justificar as condições de trabalho desligado de qualquer poder de decisão acerca do processo de trabalho. Paralisações, greves e manifestações tornavam-se mais comuns, questionando acerca dessa forma de uso do saber na produção e suas consequências extra-fábrica (DRUCK, 1999; CAMPINHO, 2009).

Nesse período, alguns desdobramentos apontam mudanças estruturais ao mesmo tempo em que vislumbram alternativas à crise. Dentre eles, o incremento tecnológico, alterações nos modelos de gestão do trabalho e administração da produção e mudanças no mercado de produtos, campo em que a especialização, qualidade e capacidade de adaptação tornaram-se ainda mais destacadas. A rigidez

do modelo de Ford o torna incapacitado para dar conta das nascentes demandas.

Entretanto, não foram apenas alterações tecnológicas e gerenciais os pilares de um novo modelo de produção. Passando por derrotas da classe trabalhadora dos países centrais nas décadas de 1970 e 80, determinações políticas neoliberais

[...] promoveram a desregulamentação da concorrência e a liberalização comercial, além de adotarem políticas anti-sindicais, impulsionando, desse modo, novos patamares de flexibilidade e contribuindo para instaurar um novo poder do capital sobre o trabalho assalariado [...] (ALVES, G., 2000, p. 16).

Dentro desse contexto, apresenta-se o toyotismo ou ohnismo, caracterizado em sua originalidade, por peculiaridades bastante diversas das inerentes ao fordismo, apresentadas adiante. Todavia, conforme Giovanni Alves (2000, p. 23-25), existe certo perigo em tomar a acumulação flexível como algo essencialmente novo, haja vista que é imanente à produção capitalista a alteração das condições de produção.

O sistema japonês se caracteriza pela *lean production*, a fábrica enxuta. Para tanto, pessoal e equipamentos devem ser os mínimos necessários à manutenção da produção. Apenas as atividades indispensáveis são realizadas na grande empresa, sendo todas as demais externalizadas, de responsabilidade de empresas subcontratadas. Concomitante à externalização, outro meio aplicado para possibilitar o enxugamento da fábrica é o esquadrinhamento dos estoques, pelo que se torna possível perceber e diminuir pontos de desperdício, produzindo na justa medida da demanda (CAMPINHO, 2009).

Outro elemento distintivo é o sistema de emprego aplicado, este vitalício, com carreira baseada no tempo de serviço dedicado à mesma empresa, pela qual o trabalhador é contratado para trabalhar na empresa e não em cargo ou posto especificado *a priori*, facilitando sua realocação e polivalência (DRUCK, 1999).

Ainda, a organização do trabalho passa a ser dotada de flexibilidade, notadamente pelo sistema *just in time* de produção na medida da demanda, sem desperdício de trabalho ou imobilização de capital em estoques. O *kanban*, modo de informação por cartazes ou placas que partem do fim da linha de produção a seu início, noticiando a demanda e o que deve, conseqüentemente, ser produzido. Somem-se os programas de qualidade total, que envolvem os trabalhadores em busca de melhoras na produtividade, qualidade e custos de produção, sem qualquer

aumento de custo ao empresário (CAMPINHO, 2009).

O trabalho passa a ser realizado em equipes de trabalhadores polivalentes, divididos em ilhas ou células, tornando-se determinante para a remuneração do trabalhador não apenas sua produtividade individual, mas coletivamente considerada – o que propicia a cobrança por produtividade pelos próprios colegas (DRUCK, 1999).

Introduz-se a *autonomação*, resultado da soma de autonomia e automação, intensificando o trabalho do empregado polivalente, que opera diversas máquinas ao mesmo tempo, além de ter outras atribuições, como a manutenção e reparo de equipamentos, o controle de qualidade dos produtos, higienização do ambiente de trabalho, etc. (CAMPINHO, 2009, p. 51).

Cumprir relevante papel, também, o processo de enfraquecimento da representação sindical. Eliminam-se os sindicatos por categoria profissional e estabelece-se o sindicato de empresa, pelo qual se esterilizam as resistências às medidas gerenciais. O sindicato que antes reivindicava, passa a coadunar com os objetivos empresariais (DRUCK, 1999).

Alteram-se, ademais, as práticas interempresariais, por meio do estabelecimento de redes hierarquizadas de subcontratação, nas quais as subcontratadas se subordinam às exigências de fidelidade, atendimento imediato à demanda e políticas de qualidade da contratante. Porém, apresentam tratamento diverso acerca das políticas e vantagens do emprego nas grandes empresas, como modo de redução de custos.

Pela descrição de seus elementos diferenciadores em relação ao fordismo, resumidamente tem-se que

Ohno construiu um modelo organizacional que se adapta muito melhor às situações de crescimento econômico lento e, por isso, sua “filosofia” serviu como resposta a muitos que buscavam saída para a estagnação da década de 1970. Isto porque seu sistema visualiza formas de aumento de produtividade sem que se tenha que produzir mais. O *just in time* é um desses expedientes, pois ao possibilitar a redução dos estoques e gerar uma resposta quase instantânea à demanda, acaba diminuindo o capital imobilizado, os tempos mortos e acelerando o ciclo de reprodução do capital, o que é certamente uma maneira de aumentar a taxa de mais valia. (CAMPINHO, 2009, p. 50, grifo do autor).

Contudo, deve-se ressaltar que nem todos os elementos do toyotismo resumidos acima foram transplantados universalmente. Mesmo assim, não se pode

desprezar sua crescente difusão, se não no seu modelo “puro”, como recortes de elementos aplicáveis numa mescla com outras formas de organização, atendendo a diferentes países, setores com enfoques também diversos, assumindo facetas nacionais, regionais ou setoriais (ALVES, G., 2000, p. 29). Para Druck (1999, p. 47), no caso brasileiro, talvez a maior influência desse modelo tenha sido a expansão da terceirização combinada às antigas práticas de gestão fordistas.

As próprias condições do nascimento do modelo japonês explicam sua disseminação pelo ocidente: instaurado num ambiente de mercado interno bastante restrito, portanto, com baixas demandas, tornou-se adequado às condições do mercado em crise de superprodução dos fins dos anos 70. “Foi o desenvolvimento (da crise) capitalista que constituiu os novos padrões de gestão da produção de mercadoria, tal como o toyotismo, e não o contrário.” (ALVES, G., 2000, p. 37).

Assim, conclui-se que o toyotismo representa uma descontinuidade no interior de uma continuidade. Isso por ser o toyotismo uma evolução da racionalização produtiva e gerencial iniciada no taylorismo-fordismo e não uma ruptura com essa lógica. O aspecto original do toyotismo é continuar a racionalização do trabalho de modo conjugado com as novas necessidades do capital em crise (ALVES, G., 2000, p. 33).

2.3.4. As metamorfoses do poder no mundo do trabalho

Tendo em vista as transformações ocorridas na estrutura empresarial, a um primeiro olhar pode parecer atenuado ou mesmo inexistente o poder empregatício. O poder centralizado e personificado cede lugar à regras de gestão, aliadas a procedimentos de avaliação dos resultados do trabalho. Não houve supressão do poder empregatício, mas apenas alteração em sua forma de exteriorização. Sendo assim, os antigos indícios de existência de subordinação não mais podem ser utilizados, ao menos não exclusivamente (PORTO, 2009).

O poder do empregador passou a ser incorporado aos próprios trabalhadores, que acabam por exercer sobre si mesmos pressão para melhoria da produtividade por conta da utilização de outras formas remuneratórias, como o

salário por unidade de obra (em contraposição à tradicional unidade de tempo). Nos casos em que o aumento remuneratório não pode ser alcançado individualmente, mas apenas coletivamente (dependendo da produtividade de determinado grupo de empregados), a pressão pelo aumento do ritmo de trabalho não é apenas interna, mas também dos colegas de trabalho – vistos, destarte, como emanções do patrão. Esta mútua fiscalização torna o ambiente de trabalho mais hostil, enfraquecendo, por conseguinte, as relações sindicais.

Pode-se afirmar que, se no início do capitalismo a subordinação se apresentava na figura do patrão, com o taylorismo/fordismo este foi transportado para a máquina e, finalmente, houve a captura da própria subjetividade do trabalhador, que interioriza o poder patronal (ALVES, G., 2004).

3 OS FUNDAMENTOS DO PODER E DA SUJEIÇÃO

3.1. O CONTRATUALISMO

3.1.1. A justificação contratualista

No contexto da Revolução Industrial e Francesa, surge uma nova racionalidade hegemônica, com ênfase na propriedade, liberdade e igualdade formal; foi essa estrutura que fundamentou o contratualismo. A fonte das obrigações e deveres do homem passa a ter base no contrato viabilizado por meio de sua vontade livre; o Estado tem fundamento em um contrato, o contrato social.

A legitimidade geral do contrato tornou-se incontestável, e passou a invadir um outro espaço e cumprir uma nova função: passou a regular as relações de produção e até mesmo impedir a análise judicial de seu conteúdo, pois intangível.

Essa teoria ostenta grande prestígio ainda atualmente. Principalmente no que tange ao momento constitutivo da relação de emprego, sendo que seu conteúdo será, de acordo com seus defensores, preenchido por um misto de contrato individual, normativas coletivas, leis, jurisprudência e regulamentos empresariais. O objeto deste contrato também diverge entre os contratualistas, havendo quem aponte que este se consubstancia na própria personalidade do trabalhador, outros que o ponto nevrálgico seria a concessão de poder ao empregador, com a correlata obrigação de sujeição.

Imperioso apontar que nem sempre há postura contratualista pura; existem várias teorias mistas, as quais buscam elementos na teoria institucionalista (a ser exposta adiante) e os mesclam com a ideia predominante de contrato.

3.1.2. Críticas ao contratualismo

A primeira crítica apontada pelos opositores do contratualismo é no sentido de que a força de trabalho humana, a energia despendida pelo trabalhador não pode ser objeto de compra e venda. Isso porque o contrato de compra e venda importa numa alienação de coisa, que se transfere da esfera jurídica do alienante para o adquirente. A energia e força de trabalho seriam inseparáveis do trabalhador, pelo que impossível haver compra e venda, senão estaria se admitindo a propriedade de um ser humano por outro - em outras palavras, a escravidão. A argumentação segue o mesmo sentido quando se refuta a ideia do contrato de trabalho como locação.

Não se discute, aqui, o apelo sentimental que apresenta essa linha de argumentação. Contudo, essa discussão passa mais pelo modo como se diz a coisa do que na tentativa de alterar a constituição daquilo a que se refere; ou seja, é como se houvesse uma barreira moral a qual a linguagem jurídica não pode ultrapassar (CAMPINHO, 2009, p. 25).

Em suma, não há, nessa corrente, críticas ao modo pelo qual o empregador se utiliza e dirige a força de trabalho, mas no modo com que se referem outros autores a esta mesma realidade. Afirma Melhado:

Por conseguinte, o fenômeno real em que se dá a degradação da dignidade é a própria relação material de superioridade de uma das partes da relação, o capitalista, e a situação de submissão da outra, o trabalhador. Em última análise, é como se dissessem que conceituar o trabalho como *coisa* é muito feio. Não importa que a capacidade de trabalho seja em realidade negociada como tal, mas sim que isso não seja dito. (MELHADO, 2003, p. 42, grifo do autor).

Em sentido diametralmente oposto, Carnelutti² (*apud* CUEVA, Mario de la, 1949) argumenta no sentido de que haveria entre o contrato de compra e venda de capacidade de trabalho e de energia elétrica uma semelhança fundamental. Explica-se: quando se compra energia elétrica, indiscutivelmente, não se compra sua fonte; o mesmo ocorreria com o contrato de trabalho, no qual se adquiriria apenas a energia, a força de trabalho, e não seu produtor, sua fonte. Assim, podem ser consideradas distintas energia e fonte de energia, pelo que a força de trabalho,

² CARNELUTTI, **Studi sulle energie come oggetto di energie elettrica.**

singularmente, pode ser objeto de alienação sem que ocorra situação de comércio do próprio trabalhador.

Outra crítica direcionada à teoria contratualista é que o capitalista exerceria poder sobre o trabalhador de modo temporalmente anterior ao contrato de trabalho, sendo que este limitaria à função legitimadora. Entretanto, sendo verdadeiro que toda relação de poder somente se estabelece intersubjetivamente, não “se pode conceber a ocorrência de uma relação de poder já existente na realidade se nesta realidade os sujeitos da dialética de dominação e sujeição ainda não mantinham entre si relação jurídica alguma.” (MELHADO, 2003, p. 49).

Uma terceira objeção, aproximada a anterior, seria a que não pode ser o contrato de trabalho o fundamento do poder do capitalista sobre o trabalhador. Tanto isso seria verdade que o controle patronal se estenderia para situações além da relação de trabalho contratualmente estabelecida. Como exemplo a ser citado no ordenamento brasileiro, tem-se a possibilidade de rescisão contratual por justa causa positivada no art. 482, alínea “f”, da CLT, notadamente no que se refere à embriaguês habitual, não requerendo para sua caracterização que esta se apresente durante a jornada de trabalho e/ou no local de trabalho, demonstrando, assim, que o poder patronal transborda os limites contratuais.

Em contrapartida, os contratualistas defendem que é possível haver pactuação de um compromisso de submissão ampla pelo trabalhador, a qual concederia certa legitimidade aos poderes patronais mesmo fora do local e horário de trabalho. Entretanto, é de se notar que, concretamente, ao empregador são dadas faculdades não avençadas, mas cumpridas pelo trabalhador – que ocorrem, principalmente, por este se encontrar inserto numa posição de ausência de poder (MELHADO, 2003, p. 51).

Finalmente, há a impugnação no sentido de que sua subsunção à teoria geral dos contratos do Direito Civil e seus elementos é impossível, na forma demonstrada a seguir. Os contratualistas mais aproximados aos conceitos civilistas conceituam o contrato de trabalho como bilateral, oneroso, comutativo, sinalagmático, de prestações equivalentes e de duração diferida. Não há qualquer apontamento a questionar a bilateralidade, onerosidade e continuidade, o que não pode ser dito sobre as demais características ventiladas.

A equivalência ou reciprocidade está garantida legislativamente, como pela

possibilidade de rescisão indireta do contrato pelo trabalhador³, por exemplo. Contudo, é de se notar que a normativa é desprovida de qualquer suporte real, pois em raros casos pode o trabalhador, que depende do salário para subsistência sua e de sua família, se dar ao luxo de liberar-se do trabalho. Outro exemplo cabível é o de declaração de abusividade de greve, ao passo em que se assegura, para os contratos civis com as mesmas características o princípio da *exceptio non adimpleti contractus* e, pior, se assegura o direito ao empregador de descontar unilateralmente os dias em que o trabalhador falta ao serviço. Aliás, o empregador se assegura verdadeiro poder de autotutela privada (MELHADO, 2003, p. 57). Caso houvesse verdadeira equivalência de prestações no contrato de trabalho, ao trabalhador seriam conferidos poderes semelhantes, o que parece bastante afastado da realidade prática.

Ainda, há um outro argumento contra o sinalagma no contrato de trabalho. Num contrato sinalagmático, como o de compra e venda, ambas partes têm conhecimento das prestações a que se obrigam. No contrato de trabalho isso não se repete, pois o empregado está diuturnamente submetido aos mandos do empregador, a novas técnicas de produção que alterem substancialmente seu modo de trabalho, e mesmo assim, permanece, comumente, intocada a prestação patronal de entrega de salário.

3.2. O INSTITUCIONALISMO

3.2.1. A empresa-instituição

A teoria da integração ou relacionista teve sua origem no pensamento de juristas alemães e passou a contar com muitos adeptos, inicialmente, em ambientes de política totalitária e, num segundo momento, se estendeu para países democráticos. O fundamento do poder patronal não é mais, para a teoria em

³ Art. 483, alíneas e parágrafos, CLT.

comento, buscado no contrato, senão no pertencimento, na relação do trabalhador com a empresa, ente que se configura uma mescla de interesses particulares, sociais e estatais. Soergue-se, assim, um novo modelo ao enfrentamento das demandas obreiras. Dessarte, os trabalhadores grevistas, por exemplo, passaram a ser tomados como contrários não aos interesses do patronato, mas sim aos interesses de toda comunidade relacionada ao trabalho. Ao contrário do contratualismo, tido como corrente normativa, que apresentava uma restrição voluntária da vontade e liberdade dos contratantes, o institucionalismo se mostrava como uma via de correspondência de interesses, tanto do empresário quanto do mais mal pago empregado (MELHADO, 2003).

Para o referido autor, o sucesso da corrente institucionalista se fundava em sua base utilitarista. O fundamento contratual não dava conta de algumas situações, tais como a ausência de previsão negocial, que impossibilitaria, em tese, o exercício do poder patronal. Assim, o contrato teria limitações em sua própria estrutura. Não poderia mais a relação de trabalho encontrar fundamento num negócio jurídico relacionado à propriedade. Deveria haver um novo fundamento, mais refinado. Surge a noção, então, de que o momento distintivo da relação de trabalho seria o instante da inserção do trabalhador à dinâmica da estrutura empresarial, como que numa relação de integração. Surge, também, um poder empresarial não mais limitado no contrato, mas de caráter *ad hoc*, conferido pela própria relação de trabalho e sua construção cotidiana.

3.2.2. A crítica ao Institucionalismo

Uma das críticas mais comuns relacionadas à teoria institucionalista é justamente a ideia de que haveria um interesse comunitário no funcionamento da empresa, que não se confundiria nem com os interesses empresariais, dos empregados ou estatais. Sendo a empresa uma estrutura essencialmente antagônica em sua constituição, contudo, a noção de que haveria uma confluência de interesses se mostra bastante frágil.

Os interesses convergentes se mostrariam, por exemplo, nos casos de

políticas empresariais de vinculação dos salários com a produtividade, com os resultados alcançados pelo trabalhador. Todavia, essa visão demonstra uma séria deficiência no que diz respeito às novas estratégias empresariais de maximização dos lucros e aumento da pressão psicológica sobre o trabalhador (ALVES, G., 2011).

Ainda deve-se notar a incoerência interna da teoria relacionista quando levantada a questão acerca do poder punitivo patronal. Numa união de interesses, este não se justifica. Seria bastante mais coerente com a teoria relacionista e seu interesse comum que se propusesse uma relação de coordenação e distribuição dos poderes organizacionais dentro da empresa instituição.

Outra crítica direcionada ao relacionismo é a seguinte: conceitos são linhas gerais acerca de determinada realidade palpável ou abstração, que devem ser utilizáveis senão a todos, ao menos à generalidade dos casos. Contudo, não é o que ocorre com a versão institucionalista. Assim, não seria aplicável a uma pequena empresa gerida por empregador pessoa física ou instituições culturais ou religiosas que empregassem trabalhadores. Todavia, Melhado (2003), acredita ser essa crítica refutável, pois os modelos se voltam à explanação da estrutura paradigmática predominante e de maior relevância na realidade fática – para o Direito do Trabalho, a empresa capitalista. Portanto o modelo construído tendo nela fundamento pode, sim, ser considerado legítimo.

3.3. TEORIAS MISTAS

Há quem defenda que simplesmente os dois modelos teóricos propostos não são antagônicos e excludentes, mas sim complementares. Complementares justamente no ponto que em que a vontade e o caráter privado e antagônico do contrato encontram limite e necessitam suplementação. Destarte, a gênese do vínculo que liga capital e trabalho seria contratual, enquanto que a relação mantida entre ambos seria institucional. Melhado (2003), por sua vez aponta que essa teoria não se afasta em nada da base institucionalista, sofrendo, por isso, as mesmas críticas a ela referentes por restringir demasiadamente o alcance do contrato.

Por sua vez, a teoria do contrato-realidade, devida a Mario de La Cueva

(1949), aponta que o núcleo essencial da relação de trabalho não reside no contrato nem na integração organizacional do trabalhador. O essencial na relação de trabalho, tanto em sua constituição quanto em sua continuidade residiria na realidade: a realidade definiria o próprio contrato. Assim, sua existência poderia ser comprovada caso houvesse a realização de alguns fenômenos, aliás, os mesmos elementos caracterizadores da relação de emprego. O conteúdo da relação de trabalho também não seria dado pelo contrato, mas pela ocorrência objetiva dos atos-condição. Ou seja, não é a conduta subjetiva de firmar um contrato, mas sim da materialidade das relações cotidianas, visualizáveis objetivamente.

De todo modo, nota-se a proximidade com as teorias institucionalistas, afastando das relações de trabalho do contrato de compra e venda de trabalho, baseando a existência da relação de emprego na integração real do trabalhador na empresa. Ainda, seguindo essa teoria, se toma a consequência como causa, supondo ser a subordinação um elemento constituinte da relação de emprego, e não um consectário da relação sócio-laboral (MELHADO, 2003).

Outra possibilidade entre contratualismo e institucionalismo seria a proposta de Palma Ramalho (1993), para quem haveria duas esferas distintas na relação de trabalho: uma obrigacional e outra laboral. Na zona obrigacional haveria regência do caráter sinalagmático, comutativo, oneroso e de prestação diferida, em suma, do binômio atividade/remuneração. A zona laboral, por sua vez, se caracteriza pela sua unilateralidade, discricionariedade, heterodeterminação e pelo binômio supremacia/sujeição, sendo o elemento distintivo que torna único o contrato de trabalho nas relações contratuais privadas.

Nessa segunda esfera residem, também, a obrigação do trabalhador de sujeição complexa, ou seja, a prestações não convencionadas no instante contratual, mas havidas no curso da relação de trabalho, além da obrigação remuneratória ampla do empregador, o qual deve remunerar o trabalhador até mesmo em casos de ausência total de prestação de trabalho (gravidez, acidentes ou doenças ocupacionais, por exemplo). Finalmente, conforme Ramalho (1993), seria opção do trabalhador submeter-se ao poder de mando do empregador, por motivos de desnecessidade de empreendedorismo e a segurança dada por uma relação continuada.

A principal objeção que pode ser apontada à teoria das zonas contratuais é a base na qual esta se funda. A autora entende que o direito positivo deve ser a base

das formulações doutrinárias. No caso concreto, opta por se filiar à teoria contratualista, não por entendê-la mais sólida ou hígida, mas por ser a opção legislativa portuguesa. Ainda, bastante criticável o posicionamento acerca da opção do trabalhador, como se livre fosse e tivesse um leque de alternativas possíveis para manter a si e sua família, sendo que a realidade dos fatos demonstra o contrário (MELHADO, 2003).

Outro posicionamento seria o que aduz ser o contrato de trabalho um contrato de organização. Sucintamente, essa teoria aponta que o contrato de trabalho faz iniciar uma série de obrigações e, ainda, viabiliza uma cadeia de possibilidades de que o empregador reconduza as prestações do trabalhador para que cumpra mais adequadamente os fins empresariais. Nesse sentido, Pereira (1991) defende que a subordinação do trabalhador a ordens gerais é o próprio objeto do contrato de trabalho. O contrato contaria com uma cláusula implícita que determina que o trabalhador, ao contratar, insere-se numa estrutura organizacional e deve corroborar para o cumprimento de suas finalidades.

Nota-se que o contrato de organização é uma apresentação contratualista da teoria relacionista, que tem como ponto fulcral a noção de colaboração do trabalhador para consecução dos fins empresariais, mas com fundamento não na inserção pura e simples do trabalhador na estrutura empresarial, mas num elemento volitivo.

Finalmente, as teorias com traços marxistas. Essa visão, basicamente, entende ser a relação de poder patronal um resultado necessário do modo de produção capitalista, viabilizado juridicamente pelo contrato de trabalho. O núcleo essencial e fundante do poder do capitalista seria principalmente, senão unicamente, a propriedade privada (MELHADO, 2003).

A primeira crítica comumente levantada às referidas teorias seria seu caráter ideológico. Olvida-se, quando se levanta tal afirmação, que a todo modelo de pensamento subjaz uma visão de mundo, relativa à vivência que cada um tem e à percepção de faz dos fenômenos que lhe são apresentados. Quando se aponta a extrajuridicidade da tese marxista, diz-se apenas que o discurso jurídico está buscando algo para além da auto-referência.

Descartar fenômenos sociais, econômicos, políticos e culturais da análise do objeto do direito significa não só realizar uma investigação fracionária, incompleta, mas também uma investigação lastreada em crenças e

crendices artificiais, fictícias. Significa, enfim, caminhar das idéias aos fatos e não dos fatos às idéias, aos conceitos. (MELHADO, 2003, p. 113).

Outra crítica direcionada às teorias marxistas é sua limitação temporal; afirma-se que o trabalho subordinado já existiria antes do próprio capitalismo, por isso a fundamentação da subordinação nele seria descabida. Contudo, no antigo sistema romano, o trabalho assalariado era rara exceção, mantendo essa condição até a eclosão da Revolução industrial. O predominante em Roma era o trabalho escravo, em que não se poderia sequer mencionar a subordinação, pois o havido era um *status* pessoal de completa dominação, em que o trabalhador era tratado como coisa. Na sociedade feudal, a relação entre senhor e servo detinha signos de propriedade, em que a sujeição do servo não se apresentava apenas no labor, mas também nas punições extralaborais e até mesmo militares. Apenas no capitalismo aposentou-se a violência pura e passou-se a forma contratual de vinculação ao trabalhador. Assim, o poder disciplinar patronal atual encontra sua base apenas sob a forma de produção capitalista.

Por outro lado, questiona-se a respeito da limitação de âmbito das teorias marxistas, que não seriam aplicáveis à totalidade das relações de trabalho, a exemplo do trabalho doméstico. Todavia, cabe apontar que basear uma crítica numa exceção à regra e não à generalidade dos casos, parece um equívoco. Abstrair da mecânica geral de reprodução social, nas fábricas, comércio, serviços, em suma, à quase totalidade das relações de trabalho que compõem a sociedade para ancorar a crítica na exceção do trabalho doméstico aparenta não levar em consideração que a legislação básica e as teorias explicativas são feitas tendo como modelo as relações paradigmáticas típicas. Aliás, a exceção apenas confirma e reforça a generalidade.

Para afastar, finalmente, a crítica baseada no exemplo do trabalho doméstico, entende-se ser a relação contratual entre trabalhador e capitalista um contrato de compra e venda, uma troca das mercadorias capacidade de trabalho e dinheiro. O formato jurídico dado a essa relação é o contrato de trabalho, que acaba se tornando hegemônica no capitalismo. Por isso, se espraia e serve de referência para contratos não tipicamente capitalistas, como é o caso do contrato de trabalho doméstico. (MELHADO, 2003).

3.4. O PODER E SUJEIÇÃO COMO DINÂMICA COMPLEXA

Melhado (2003) propõe que se busquem os fundamentos da dinâmica da relação entre empregado e empregador em duas esferas. A primeira, composta pelo desequilíbrio endógeno, internas à relação de trabalho; a segunda esfera, denominada como desequilíbrio secundário ou heteronômico tem seu conteúdo dado por elementos externos à relação empregado-empregador, mas que influenciam, mais ou menos, a relação subjetiva de trabalho. Todos os elementos seriam dinâmicos e se relacionariam, mais ou menos, com todos os demais. Devem ser compreendidos como centros de emanção de poder, pilares sobre os quais o capitalista busca sustentação, ora mais em uns, ora em outros.

Primeiramente, na esfera interna à relação de trabalho, a submissão do trabalhador tem sua origem na utilização da máquina. Diferentemente dos sistemas pré-capitalistas de produção, em que o trabalhador ditava a velocidade da produção, potencializando a capacidade de trabalho, o que se passa após a Revolução industrial é que a máquina passa a controlar os movimentos e o ritmo do trabalho. Esse fenômeno transfere para a esfera da titularidade do capital dois elementos antes dominados pelos trabalhadores: de um lado, a técnica da produção, transferida ao capital pela máquina, que controla também o tempo de trabalho, outrora determinado pelo ritmo de trabalho pessoal do trabalhador. Ainda, por ser visivelmente menos subjetivo, impessoal, a disciplina imposta pela máquina é aceita com maior facilidade, cooptando, em parte, a subjetividade do trabalhador.

A máquina, contudo, não se basta. Assim, como segundo elemento de poder do empregador, se apresenta o conhecimento e controle sobre a produção. A racionalização do mundo se deu durante a história por meio do aumento progressivo da técnica, da previsibilidade de resultados e dos passos necessários para alcançá-los. Dessa forma, o conhecimento aparece como instrumento de poder, pois detidos por uma determinada parcela do corpo social. Com Taylor, a organização da empresa ganha ares de ciência e a empresa se fragmenta em diversos órgãos especializados. A hierarquia se mostra impessoal, e a fragmentação e divisão intra-fábrica da produção retiram dos trabalhadores o conhecimento acerca daquilo mesmo que produzem. Dentro da empresa, a divisão do trabalho é, em si, uma fonte de poder do empregador.

Pela análise e desdobramento dos movimentos do trabalho, o patronato acabou decompondo todo o trabalho em gestos singulares, desprofissionalizando o empregado; os gestos repetitivos podem ser realizados por qualquer um, crianças, mulheres, etc., não requerendo qualquer conhecimento. A ampliação, mais uma vez, dos potenciais trabalhadores resultam na redução dos salários e eliminam a resistência obreira.

Ainda como causa do poder do empregador dentro do contrato e trabalho, há a unilateralidade da determinação das cláusulas contratuais. O contrato de trabalho aparece claramente como um subtipo do contrato de adesão. Às cláusulas pactuadas unilateralmente cabe ao trabalhador apenas concordar ou, simplesmente, não trabalhar. Dessa forma, as próprias cláusulas contratuais, sob a aparência de terem sido avençadas livremente, são pilares de emanção e legitimação do desequilíbrio na relação de trabalho.

Por outro viés, a subordinação do trabalhador tem seus fundamentos na natureza mercantil do intercâmbio entre capital e trabalho, realizado sob a forma contrato e nos demais elementos da esfera interna ao trabalho. Contudo, aqueles não bastam para explicitar integralmente o fenômeno.

Compõem, assim, a esfera externa a quantidade e forma de oferta de mão-de-obra. O capital faz com que a oferta de trabalhos seja disputada de tal forma que surjam muito mais pessoas buscando emprego do que o passível de ocupação, pelo que a pressão dos trabalhadores disponíveis obriga a intensificação do trabalho pelos já ocupados. Some-se, ainda, a ausência de previsão de estabilidade no emprego.

Ainda, diferentemente das demais mercadorias, a força de trabalho não se apresenta no mercado relacionada a uma expectativa de consumo. Aos trabalhadores não é dado “estocar” o excedente de trabalho de acordo com sua conveniência. Em oposição à racionalização do capital, o trabalho, nesse particular, é completamente desordenado e está, por conseguinte, em desvantagem.

Aqui se apresenta, talvez, o ponto que representa o maior incentivo para a sujeição: a invariabilidade de satisfação das necessidades mínimas à subsistência. As demandas dos trabalhadores são geralmente mais urgentes e incisivas que as dos tomadores de trabalho; estes buscam maximização dos lucros, enquanto aqueles a subsistência própria e de familiares. As necessidades dos trabalhadores são principalmente alimentares, insuscetíveis de variação, independentemente das

circunstancias econômicas, pelo que o trabalhador costuma se conformar com qualquer remuneração percebida.

Como último elemento da esfera externa, Melhado (2003) aponta a relativa imobilidade do trabalho frente à mobilidade do capital. A dinâmica do capital se dá, grosso modo, da seguinte maneira: o capital se transforma em meios e instrumentos de produção, mercadoria, e novamente em capital. Destarte, a cada ciclo, a empresa capitalista passa por um momento de liquidez acentuada. A capacidade de deslocar-se, nesse momento de liquidez, é notável, principalmente se comparada à imobilidade inerente do trabalho. As poucas movimentações obreiras somente podem ser observadas

[...] pela lupa das estatísticas no contexto de longos anos, décadas ou mesmo séculos. São deslocamentos realizados às custas de assombrosos esforços de adaptação cultural e penosas experiências de desagregação familiar. Menos que uma decisão no jogo de estratégias do conflito de mercado, é uma imposição de circunstancias econômicas ou políticas. Não é uma deliberação de caráter coletivo e sim pessoal, familiar. (MELHADO, 2003, p. 203).

De maneira análoga, a possibilidade de alteração de ofício pelo trabalhador também existe, e passa pelas mesmas dificuldades: é de caráter pessoal, demorada e trabalhosa. Em contraponto, o capital se move para onde lhe forem oferecidas as melhores condições fiscais, potencial de exploração de mão-de-obra, etc., com uma rapidez incompanhável pelos trabalhadores, postos, por essa possibilidade do capital, numa situação ainda mais precária em relação a sua ocupação.

A combinação dos fatores descritos como internos ou externos explicam a série de motivos que dão origem ao poder do capitalista. Ainda, dentro do contexto moderno, a submissão do trabalhador se materializa por meio do contrato de trabalho. A sujeição do trabalhador ao empregador não surge senão do próprio contrato de trabalho, tomado como realidade autônoma. O operário capitalista tem o trabalho como opção juridicamente considerada e, caso deliberadamente decida por não se submeter ao capitalista, deve encontrar outros meios de subsistência.

Os trabalhadores são, no capitalismo, “livres”, e daí exsurge a racionalidade jurídica de sua submissão; os motivos reais de sua sujeição, contudo, não penetram a racionalidade contratual. Em oposição ao trabalhador e atuando ativamente, entretanto, estão os fatores endógenos e exógenos, que põe o trabalhador em situação de desvantagem em relação ao capitalista.

Conclui-se, assim, que a sujeição do trabalhador ocorre por motivos racionais, ao menos se opostos à brutalidade da coerção física direta. A forma jurídica de materialização dessa racionalidade (entendida simplesmente como uma adequação de meios ao atingimento de uma finalidade pré-determinada) é o contrato de trabalho.

O contrato de trabalho é um contrato de compra e venda, em que a força de trabalho é adquirida com fins à ampliação de capital. Ainda, a relação mantida entre capital e trabalho é marcada pela dependência constante do empregado, uma relação de dominância social, que não se exerce por meio de coerção imediata do empregador, mas sim pela influência de fatores extracontratuais, que colaboram para a posição de acatamento por parte do empregado (MELHADO, 2003).

Ainda, a relação estabelecida entre trabalhadores e empregadores não pode ser tomada como uma exigência técnica necessária ao funcionamento da organização produtiva, senão um requisito de manutenção e reprodução do capitalismo.

O poder do capitalista se origina na alienação da força de trabalho pelo empregado, que passa a integrar a organização produtiva e se sujeitar aos motivos endógenos de desequilíbrio. Ainda, o poder do capitalista se acresce de diversos outros fatores, descritos como exógenos que agem sobre o trabalhador individual e coletivamente, sendo que as duas esferas de emanção de poder se inter-relacionam e devem ser entendidas numa dinâmica complexa.

A subordinação, sob esse prisma, aparece não como um elemento essencial da relação de emprego, mas como uma de suas consequências. Melhado (2003) entende que a doutrina e jurisprudência acabaram por criar uma técnica eficiente, mas que não passou do fenomênico, com vistas a um aumento da decidibilidade, em despeito da realidade social. A subordinação é um modo de direcionamento do capitalista em relação à força de trabalho. O agir do trabalhador é o modo de manifestação da propriedade do empregador em relação à mercadoria adquirida.

4 TRABALHO E SUBORDINAÇÃO JURÍDICA

A relação de emprego, marcada pela subordinação jurídica, foi e se mantém como a principal porta de acesso ao Direito do Trabalho e da Seguridade Social. No caso brasileiro, entende-se que, a partir da leitura do artigo 3º da CLT, são identificáveis cinco elementos caracterizadores da relação de emprego: não eventualidade, prestação de forma pessoal por pessoa física, com onerosidade e sob dependência. Dentre todos os elementos apresentados, o único que desperta maiores dificuldades é a dependência ou subordinação jurídica.

4.1. SUBORDINAÇÃO E DEPENDÊNCIA

Acerca da dependência, a doutrina trabalhista enumerou três possibilidades principais sobre sua significação, as quais serão apresentadas adiante.

A dependência técnica traduz a ideia de sujeição do empregado à hierarquia e organização da empresa, visto que esse detém o conhecimento do processo produtivo. Seria, assim, empregador aquele quem determinasse e dirigisse tecnicamente a produção.

Deve-se compreender o estabelecimento da dependência técnica no contexto de sua elaboração, em que o trabalho era predominantemente operário (OLIVEIRA, 2007). Estabelecido no início do século XX, esse critério demonstra-se, atualmente, insuficiente para estabelecer genericamente a relação de emprego, pois vinculada à atividade desenvolvida pela empresa e à qualificação de cada empregado. Em outros termos, a dependência técnica seria inversamente proporcional ao grau de intelectualização do trabalho e qualificação do trabalhador. Dessarte, a dependência técnica não dá conta de situações em que o trabalhador é especializado, técnico ou intelectual, pois nestes “labores não se cogita a dependência técnica do empregado perante a empresa, mas justamente o inverso.” (OLIVEIRA, 2007, p. 40). Caso adotada a referida tese, parcela significativa dos trabalhadores não poderia ser considerada como empregados, pelo que merece objeção.

Na esteira desse raciocínio, a dependência técnica não satisfaz a maior parte da doutrina, que aponta no sentido de que ela não possui precisão e

autonomia suficientes para ser considerada um critério autônomo, estando inserida na própria subordinação jurídica. Desta forma, “no poder de direção do empregador já está compreendida a faculdade de o mesmo determinar o modo como deve ser executado o trabalho, a orientação técnica do serviço.” (GOMES e GOTTSCHALK, 2005, p. 138).

Uma segunda possibilidade é a dependência econômica. Seus defensores visavam à ampliação do tratamento legal a trabalhadores que, embora não se enquadrassem na visão tradicional da subordinação jurídica, dependiam da remuneração do trabalho para sua sobrevivência. Ainda, entendem que o contrato de trabalho tem sua existência havida apenas pela condição econômica das partes, devendo ser esta o critério de aplicação do direito do trabalho, mais do que qualquer outra situação, critério ou denominação jurídica que ao contrato se dê.

A força do critério está na história, pois não nos é possível separar o contrato de emprego da evolução econômica, da produção sob o regime da empresa. O Direito do Trabalho surgiu, precisamente, para compensar desigualdades econômicas. Para reduzir a coação econômica, viciadora da vontade dos mais fracos em face dos economicamente poderosos. (CATHARINO, 1982, p. 201-202).

Percebe-se que a noção de dependência econômica é bastante ampliada, com vistas ao alargamento da incidência do Direito do Trabalho. Para que restasse estabelecida a dependência econômica, haveria apenas um requisito: “que o trabalhador ganhe a vida com o trabalho que executa em proveito de quem lhe paga.” (GOMES e GOTTSCHALK, 2005, p. 135).

As contestações à dependência econômica, entretanto, acabaram por superá-la, principalmente sob o fundamento de ser demasiadamente fluida e imprecisa, além de alheia ao Direito. Coaduna com tal posicionamento Maurício Godinho Delgado, para quem

Inegavelmente, o critério que ela [dependência econômica] incorpora origina-se de uma reflexão acerca do padrão genérico típico à relação trabalhador/empregador na moderna sociedade industrial. Contudo, ainda que o critério econômico acima consignado tenha irrefutável validade sociológica, ele atua na relação jurídica específica como elemento externo, incapaz, portanto, de explicar, satisfatoriamente, o nexos preciso da assimetria poder de direção/subordinação. (DELGADO, 2008, p. 304).

Reforçando este argumento, a doutrina aponta que não pode haver, para o

Direito, contrato que se qualifique pela importância que sua contraprestação representa ao prestador. Ou seja, não pode o contrato de trabalho ser caracterizado por sua essencialidade ao trabalhador, por representar, também, elemento extra-jurídico (PORTO, 2009).

Finalmente, há o argumento de que o empregado não necessariamente é hipossuficiente em relação ao empregador. Nesse ponto, um dos exemplos ilustrativos apontados pela doutrina é o de um empregado, que por herança familiar, apresenta melhores condições econômicas do que seu empregador. Contudo, é de se notar a raridade da ocorrência de tal condição, sendo praticamente inexpressiva, valendo mais como hipótese argumentativa/retórica do que como subsidio fático a embasar a aplicação ou restrição do Direito do Trabalho.

De todo modo, restou afastada, com base na fundamentação exposta, a dependência econômica como critério definidor do contrato de trabalho. Contudo, inobstante seu desuso como elemento suficiente, passou a ser considerada pela doutrina e jurisprudência como um dos indícios de subordinação jurídica (PORTO, 2009).

A terceira possibilidade é a dependência social. Sua criação como critério definidor da relação de emprego foi tentativa de fusão dos critérios de subordinação jurídica e dependência econômica. A relação de emprego seria o fundamento da integração social do empregado, pois além do convívio inerente ao local de trabalho, o emprego possibilitaria ao empregado sua inserção na sociedade e a manutenção de si e de sua família.

A dependência social poderia, ainda, possibilitar a expansão da aplicabilidade do Direito do Trabalho, por não propor uma substituição de critérios (de subordinação jurídica para dependência econômica), mas uma aplicação subsidiária e suficiente: bastaria para caracterização da relação de emprego haver ou subordinação jurídica (em seu conceito tradicional) e, em não havendo, buscar a dependência econômica (OLIVEIRA, 2007).

Todavia, a dependência técnica foi refutada por ser considerada uma mescla descabida de critérios diversos – por isso, não poderiam compor um mesmo conceito, além de serem reiteradas as críticas voltadas à dependência econômica, principalmente acerca de seu caráter extra-jurídico. Ressalte-se que

dogmático de conversão da concepção subjetivista – vinculada à qualidade hipossuficiente do trabalhador – para uma concepção objetivista, qual seja: subordinação jurídica. É na busca pela objetividade e por critérios genuínos e puros no universo jurídico que a teoria da subordinação jurídica é formulada pela doutrina como o sentido exato e correto do termo *dependência* elencado no artigo terceiro da CLT. (OLIVEIRA, 2007, p. 41, grifo do autor).

4.2. SUBORDINAÇÃO JURÍDICA EM SEU SENTIDO TRADICIONAL

A subordinação jurídica, entendida como sujeição a ordens de outrem, passou a ser considerada, num movimento de objetivação, como o critério a determinar a existência da relação de emprego. A subordinação pode ser descrita como “se deixar guiar e dirigir, de modo que suas energias convoladas no contrato, quase sempre indeterminadamente, sejam conduzidas, caso por caso, segundo os fins desejados pelo empregador.” (GOMES e GOTTSCHALK, 2005, p. 133).

Conforme Oliveira (2007), alguns autores defendem que a subordinação seria um *status* pessoal em que se encontra o trabalhador, enquanto outros entendem que o enfoque da subordinação seria o modo de prestação de trabalho, a atividade do empregado, sendo que esta segunda posição parece mais acertada. Contudo, de qualquer ângulo que se queria ver a questão, a centralidade estará sempre na sujeição a ordens patronais, legitimadas contratualmente ou pela integração à estrutura organizacional.

De qualquer forma, os destinatários da nascente normativa trabalhista

[...] são claramente identificáveis e, por isso, a desnecessidade de um rigor técnico-jurídico capaz de definir de forma abstrata os destinatários da norma. Termos como “operário” e “fábrica” são incluídos na legislação e dão conta da realidade a que se dirigem. Além disso, está-se muito mais próximo de uma legislação casuística, claramente impulsionada pela dinâmica do movimento obreiro e da luta de classes, do que de uma disciplina autônoma que, ainda que interaja com os conflitos sociais, não deixa de possuir uma espessura própria, fruto de sua sistematicidade. Tem-se mais um Direito Operário do que um Direito do Trabalho. (CAMPINHO, 2009, p. 29).

Identificou-se, assim, o trabalhador subordinado com o operário. Nesse ponto, bastante interessante a comparação de Porto (2009, p. 44) entre o ocorrido

com a subordinação e a sinédoque, uma figura de linguagem. Sinédoque é “a substituição de um termo por outro, em que os sentidos desses termos têm uma relação de extensão desigual. Na sinédoque há uma ampliação ou uma redução do sentido usual de uma palavra.”⁴ Para a referida autora, foi exatamente o que ocorreu com a subordinação: esta foi identificada com uma de suas modalidades concretas, que levou a uma restrição de seu sentido. Essa redução era praticamente imperceptível à época; não se pôde notar que o operário do chão de fábrica era, determinado pelas condições de desenvolvimento da estrutura produtiva e da técnica organizacional, apenas uma das possibilidades de trabalhadores subordinados.

4.2.1. O conjunto de indícios qualificadores

Com as alterações ocorridas no campo da produção, a subordinação jurídica não mais poderia ter como modelo unicamente os trabalhadores operários. Assim, passou-se a uma fase de transbordamento progressivo da área de incidência do Direito do Trabalho. O meio a viabilizar a expansão do ramo juslaboralista foi o alargamento do conceito elástico de subordinação jurídica (PORTO, 2009, p. 47).

Diante da incerteza provocada pelo conceito bastante aberto de subordinação, a jurisprudência, no sentido de expandir o tratamento protetivo do Direito do Trabalho, passou a desenvolver a técnica do conjunto de indícios qualificadores da relação de emprego, mitigando a relevância da sujeição pessoal e direta para a qualificação da relação de emprego (PORTO, 2009).

Inicialmente, os principais indícios clássicos de subordinação, ainda bastante ligados à figura do operário, seriam a dependência econômica, a forma de remuneração por tempo de trabalho, a prestação de trabalho nas dependências físicas da empresa, com horários rigidamente determinados, com instrumentos de trabalho e assunção dos riscos da atividade por conta do empregador, ao qual cabia

⁴ No exemplo dado pela autora, numa frase simples como “os mortais são capazes das piores perversidades e dos gestos mais altruístas”, “mortais”, apesar de em sua concepção original apontar a todos os seres vivos, designa na oração supra apenas uma das diversas possibilidades, o ser humano.

o poder de direção, organização e punição. A mera potencialidade do exercício do poder diretivo pelo empregador, caso este entenda conveniente, passou a ser considerado, também, um indício de subordinação jurídica (ROMITA, 1979). Como se percebe,

A apreciação jurídica do devido enquadramento, longe de ser uma tarefa lógica meramente subsuntiva, é operação aberta, pautada na composição de indícios e na atribuição de valor aos mesmos. Sopesá-los e definir o estatuto adequado é, portanto, uma tarefa muitas vezes delicada, principalmente nas chamadas zonas cinzentas, ou seja, nas formas de prestação em que se misturam elementos de autonomia e heteronomia. (CAMPINHO, 2009, p. 37).

Ressalte-se, ainda, que se altera, caso a caso, a relevância individual dos indícios a serem levados em conta, não havendo qualquer indício absoluto, tampouco pré-determinação acerca da influência de cada um.

Com o progresso econômico advindo do pós-guerra, variaram as formas de prestação de trabalho. Nesse movimento, passaram a ser tutelados, por meio do exame do feixe de indícios, os trabalhadores intelectuais, em domicílio e altos empregados, dentre outros, que embora não submetidos aos mandos diretos do empregador, apresentavam indícios de subordinação – principalmente a dependência econômica e o controle dos resultados do trabalho.

4.3. TENDÊNCIAS REDUCIONISTAS DE SUBORDINAÇÃO

Sobretudo a partir da década de 1980, houve um movimento contrário à tendência expansionista que se observava até então. Passou-se a uma fase de redução do conceito de subordinação. Tal mutação coincide com o esgotamento do crescimento econômico dos países centrais e a entrada em uma fase politicamente neoliberal.

A produção fordista típica passou a conviver com elementos do toyotismo, como o controle patronal voltado a resultados, as redes de subcontratação e as novas técnicas gerenciais, os quais diluíram a subordinação e tornaram rarefeitos seus indícios, colaborando para a redução da abrangência do Direito do Trabalho.

Além da redução do campo de incidência do Direito do Trabalho por meio do manejo do conceito de subordinação, houve diminuição da tutela conferida aos subordinados. No Brasil, a redução da tutela pode ser percebida com a criação do regime de trabalho em tempo parcial e suas implicações no direito às férias⁵, pela introdução do parágrafo único no art. 442 da CLT⁶, com a possibilidade de estágio a partir do ensino médio⁷, além da Lei n.º 9.601/98, que estabeleceu a possibilidade de compensação anual das horas extras laboradas pelo chamado “banco de horas” (PORTO, 2009).

A par desses exemplos legislativos, a jurisprudência também se curvou ao pensamento liberal dominante. Um demonstrativo dessa ocorrência é a edição da Súmula 331, do TST, que dispõe sobre as possibilidades de terceirização. Além de afirmar as possibilidades legais, inovou (contra um dos princípios mais basilares do Direito do Trabalho, o da *norma mais favorável*) ao dizer que qualquer atividade meio pode ser terceirizada (PORTO, 2009).

4.3.1. Parassubordinação

No contexto de restrição do conceito de subordinação, sintomática a criação da figura do trabalhador parassubordinado na Itália. Ainda são poucos os países a adotarem figuras aproximadas à parassubordinação, contudo, é um fenômeno recorrente sua discussão nos países da Europa central, pelo que na ordem do dia dos estudos em países periféricos.

Sucintamente, o trabalho parassubordinado seria caracterizado pela dependência econômica do trabalhador, a continuidade, a predominância do caráter pessoal, a colaboração funcional (e não estrutural) à finalidade empresarial do tomador e, principalmente, a coordenação. Não seriam trabalhadores subordinados, pois a subordinação jurídica, nesse contexto, seria restrita a seu conceito mais

⁵ Artigos 58-A e 130-A da CLT.

⁶ Parágrafo único: Qualquer que seja o ramo de atividade da sociedade cooperativa, não existe vínculo empregatício entre ela e seus associados, nem entre estes e os tomadores de serviços daquela. (Incluído pela Lei nº 8.949, de 9.12.1994)

⁷ Art. 1º da Lei 11.788/2008.

original e restritivo. Assim, na doutrina a figura do parassubordinado foi definida, por vezes como uma terceira figura entre a subordinação e a autonomia e outras como uma espécie do gênero trabalho autônomo. Por serem hipossuficientes em relação ao tomador dos serviços, entretanto, os parassubordinados dependeriam de tutelas trabalhistas típicas (SILVA; ALVES, A.C., 2004; AMANTHÉA, 2008). Como se deve perceber, o critério que apresenta maior dificuldade para conceituação é a coordenação - ponto fulcral da parassubordinação, análoga à sujeição para o trabalho subordinado. Esta característica é definida de modo negativo, sendo considerado coordenado o trabalho em que há comandos do tomador, sem que haja configuração da subordinação.

A despeito da novidade legislativa que representa o trabalho parassubordinado, este já sofreu algumas alterações. Dentre elas, a mais relevante é o chamado “trabalho a projeto”, o qual introduz

[...] a necessidade da constituição de outro elemento, qual seja, a vinculação da prestação laboral, por escrito, a um projeto específico, sob pena de, em caso de inobservância, considerar-se a relação como subordinada por tempo indeterminado. [...] o novo contrato somente acresceu um elemento, o próprio projeto em si, no intuito de dar maior confiabilidade ao ato jurídico e com isto evitar fraudes (AMANTHÉA, 2008, p. 74-75).

Destarte, por mais que não sejam rigorosamente idênticos, pela semelhança de suas características centrais, a parassubordinação e o trabalho a projeto serão, neste trabalho, considerados como o mesmo fenômeno, sob o nome de parassubordinação.

A parassubordinação corresponde a uma antiga demanda dos empregadores, qual seja, a subtração dos direitos trabalhistas, como um meio para redução de custos e aumento da margem de lucro. O discurso é, então, no sentido de que o trabalho autônomo teria se expandido, e estariam se estendendo alguns direitos a estes trabalhadores. Entretanto, aos opositores da parassubordinação, esta ampliação teria sido apenas fictícia, pois este “novo trabalho autônomo” não apresenta as características autônomas, mas mantém-se subordinado e, desta vez, com tutela injustificavelmente reduzida (PORTO, 2009).

Existem, na Itália, duas correntes principais a respeito de quais seriam os direitos aplicáveis aos trabalhadores parassubordinados: a majoritária defende que a eles devam ser cabíveis apenas aqueles expressamente previstos na legislação

aplicável; a minoritária entende que poderiam ser estendidos direitos típicos do trabalho subordinado, como direito à greve e remuneração mínima, além de outros, os quais variam tanto quanto sejam os autores consultados – mas, de todo modo, não todos os direitos, em sua integralidade, pois senão haveria uma confusão entre as figuras legais de empregado e parassubordinado. A Corte de Cassação italiana segue a corrente minoritária, sendo que aos parassubordinados seriam aplicáveis apenas: o processo do trabalho, disciplina específica sobre correção monetária, cobertura em relação à aposentadoria e licença maternidade e seguros acidente e direito de greve (PORTO, 2009).

4.3.2. A parassubordinação e as consequências ao trabalho subordinado

A par da aparência de progresso e de expansão do Direito do Trabalho – desta vez aos autônomos -, a introdução do trabalho parassubordinado acarreta um esvaziamento ainda maior do conceito de subordinação, que se reduz a sua dimensão clássica/tradicional.

Em verdade a parassubordinação, do modo como defendida por aqueles que a enxergam como um avanço na proteção ao trabalhador, seria corolário da incompreensão da mutação do modo de apresentação do poder patronal na empresa. Seus defensores buscam a subordinação nos mandos diretos, pessoais, sem atentar aos novos métodos empresariais de gestão, os quais *aparentam*, realmente, maior autonomia ao trabalhador. Finalmente, pela menor tutela prestada aos parassubordinados, seu enquadramento se tornou mais uma via, dessa vez legal, de fuga do Direito do Trabalho na Itália. Contudo, nota-se que a coordenação não é senão uma subordinação mitigada em relação à intensidade do exercício do poder diretivo do empregador (PORTO, 2009).

Ainda, a citada autora defende que a solução legislativa encontrada segue um caminho equivocado, pois diante da coordenação, não deveria haver a legitimação institucional e conferência de alguns direitos, mas sim o combate à fraude a legislação do trabalho, com sua integral aplicação para efetiva proteção ao trabalhador.

Outro argumento trazido para afastar a parassubordinação é a violação ao princípio da isonomia. A isonomia impõe que à situações análogas seja dado tratamento semelhante, devendo qualquer distinção ser baseada em concreta diversidade fática objetiva e suficiente. Nesse sentido, entende-se que a separação conceitual entre coordenação e subordinação não justifica o tratamento jurídico diverso, por ser a primeira derivação e redução da segunda. Assim, pode ser considerada a criação do trabalho parassubordinado pela legislação italiana arbitrária. Com base nessa fundamentação, caso seja introduzida no Brasil a figura do trabalho parassubordinado ou assemelhada, esta deve ser considerada inócua, pois inconstitucional, por violar a isonomia, sendo discriminatória, portanto (PORTO, 2009).

4.4. NECESSIDADE DE RELEITURA E EXPANSÃO DO CONCEITO DE SUBORDINAÇÃO JURÍDICA

O conceito de subordinação vem sendo formulado com base na figura do trabalhador dominante/preponderante em cada época. Assim foi com o trabalhador operário, sob forte heterodireção direta e pessoal, na época da CLT. Essa é a matriz do conceito clássico de subordinação. Com o decorrer do tempo, contudo, a figura legislativa passou a não mais dar conta da realidade. Ainda, em relação às alterações na aparência do poder diretivo do empregador, cada vez mais sutil e indireto, o trabalho subordinado passou a tomar ares de autonomia. Conseqüência dessa aparência é a qualificação desses empregados como autônomos, mesmo se mantendo hipossuficientes e dependentes economicamente. Em oposição à necessidade de ampliação do conceito de subordinação, a jurisprudência passou a restringir seu conteúdo, confundindo-o com seu tradicional conceito, estando tal posicionamento inserto no contexto da desregulamentação das relações de trabalho (PORTO, 2009).

O fenômeno exposto acima, no entender de Porto (2009), afronta diretamente a Constituição Federal, que visa a proteção da dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho, pois, para que se efetivem tais objetivos do

Estado, deve ser estendida ao máximo a normativa trabalhista.

Assim, passado o tempo em que a heterodireção imediata se encaixava com exatidão ao trabalho subordinado, deve haver uma readequação do conceito de subordinação jurídica. O descompasso de seu conceito tradicional acaba por proteger apenas os trabalhadores tipicamente subordinados, silenciando sobre aqueles que nele não se enquadram. Se o elemento determinante da aplicação do Direito de Trabalho o afasta de uma série de trabalhadores hipossuficientes, é preciso repensá-lo, sob pena de perda da teleologia e motivo de criação desse ramo especializado (OLIVEIRA, 2007, p. 51).

4.4.1. A releitura do conceito de subordinação pela via interpretativo-jurisprudencial

Pela via da jurisprudência, a despeito de qualquer alteração legislativa, pode ser alterado o conceito de subordinação. Tal alternativa é viável devido à elasticidade do conceito de subordinação e da imprecisão da previsão legal celetista. Em verdade, essa possibilidade não é novidade, haja vista que a redação inserta contida no art. 3º da CLT sempre obrigou a jurisprudência ao preenchimento de seu conteúdo. É certo, ainda, que os dispositivos definidores da relação de trabalho (art. 2º e 3º da CLT) devem ser interpretados teleologicamente, com vistas à efetiva tutela do trabalhador. Não se cuida, entretanto, de ser avesso à alterações legislativas, mas de demonstrar sua desnecessidade para a revalorização do conceito tradicional, explorando sua potencialidade semântica (MENDES; CHAVES, 2007, p. 198).

Nesse ponto, interessante analisar algumas alternativas apresentadas pela doutrina e jurisprudência que apresentam como ponto comum a extensão do campo de aplicação do Direito do Trabalho.

4.5. ALGUMAS ALTERNATIVAS APONTADAS PELA DOCTRINA PARA EXPANSÃO DO TRATAMENTO PROTETIVO AO TRABALHADOR

4.5.1. Subordinação objetiva

Considerando a empresa como estrutura de produção ou troca de bens ou serviços, é imprescindível que esta se organize internamente. Assim, a atividade do empregador ou administrador é, justamente, a organização do trabalho para o atingimento dos fins empresariais. Dessarte, é de se notar que o poder empregatício não se apresenta apenas como comando e punição, mas também como organização a que está sujeito o trabalhador. Dessa forma, é necessária para a continuidade da empresa a organização contínua da força de trabalho, com sua integração estrutural. Deve-se afastar do posicionamento estritamente subjetivo, pois:

O poder diretivo não se detém, em sua qualificação jurídica, portanto, apenas no comando, no controle, na coordenação e na organização dos fatores de produção. Estende-se a todos aqueles atos de previsão que, sobre o trabalho de outrem, impliquem em garantia dos meios de manter-se a regular atividade do processo produtivo ou de troca de bens e serviços. Sob o prisma geral da estrutura e da dinâmica empresárias, o poder diretivo compreende a efetiva e a potencial disponibilidade dos meios de produção e neles está, certamente, incluída a atividade-trabalho de outrem. (VILHENA, 1975, p. 114, grifos do autor).

A subordinação objetiva se mostra mais presente nas grandes empresas, em que as ordens gerais não são diretamente dadas pelo empregador, mas as funções são tão racionalmente distribuídas que o trabalhador se vê diante de técnicas específicas e regulares de trabalho, diluindo-se a tradicional visão da subordinação. Conforme Romita:

A subordinação gravita em torno da atividade. Exercita-se, porém, sobre comportamentos de recíproca expressão, que se definem pela integração da atividade do empregado na organização empresarial. (...) Fixando o conceito objetivo de subordinação chega-se à assertiva de que ela consiste em integração da atividade do trabalhador na organização da empresa mediante um vínculo contratualmente estabelecido, em virtude do qual o empregador aceita a determinação, pelo empregador, das modalidades de prestação de trabalho. (...) A subordinação não significa sujeição ou submissão pessoal. (ROMITA, 1979, p. 81-83).

Dos excertos acima, denota-se que bastaria, para a configuração da presença da subordinação (e, portanto, do traço típico identificador do emprego) a integração do trabalhador na atividade da empresa de forma continuada, representando elemento integrado da dinâmica empresarial, entendida como estrutura voltada a determinada finalidade econômica. Seria equivocada a confusão entre ordens diretas e imediatas do empregador e subordinação jurídica. Nem mesmo os elementos característicos da subordinação, como controle do tempo e lugar do trabalho, seriam suficientes a enquadrar à totalidade dos modos de prestação de labor subordinado. A subordinação não pode, enfim, ser confundida com seus indícios, sendo que o conceito objetivo de subordinação é apto para configurar como de emprego modalidades de trabalho como em domicílio, trabalhadores intelectuais, representantes comerciais e altos empregados sem maiores problemas.

4.5.1.1. A proposta de Maurício Godinho Delgado: a subordinação estrutural

A subordinação objetiva, a qual decorre pela simples inserção do trabalho na estrutura produtiva da empresa, não prosperou na jurisprudência brasileira por ser demasiadamente ampla, acolhendo situações em que não há, de fato, subordinação, mas trabalho autônomo. Assim, aproximado ao conceito de subordinação objetiva, mas com adição de alguns elementos, propõe que haja a aplicação da subordinação estrutural,

[...] a que se manifesta pela inserção do trabalhador na dinâmica do tomador de serviços, independentemente de receber (ou não) suas ordens diretas, mas acolhendo, estruturalmente, sua dinâmica de organização e funcionamento. (DELGADO, 2007, p. 86).

Dessa forma, com a maior delimitação dos tutelados, pela necessidade de inserção na dinâmica empresarial, pretende o referido autor que seja tutelado efetivamente o trabalho e garantido um “patamar civilizatório mínimo”, a fim de evitar

que se permita, pela via da contratação e subcontratação, que empresas e grupos empresariais contornem a legislação do trabalho, mormente no que se refere à terceirização (DELGADO, 2007, p. 72).

4.5.2. *Ajenidad* ou alienidade

No sentido da ampliação conceitual da subordinação na Espanha, destacam-se as formulações do professor Manuel Alonso Olea, para quem o caráter distintivo do emprego deveria ser a destinação alheia originária dos resultados do trabalho. Opõe-se à *ajenidad* a autonomia, caracterizada, por sua vez, pela direção dos frutos ao próprio prestador do trabalho (PORTO, 2009).

De acordo com Mendes e Chaves Júnior (2007, p. 204), o melhor termo a designar *ajenidad* em português seja “alienidade”. Seguindo o entendimento de Melhado (2003), a subordinação seria mais uma consequência do que um elemento essencial à relação de emprego, pelo que poderia se traçar uma analogia entre alienidade/subordinação e onerosidade/remuneração.

Da mesma forma que onerosidade e remuneração se distinguem, a primeira enquanto elemento de configuração (existência) e causa da relação de emprego e a outra como contraprestação ou efeito da referida relação jurídica, alienidade (do produto do trabalho) e subordinação têm, entre si, a mesma ordem de relação. [...] entre alienação e subordinação há, contudo, uma relação de causalidade, em que a primeira condiciona a segunda [...] (MENDES; CHAVES JÚNIOR, 2007, p. 204-205).

Para os defensores desta tese, então, basta que os resultados do trabalho sejam originariamente direcionados a outra pessoa que não o próprio trabalhador para configuração da relação de emprego. Como se nota, essa teoria apresenta as virtudes da facilidade de manejo, escopo ampliativo, pois aplicável a empresas de qualquer porte e, principalmente, de clareamento das zonas fronteiriças entre trabalho autônomo e subordinado.

4.5.3. Subordinação residual em relação ao trabalho autônomo

Outra tese, capitaneada por Rolf Wank, entende que os a técnica do feixe de indícios é demasiadamente imprecisa e reducionista. Assim, em sentido diametralmente oposto à quase totalidade da doutrina, essa corrente de pensamento busca determinar a ocorrência de trabalho subordinado por uma via inversa, negativa e residual – e, por isso, ampliativa. Em vez de buscar definir a existência de subordinação positivamente, pela via da técnica do conjunto de indícios qualificadores, intenta-se definir o que corresponderia à atividade do trabalhador autônomo, equiparado ao empresário. A toda prestação de trabalho que não encontrasse elementos de autonomia e empreendedorismo, seria aplicável o regime relativo à relação de emprego (PORTO, 2003, p. 243).

E, para definir o que seria o trabalho autônomo, por sua vez, busca apontar algumas características determinantes. Essas seriam, sucintamente, a existência de liberdade empresarial para determinação de suas finalidades, meios para seu atingimento, a assunção dos riscos da atividade e, principalmente, a busca pelo lucro. Em suma, essa redefinição

[...] além de consistir em conceito teleológico (que realiza a finalidade do Direito do Trabalho), atende às exigências dos operadores do Direito. Ao contrário da jurisprudência atual, não se trata de um acúmulo desordenado de números [sic] indícios pouco precisos, mas, sim, da individualização de um fio condutor, constituído pela liberdade empresarial com possibilidade de realização de ganhos e assunção do risco. Esta seria a verdadeira autonomia, a partir da qual poderia ser determinada a subordinação, pois o trabalhador subordinado seria aquele que não é autônomo. (PORTO, 2003, p. 246-247).

4.5.4. Subordinação integrativa

Nada obstante a necessidade de atualização do conceito clássico de subordinação, insta notar que a maioria das relações trabalhistas ainda ocorrem dentro dos moldes estabelecidos de presença constante de manifestação do poder diretivo patronal, incidente de modo direito sobre o trabalhador, de sorte que não

deve haver mera substituição do atual conceito por um mais novo e atualizado, mas o acréscimo de uma outra dimensão ao fenômeno do trabalho subordinado.

A proposta de Porto (2009) é a “subordinação integrativa”, uma mescla das propostas anteriormente apresentadas, que restaria configurada quando houvesse integração do trabalhador nas finalidades empresariais não confundidas com as “atividades-fim” da empresa. A autora defende que, para verificação da referida condição, a situação fática deve ser, inicialmente, encarada sob o ponto de vista negativo, conforme a proposta de Rolf Wank, somada, então, aos indícios apontados pela doutrina espanhola de *ajenidad*. Assim, o conceito proposto é o seguinte:

A subordinação, em sua dimensão integrativa, faz-se presente quando a prestação de trabalho integra as atividades exercidas pelo empregador e o trabalhador não possui uma organização empresarial própria, não assume verdadeiramente riscos de perdas e ganhos e não é proprietário dos frutos do seu trabalho, que pertencem, originariamente, à organização produtiva alheia para a qual presta sua atividade. (PORTO, 2009, p. 253).

Ainda, por mais aproximado do conceito proposto por Delgado (2007), com ele não se confunde, pois seria a subordinação estrutural mera decorrência da ausência de estrutura organizacional própria.

4.5.5. Revitalização da dependência social

Uma outra proposta ventilada pela doutrina seria a revitalização da ideia de dependência social. Oliveira (2007), com base em Catharino e Santoro-Passarelli, entende que a subordinação jurídica, na intenção de transmitir maior clareza, eliminando aspectos extra-jurídicos, acabou se afastando do escopo e fundamento do próprio Direito do Trabalho que é a proteção do trabalhador hipossuficiente. Ainda, a *dependência*, na dicção do artigo 3º da CLT, não apresenta qualquer adjetivo, sugerindo significado amplo.

Some-se, ainda, que a subordinação jurídica e a dependência econômica são facetas de uma mesma realidade. A dependência econômica tem enfoque principalmente na posição subjetiva em que se encontra o trabalhador na relação de emprego, dando maior relevo à sua hipossuficiência, enquanto que a subordinação

jurídica abriga a dimensão objetiva, vinculada não à condição das partes, mas sim a outros aspectos atinentes ao binômio poder-sujeição. Assim, poderia se afirmar que os dois aspectos não são necessariamente excludentes, mas sim complementares.

Essa conjugação de dependência econômica com a subordinação jurídica opera numa ordem cronológica na aplicação da proteção trabalhista: inicialmente, busca-se a subordinação, sendo esta impossibilitada, recorre-se a dependência econômica. (OLIVEIRA, 2007, p. 53).

Nada obstante as críticas que podem ser direcionadas a esse posicionamento, nota-se sua intenção de privilegiar a proteção ao trabalhador, a despeito de qualquer rigor formal, merecendo, por isso, destaque.

5 CONCLUSÃO

Considerando o exposto acima, consideramos acertada a posição segundo a qual a efetivação da tutela ao trabalhador deve atravessar o tema da adequação do conceito de subordinação jurídica aos atuais padrões de organização e gestão do processo de trabalho.

Importante, em relação à inserção do trabalhador na dinâmica da subordinação, levar em consideração a natureza contratual da relação de trabalho. Este, diferentemente de qualquer outro modelo anterior, não resulta da imposição pessoal ou coação física, mas sim de uma “predisposição racional e subjetiva ao acatamento” (MELHADO, 2003, p. 216). Mesmo imerso numa variedade de fatores sócio-econômicos que o impulsionam, o trabalhador encara sua posição de sujeição sob o prisma da vontade, que a legitima, admitindo as condições impostas pelo capitalista. Assim, deve-se principalmente à racionalidade contratual a dominação do capital sobre o trabalho.

Pelo contrato se permitem, então, ao empregador a organização do processo produtivo e o controle sobre as formas de execução do trabalho, determinadas com vistas ao atingimento do maior lucro possível. Com essa finalidade, a gestão do trabalho passa por um fenômeno de racionalização crescente, iniciada com as proposições tayloristas e ampliadas pelo fordismo e continuada pela administração toyotista.

Com o taylorismo-fordismo, houve acentuada padronização do modo de trabalho. O operário encontrava características comuns bastante claras, com as quais identificaram os indícios de subordinação. No contexto da desenvoltura econômica, principalmente no período posterior à Segunda Guerra Mundial, somada ao Estado de Bem-Estar Social, a doutrina e a jurisprudência desenvolveram caminhos para a ampliação interpretativa desse conceito, ampliando, destarte, o campo de aplicação do Direito do Trabalho.

Contudo, com a crise do modelo de acumulação fordista, no último quarto do século XX, um novo padrão organizacional estabeleceu-se. O toyotismo, mantendo a tendência de racionalização da produção, encontrou outros meios de controle, gestão e direção da classe trabalhadora, sempre com intuito de redução dos custos

de produção. As diretivas empresariais tornaram-se menos visíveis, colaborando com a diluição da subordinação.

A resposta da jurisprudência alinhou-se à tendência de fuga do Direito do Trabalho. Iniciou-se, assim, um movimento contrário à expansão da incidência juslaboralista vista até então. A subordinação jurídica foi sendo retraída à sua elaboração mais restritiva, reduzindo o número de obreiros por ela albergados. Ainda, a tutela aos trabalhadores enquadrados como empregados sofreu restrições. Bastante elucidativo, nesse movimento, a criação de uma terceira figura entre a subordinação e a autonomia: a parassubordinação.

Nessa dinâmica, a noção brasileira predominante de subordinação jurídica, dada pela hermenêutica do art. 3º da CLT é no sentido de confundir a subordinação jurídica com a existência de seus indícios clássicos ou tradicionais, inspirados no fordismo como método de organização empresarial. Esse fenômeno é excludente em relação a uma ampla massa de trabalhadores, os quais, excetuados do âmbito protetivo do Direito do Trabalho e da Seguridade Social, encontram-se numa situação de desamparo legal.

Com efeito, e considerando a potencialidade hermenêutica da “dependência”, positivada no art. 3º da CLT, a reação à tendência reducionista do Direito do Trabalho passa pela adequação e ampliação da noção de subordinação jurídica, levando em consideração as mudanças apontadas acima. O ramo juslaboralista nasceu com o escopo de amparo aos trabalhadores, sendo, por isso, necessariamente teleológico.

O manejo da subordinação jurídica, por ser o elemento característico e definidor da inclusão do trabalhador ao Direito do Trabalho deve manter-se necessariamente aderente à realidade da situação dos trabalhadores os quais visa tutelar. Tendo a produção sofrido alterações estruturais em sua dinâmica, o conceito em comento deve acompanhá-las, evitando a ocorrência de um hiato entre realidade e Direito.

Com essa finalidade, foram expostas algumas propostas doutrinárias para sua readequação, sem qualquer pretensão de esgotamento. O objetivo é definido, redirecionar o conceito à realidade; diferentemente das possibilidades de manejo conceitual apresentados, apenas exemplificativos – como não poderia deixar de ser, levando em conta sua abertura semântica.

BIBLIOGRAFIA

ALVES, Amauri Cesar. **Novo contrato de emprego: parassubordinação trabalhista**. São Paulo: LTr, 2004.

ALVES, Giovanni. **O novo (e precário) mundo do trabalho: reestruturação produtiva e crise do sindicalismo**. São Paulo: Boitempo, 2000.

_____. **Trabalho e subjetividade: o espírito do toyotismo na era do capitalismo manipulatório**. São Paulo, Boitempo, 2011.

AMANTHÉA, Dennis Veloso. **A evolução da teoria da parassubordinação: o trabalho a projeto**. São Paulo: LTr, 2008.

ANTUNES, Ricardo. **Os sentidos do trabalho: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho**. 2.ed. São Paulo: Boitempo, 2009.

_____. **Adeus ao trabalho?: ensaio sobre as metamorfoses e a centralidade do mundo do trabalho**. 14. ed. São Paulo: Cortez, 2010.

CAMPINHO, Fábio de Almeida Rego. **Participação nos lucros ou resultados: subordinação e gestão da subjetividade**. São Paulo: LTr, 2009.

CARDOSO, Adalberto Moreira. **A década Neoliberal: e a crise dos sindicatos no Brasil**. São Paulo: Boitempo, 2003.

CATHARINO, José Martins. **Compendio de direito do trabalho**. 3. ed. rev. atual. e aum. São Paulo: Saraiva, 1982.

CHOHFI, Thiago. **Subordinação nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2009.

CUEVA, Mario de la. **Derecho mexicano del trabajo**. 3. ed. Mexico (D.F): Porrúa, 1949.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2008.

_____. Direitos fundamentais na relação de trabalho. In: SILVA, Alessandro *et al.* **Direitos humanos: essência do direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2007. p. 67-87.

DOS REIS, Jair Teixeira. **Subordinação jurídica e o trabalho à distância**. São Paulo: LTr, 2007.

DRUCK, Maria da Graça. Globalização e reestruturação produtiva: o fordismo e/ou japonismo. **Revista de Economia Política**, vol. 19, n. 2 (74), p. 31-48, abril-junho/1999. Disponível em <http://www.rep.org.br/pdf/74-3.pdf>. Acesso em: 26/10/2011.

ENGELS, Friedrich. **A origem da família, da propriedade privada e do estado**.

Disponível em:
http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/marcos/hdh_engels_origem_propriedade_privada_estado.pdf. Acesso em 03/11/2011.

LIMA, Vanderlei Schneider. **Direito do trabalho: flexibilização e desregulamentação**. Ponta Grossa: Editora UEPG, 2003.

LIMA FILHO, Francisco das C. **Uma nova visão da subordinação**. Disponível em:
http://www.uj.com.br/publicacoes/doutrinas/5296/Uma_Nova_Visao_da_Subordinacao.pdf. Acesso em 22/11/2011.

MACHADO, Sidnei. **A noção de subordinação jurídica: uma perspectiva reconstrutiva**. São Paulo: LTr, 2009.

MELHADO, Reginaldo. **Poder e sujeição: os fundamentos da relação de poder entre capital e trabalho e o conceito de subordinação**. São Paulo: LTr, 2003.

MENDES, Marcus Menezes Barberino; CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende. Subordinação estrutural-reticular: uma perspectiva sobre a segurança jurídica. **Rev. Trib. Reg. Trab. 3ª Reg.**, Belo Horizonte, v. 46, n. 76, p. 197-218, jul/dez. 2007. Disponível em:
http://www.mg.trt.gov.br/escola/download/revista/rev_76/Marcus_Jose.pdf. Acesso em 22/09/2011.

MOREIRA, Vital. **A ordem jurídica do capitalismo**. 3. ed. Coimbra: Centelha, 1978.

MURARI, Marlon Marcel. **Subordinação como elemento da relação de emprego: conceito, distinções e fundamento jurídico**. Disponível em:
http://www.linhasjuridicas.com.br/artigo.php?op=ver&id_artigo=55. Acesso em 12/11/2011.

NABAIS, José Casalta. A face oculta dos direitos fundamentais: os deveres e os custos dos direitos. **Revista de Direito Público da Economia – RDPE**, Belo Horizonte, ano 5, n. 20, p. 153-181, out/dez. 2007. Disponível em:
<http://www.editoraforum.com.br/bid/bidConteudoShow.aspx?idConteudo=49828>. Acesso em: 2 de março 2010.

OLIVEIRA, Murilo Carvalho Sampaio. Subordinação jurídica: um conceito desbotado. **Revista Científica Equipo Federal del Trabajo**. Buenos Aires, ano III, n. 28, p. 37-64, 2007. Disponível em: <http://www.eft.org.ar/pdf/eft2007n28pp37-64.pdf>. Acesso em 02/11/2011.

PEREIRA, Adilson Bassalho. **A subordinação como objeto do contrato de emprego**. São Paulo: LTr, 1991.

POCHMANN, Marcio. **O emprego na globalização: a nova divisão internacional do trabalho e os caminhos que o Brasil escolheu**. São Paulo: Boitempo, 2001.

PORTO, Lorena Vasconcelos. **A subordinação no contrato de trabalho: uma releitura necessária**. São Paulo, LTr, 2009.

RAMALHO, Maria do Rosario Palma. **Do fundamento do poder disciplinar laboral**. Coimbra: Almedina, 1993.

RAPASSI, Rinaldo Guedes. **Subordinação estrutural, terceirização e responsabilidade no direito do trabalho**. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/23095-23097-1-PB.pdf>. Acesso em 12/11/2011.

RODRIGUES, Bruno Alves. Novo paradigma de subordinação na relação de emprego. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho 3ª Região**, Belo Horizonte, v.39, n.69, p. 57-74, jan./jun.2004. Disponível em: http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_69/Bruno_Rodrigues.pdf. Acesso em 26/11/11.

ROMITA, Arion Sayão. **A subordinação no contrato de trabalho**. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

SANTOS, José Aparecido. Escravidão, fordismo e toyotismo: a subordinação jurídica na perspectiva da experiência econômica e social brasileira. In: XVI Congresso Nacional do CONPEDI, dez. 2007, Belo Horizonte. **Anais...** p. 3063-3080. Disponível em: http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/bh/jose_aparecido_dos_santos.pdf. Acesso em 25/11/2011.

SILVA, Otavio Pinto e. **Subordinação, autonomia e parassubordinação nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2004.

SÜSSENKIND, Arnaldo. Da relação de trabalho. **Revista do TRT/EMATRA – 1ª Região**, Rio de Janeiro, v. 20, n. 46, p. 43-49, jan/dez. 2009. Disponível em: http://portal2.trtrio.gov.br:7777/pls/portal/docs/PAGE/GRPPORTALTRT/PAGINAPRINCIPAL/JURISPRUDENCIA_NOVA/REVISTAS%20TRT-RJ/REVISTA%20DO%20TRT-ESCOLA%20JUDICIAL%20N%2046/DA%20RELA%20C3%87%20C3%83O%20DE%20TRABALHO.PDF. Acesso em 23/10/2011.

TAYLOR, Frederick Winslow. **Princípios de administração científica**. 3.ed. São Paulo: Atlas, 1957.

VIANA, Márcio Túlio. Relações de trabalho e competência: esboço de alguns critérios. **Rev. Trib. Reg. Trab. 3ª Reg.**, Belo Horizonte, v. 40, n. 70 (supl. esp.), p. 151-170, jul/dez. 2004. Disponível em: http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_70_II/Marcio_Viana.pdf. Acesso em 10/11/2011.

VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. **Relação de emprego: estrutura legal e supostos**. São Paulo: Saraiva, 1975.