

EGON FELIX GOTTSCHALK

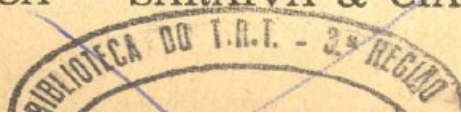
Norma Pública e Privada
no
Direito do Trabalho

Um Ensaio sôbre tendências e princípios
fundamentais do Direito do Trabalho



1944

LIVRARIA ACADÊMICA — SARAIVA & CIA. — EDITORES
LARGO DO OUVIDOR, 28 — SÃO PAULO



ÍNDICE GERAL

PRIMEIRA PARTE

CAPÍTULO I

A Bipartição Clássica e o Direito do Trabalho

Doutrinas dualistas — Doutrina monista (Kelsen) — Doutrina subjetiva — Conceito do Direito público — Direito misto — A bipartição como categoria histórica — Direito social como "tertium genus" — Direito público e norma de ordem pública — a bipartição como expressão da organização política do Estado — As tendências juspublicistas do Direito corporativo — Estado e indivíduo — o Direito corporativo totalitário — Instituições corporativas no Brasil — Democracia profissional e representação profissional 3

CAPÍTULO II

As Instituições Corporativas

Conceituação do Direito corporativo — Direito associativo do trabalho — A corporação como órgão do Estado — A doutrina da Manoïlesco — Corporativismo puro — órgão do Estado, pessoa de Direito público e autarquia administrativa — Sindicato vertical — As corporações no Direito brasileiro — A idéia da representação profissional e econômica — O conceito da categoria e o "status professionalis" — O Conselho da Economia Nacional e as suas funções 43

CAPÍTULO III

As Instituições Sindicais

A personalidade jurídica do sindicato — O princípio da unidade nas deliberações e o princípio da responsabilidade — Descentralização da administração pública e self-government — Requisitos essenciais da personalidade de Direito público — O reconhecimento e seus efeitos jurídicos — A delegação de poder público — Contrato coletivo de trabalho — Participação do sindicato na constituição e administração de outros entes públicos ou de órgãos estatais — A associação profissional como "pessoa jurídica parcial" (Kaskel) — A doutrina de Sinzheimer — Conceito da pessoa de Direito público — O sindicato no direito italiano — O poder de império — Indivíduo e coletividade 75

CAPÍTULO IV

O Sindicato no Direito Brasileiro

Investidura sindical — Delegação de poder público — Conceito de órgão estatal — Órgãos de colaboração — A idéia e doutrina da representação — Representação jurídica (voluntária e legal) — Representação política — Conceito jurídico da categoria — Representação legal da categoria — A concepção de Jacobi e Kahn-Freund — A representação da categoria como delegação legislativa — A doutrina de Ranelletti — O poder normativo do sindicato, especialmente a prerrogativa de firmar contratos coletivos de trabalho . . . 112

CAPÍTULO V

O Imposto Sindical e a Natureza Jurídica do Sindicato

O imposto sindical — Conceito do imposto — Conceito da taxa — A renda produzida pela atividade econômica-privada do Estado — Distinção entre imposto e taxa — As contribuições — O poder tributário como prerrogativa do Estado — A natureza jurídica da contribuição sindical — O sistema sindical brasileiro e o imposto sindical — O imposto sindical como imposto especial com destinação prefixada . . . 142

CAPÍTULO VI

Natureza Jurídica do Sindicato no Direito Brasileiro

Conclusões da análise anterior — O contrôlo estatal — As prerrogativas sindicais — O sindicato e a sua relação com o Estado — Delimitação e competência sindical — O Direito corporativo italiano e o sistema brasileiro — A administração indireta do Estado e os demais grupos sociais — A idéia da colaboração com o Estado e a autonomia na administração dos próprios interesses — O sindicato e a transição política 167

CAPÍTULO VII

Noção da "Ordem Pública" no Direito do Trabalho

Classificação das normas jurídicas — Graduação da intensidade das normas — Liberdade formal e liberdade real da vontade — Conceituação da responsabilidade social — As normas de Direito cogente — Nulidades e anulabilidade à luz dos princípios fundamentais do direito do trabalho — Determinação interpretativa dos limites da própria nulidade do ato jurídico — A nulidade não pode levar a um julgamento "ultra finem" — Contrato individual de trabalho e relação de trabalho sob o aspecto da nulidade do primeiro — Renunciabilidade e irrenunciabilidade no direito do trabalho — Renúncia prévia e renúncia posterior — O problema da redução de salários — Renúncia ao direito à estabilidade — Conceituação da estabilidade no emprego — A jurisprudên-

cia e a presunção de coação — O onus probandi e a sua inversão — A pretensa “coação econômica” — A tarefa do juiz de trabalho 187

CAPÍTULO VIII

Extinção do Direito pelo retardamento ilícito e abusivo de seu exercício

Prescrição, decadência e a doutrina da “Verwirkung” (preclusão) — O retardamento abusivo como fundamento de uma doutrina especial de juristas alemães — Renúncia tácita — “Dever de fidelidade” — A doutrina de Heinrich Lehmann — “Exceptio doli generalis” e o “venire contra factum proprium” — Exercício anti-social do direito — O princípio da boa-fé — A doutrina do abuso de direito 237

SEGUNDA PARTE

CAPÍTULO IX

O Contrato Coletivo de Trabalho como Problema Erucial da Doutrina Geral do Direito no Jôgo das Tendências Juspublicistas e Jusprivativas

I.

O problema da natureza jurídica do contrato coletivo de trabalho — A terminologia — Contrato coletivo e contrato plúrime — Os contratos normativos — Contrato-tipo e contrato de adesão — Contrato-regra — Unidade jurídica do contrato coletivo e duplicidade de seus efeitos: obrigacionais e normativos — O “dever de paz” 259

II.

O contrato e sua função social — A doutrina de Kelsen — O negócio jurídico como criação de Direito — Normatividade do negócio jurídico — O conceito da norma jurídica — Bipartição das normas jurídicas — Norma jurídica em sentido restrito e norma jurídica em sentido amplo — Norma estatal e norma não estatal — Doutrinas monistas — A concepção de Erwin Jacobi — A monopolização do poder coativo pelo Estado 274

III.

O problema da obrigatoriedade do Direito — A “fôrça normativa dos fatos” (Jellinek) — Teoria da fôrça e teoria do reconhecimento — A validade do Direito — Direito consuetudinário — A filosofia de valores (Radbruch, M. E. Mayer, W. Sauer) — a ideia da justiça 289

IV.

Entre as doutrinas monistas e pluralistas — Processo de integração e delimitação de esferas da ação social — O primado

da ordem estatal e seus limites — Unidade da fonte reveladora do Direito e pluralidade dos órgãos reveladores do Direito — Fontes de Direito originárias e derivadas — O reconhecimento das comunidades infra-estatais como fontes de normas jurídicas — Delegação de poder e reconhecimento de competência própria — O “contrôle social” como condição existencial da convivência grupal 296

V.

A empresa econômica como agrupamento social primário — Relações associativas entre o pessoal da empresa — “Comunidade de empresa” — Fundamentos sociológico-jurídicos da disciplina da empresa — A conceituação da instituição — Pluralidade de ordenamentos jurídicos — Positividade do Direito não estatal — O ordenamento jurídico do círculo social maior como fonte de validade do ordenamento do círculo menor — Os processos de integração dos ordenamentos infra-estatais 308

VI.

Autonomia de associação (“Verbandsautonomie”) — Competência de “jure proprio” — Self-government — Autonomia de vontade — Direito estatutário — O pressuposto de uma comunidade supergrupal — Jacobi. Gierke, Sinzheimer — Comunidade de Direito nas relações de trabalho e no Direito internacional público — A evolução histórico-sociológica — Autonomia estatutária das associações profissionais 321

VII.

Teorias normativas — O contrato coletivo como regulamento normativo — Crítica a esta teoria — O sistema brasileiro — Teoria e conceituação do “ato complexo” — Formação e declaração da vontade coletiva — Ato constitutivo e ato executivo da vontade coletiva — Convenção normativa e ato complexo — A mera diferenciação gradativa entre contrato e ato complexo 336

VIII.

A normatividade do contrato coletivo, fundamentada na representação legal da categoria — A idéia da representação e a elaboração interna da vontade coletiva — A concepção da “lei delegada” e o Direito positivo brasileiro 360

IX.

Teoria do mandato — Teoria da estipulação em favor de terceiros — Efeitos normativos e obrigacionais do contrato coletivo — Mais uma vez o “dever de paz” — Conceituação do contrato coletivo de trabalho como contrato de Direito público — A crítica a esta teoria — A igualdade jurídica e o “contrato de adesão” — Teoria subjetiva, natureza jurídica da personalidade do sindicato e o auto-governo grupal — Concepção definitiva do contrato coletivo em face da lei brasileira 362

CAPÍTULO X

A homologação do contrato coletivo de trabalho

O termo e a sua definição — Contrôlo e intervenção do Estado — Homologação como condição suspensiva — Contrôlo estatal sôbre pessoas jurídicas de Direito privado — A irrelevância da homologação para a determinação da natureza jurídica da personalidade do ente controlado — A homologação como ato administrativo, ato de contrôlo, ato-condição — Contrato coletivo como “convênio” — O art. 611 da Consolidação	385
--	-----

CAPÍTULO XI

Natureza jurídica da extensão do contrato coletivo de trabalho

Os preceitos da Consolidação — Confronto do sistema italiano com o sistema brasileiro — Aspecto formal e material da extensão — Teoria contratual — Teoria normativa e suas subdivisões — A extensão como norma estatal e sua vinculação à vontade coletiva — Requisitos da extensão no Direito brasileiro — A extensão como ato discrecionário da administração pública — Os seus limites	401
--	-----

CAPÍTULO XII

Natureza jurídica da sentença normativa nos dissídios coletivos de trabalho

Competência normativa dos tribunais do trabalho — O “common law” inglês e norte-americano — A competência normativa no Direito positivo — Os dissídios coletivos de trabalho e a sua classificação — Litisconsórcio e dissídio coletivo — Teoria do interesse — Objetivos do dissídio coletivo — Conflitos jurídicos e conflitos econômicos — A sentença normativa como decisão por equidade — Crítica a essa teoria — Os conflitos econômicos — O Direito alemão Weimariano — Limites traçados ao dissídio coletivo no Direito brasileiro — Conceituação do dissídio coletivo — Incongruências da lei brasileira — A “convenção de empresa” — Idéia da representação industrial — “Direito de comunidade” (Kaskel, Sinzheimer) — A comunidade de empresa, a sua teoria e a sua crítica — A sentença normativa como decisão administrativa de caráter normativo — A sentença normativa e a sua transição em julgado — A cláusula “ <i>rebus sic stantibus</i> ”	420
Bibliografia	469
Índice de nomes	483
Índice Alfabético e Remissivo	