

COOPERATIVISMO E COOPERATIVA DE TRABALHO: O TEMPO E OS PRINCÍPIOS JURÍDICOS DE TUTELA

Mônica Sette Lopes*

Num telefone público de aeroporto, um senhor, num terno bem cortado, conversa ao telefone. A pasta lustrosa no chão. A voz firme de quem tenta contagiar o interlocutor com seu entusiasmo. O cartão de embarque na mão.

Uma aguçada curiosidade (feminina, talvez) chama a atenção para a palavra insistentemente pronunciada: cooperativa.

Quando se lida com uma determinada área de interesses, os sentidos todos ficam voltados para aspectos que a ela dizem respeito: o banco com a luz acesa e gente trabalhando após as 18h, a fixação de dias de folga do empregado das lojas de *shopping*, a lista com a ordem da vez de atendimento dos empregados comissionistas, que se postam à porta esperando o próximo freguês, a dúvida sobre se o garçom do restaurante receberá ou não a gorjeta espontaneamente deixada a mais na conta são pequenos fatos do cotidiano das relações de trabalho que chamam a atenção dos que têm que interpretar a prova no processo.

Assim, ouvir a conversa do vizinho de telefone constituiu uma bisbilhotice autorizada pelo interesse científico em detectar facetas da realidade.

As frases se sucediam com sofreguidão:

“- Temos que vender esta idéia. A cooperativa é um ótimo negócio. Nós temos montado várias cooperativas. Vamos marcar uma reunião com eles para expor as vantagens da cooperativa.”

A chamada do vôo mudou a cena, mas o sentido daquela conversa entreouvida ficou marcado e volta agora em que se apresenta como tema a ser desenvolvido a projeção do cooperativismo nestes tempos, hipótese que se restringirá ao alcance no Brasil.

O enfrentamento de uma matéria, em que se projeta a realidade, ainda que seja a realidade jurídica, para o futuro, não pode ser feito de modo prosaico e cheio de certezas, porque traduz em seu desencadear o risco inerente na imprevisibilidade dos desdobramentos da vida e da alma humanas.

Se é essa a questão, cujo tratamento se propõe, deve-se enfrentá-la, com cautela, na tentativa de antevisão das repercussões do instituto jurídico definido, neste caso a cooperativa de trabalho, a partir do modo como ela se situa hoje.

Por mais contraditório que isso possa parecer, para traçar o percurso da cooperativa de trabalho para o futuro, será adequado ter por referência uma rápida prospecção do passado, como um meio de se pisar terreno razoavelmente sedimentado.

* Juíza do Trabalho. Presidente da 12ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte. Doutora em Filosofia do Direito. Professora Adjunta da FDUFGM.

Como idéia-pólo, o cooperativismo poderia ser vislumbrado, por sua origem, nos socialistas utópicos dos fins do século XVIII e princípios do século XIX, como Robert Owen¹. Na verdade o seu aparecimento, na conjunção de um grupo de pessoas, com um fim realizador específico, impôs-se como reação à exploração do trabalho que envolvia a Revolução Industrial com as peculiaridades de sua primeira fase. O ponto de origem pode ainda ser visto na prática de Bouchez, na França de meados do século XIX².

Em qualquer das fontes de aglutinação por que se opte, sua principal característica terá sido o impulso no sentido da libertação das “terríveis exigências do capitalismo”, na versão de Evaristo de Moraes Filho, usando como instrumento um sistema que mostrava “sua decidida capacidade para bem aproveitar os produtos e os resultados do seu próprio esforço”, até ali deixados em mãos alheias³.

Estas palavras-chave - libertação, próprio esforço, aproveitamento direto dos resultados e, sobretudo, a autonomia, como oposição àquela idéia de centralização de interesses em mãos alheias que coincide, conceitualmente, com a heteronomia - imiscuem-se na noção central de cooperativismo, imprimindo-se no espírito que vai compor sua natureza peculiar⁴.

Por isso não se pode outorgar índole diversa à natureza jurídica e aos princípios retores de tutela que serão absorvidos pela ordem jurídica na formação do instituto e adotados pelo intérprete para a aplicação.

Por mais que se alcance ou compreenda a maleabilidade própria dos fenômenos sociais - aqui incluídas as normas jurídicas e os meandros de sua aplicação - não se poderá desprezar, numa versão para o futuro, que a cooperativa embute, como dado essencial, distribuidor da linha diretora de sua interpretação, a centelha segundo a qual a força vem da união. Nesse sentido a autonomia e a possibilidade de criação própria das regras de operacionalidade não estão alinhadas na atuação exclusiva do indivíduo-cooperativado mas na conjunção consciente dos esforços do grupo. Não será, portanto, estranha a conclusão de que em alguns de seus vetores ela tangencia importantes centros de definição do próprio sindicalismo e da composição do arcabouço das normas coletivas.

Retomando-se os elementos essenciais para a formação do cooperativismo, em seu nascedouro, outrossim, transpõe-se residualmente no Brasil, em seu contexto contemporâneo e como inserção histórica e contingencial, a justificativa apresentada ao projeto de lei de que se originou a Lei n. 8.949/94 como se segue:

¹ Cf. a referência em PEREIRA, José Luciano de Castilho. *Cooperativas de Trabalho - Relação de Emprego*, ST 94, abr./97, p. 128 e sobre a discussão em torno da origem MORAES FILHO, Evaristo de. *Apontamentos de Direito Operário*, São Paulo: LTr, 1971, p. 115.

² Cf. MORAES, 1971, p. 117.

³ MORAES, 1971, p. 126.

⁴ Cf., na mesma sintonia, as definições e os princípios fixados por Adolpho Gredilla na primeira parte deste livro.

“Está no cooperativismo de trabalho a fórmula mágica de reduzir o problema do desemprego gerado pelo êxodo rural e agora mais precisamente pela profunda recessão econômica. [...] Estabelecendo a regra da inexistência de vínculo empregatício, nos termos ora propostos, milhares de trabalhadores rurais e urbanos [...] terão o benefício de serem trabalhadores autônomos, com a vantagem de dispensar a intervenção do patrão⁵”.

Como se sabe, a conseqüência da aprovação do projeto a que se referia a justificativa citada foi a expressa exclusão da relação de emprego entre os sócios-cooperativados e a cooperativa consignada na introdução do parágrafo único do art. 442 da CLT.

Uma interpretação da *occasio legis* destacará que o projeto se apropriou do sentido de tutela originário, tendo sido apresentado, por representantes do Partido dos Trabalhadores, como meio de solução de questões ligadas à operacionalização do assentamento de *sem-terras*. Nesse ponto, como naqueles primévios em que houve a interposição dessa idéia, tem-se o destaque para o fortalecimento do grupo na medida em que ele detém o controle, coletivo, de seus interesses comuns, sobrepondo a força do conjunto à fragilidade do indivíduo diante da sanha do capital.

Um estudo mais abrangente da evolução do direito traz a serena convicção de que a lei, ao contrário do que se enuncia na justificativa apresentada ao projeto, não cria fórmulas mágicas. Não é concebível que o simples fato de sua edição produza, com efeitos de um abracadabra técnico, a mudança e a pacificação de toda a esfera de conflitos sociais. A suposta fórmula mágica reverter-se-á na fonte de novas pretensões, nas hipóteses em que se configurar a inserção abusiva do instituto com sua nova roupagem jurídica.

Não há qualquer garantia de que a regra jurídica, em que se fazem presentes todos os elementos necessários à eficácia formal, venha a atingir sempre destinatários dóceis ou de que o escopo de garantia, por meio dela objetivado, seja sempre francamente atendido. A possibilidade da dissensão é uma contingência inerente na prática das inter-relações sociais.

O velho ditado segundo o qual o inferno andaria cheio de boas intenções sintoniza-se com essa situação em que se busca compreender o momento em que lei e fato se associam e em que a ordem jurídica válida recolhe da vida os elementos para a sua incidência. A presença daquelas idéias matrizes que estão na raiz do cooperativismo - liberdade, autonomia, capacidade de direção e de estabelecimento de equipolência no confronto com as forças do capital -, apesar de abarcadas pela ordem jurídica, nem sempre se concretizam como forças absolutas da realidade.

Diz-se isso porque não se pode esperar da lei, em sua vivência e assimilação pelos destinatários, uma absorção unívoca dos fatos e como exemplo de tal assertiva talvez se possa tomar, topicamente, um conflito deduzido em juízo, cujos fundamentos

⁵ Cf. PACHECO, Iara Alves Cordeiro. *Cooperativas de Trabalho x Intermediação de Mão-de-obra*, Gênese, Curitiba, a. 7, n. 42, jun./96, p. 772, em que cita o texto e lhe opõe argumentos como ponto de desenvolvimento de seu trabalho e PEREIRA, 1997.

de sentença, proferida, em 19.06.98, pela 12ª JCJ de Belo Horizonte, nos autos de n. 165/98 em que figuravam como partes, de um lado, Alessandra Caetana de Aguiar e, de outro, CNAP - Cooperativa Nacional de Profissionais Autônomos Ltda. e TTC - Transmissão de Televisão a Cabo Ltda. a seguir se transcrevem:

“Imagine-se uma sala grande, com vinte e cinco pessoas, desenvolvendo a mesma atividade. Todas elas, em turnos pela manhã e à tarde, dedicam-se à venda dos produtos da 2ª Reclamada por meio de *telemarketing*. Entre estas 25 pessoas não há qualquer distinção no que concerne ao resultado final de sua atuação: todas elas atendem clientes em potencial indiscriminadamente e tentam torná-los compradores dos serviços da 2ª Reclamada. Os turnos em que trabalham são divididos em escalas de 6 horas por dia e a presença delas é igualmente esperada. A atividade de cada uma delas é orientada no sentido do maior resultado das vendas. Não se trata de atividade benemerente: ela é remunerada. Não importando o nome que se dê a esta remuneração, é ela que leva estas 25 pessoas a se assentarem na sala e a atenderem as ligações de telefone. Por outro lado, é a necessidade de conseguir bons resultados no mercado que justifica o fato de a Reclamada ter essas pessoas em seu estabelecimento.

A esta altura, porém, vem a grande diferença: que razão justifica o fato de a Reclamante trabalhar vinculada a uma cooperativa e de outras entre aquelas 25 pessoas serem empregadas regularmente contratadas da 2ª Reclamada?

Não há, a toda evidência, uma razão que sob o prisma fático-jurídico justifique o tratamento desigual dado a situações que se equiparam em sua substância, a não ser a vontade de a 2ª Reclamada, mais uma vez em exacerbado exercício de criatividade, despender menos com a prestação dos serviços daqueles que se ligam à cooperativa.

Não se trata de manter uma visão arcaica em relação ao futuro das relações de trabalho ou de impedir a plena evolução do cooperativismo ou de obstaculizar a livre formulação da vontade do trabalhador: é que nada há juridicamente que justifique o duplo tratamento, a distinção no feixe de regulação jurídica apropriado.

Trata-se de uma simples questão de isonomia, ou seja, de dar aos iguais a mesma lei.

A exclusão da relação de emprego para os associados de cooperativas decorre, portanto, de aplicação de lei. No entanto, da mesma maneira como se avalia a efetiva autonomia do representante comercial, do corretor de imóveis, pode-se analisar se a capa do cooperativismo não está sendo usada para impedir ou desvirtuar (art. 9º da CLT) a aplicação das normas trabalhistas.

Na hipótese dos autos, não é propriamente a situação factual da Reclamante que atrai o vínculo de emprego, mas, sobretudo, a coexistência de empregados da 2ª Reclamada que se dedicam às mesmas atribuições.

Aliás, são situações como a dos autos que maculam a plena implantação do cooperativismo no Brasil.”

No caso cujos elementos fundantes se expuseram, o sentido de asseguramentos projetado pelo legislador foi transmutado no curso da aplicação da lei para a criação da entidade cooperativa e, por imposição da empresa a que se destinavam os serviços prestados, foi assimilada uma situação jurídica em que os pressupostos da relação de emprego estavam inteiramente visíveis. A clareza da detecção desses pressupostos tornou-se aguda pela comparação com situações assemelhadas que se enfeixavam dentro do sistema produtivo da própria empresa a que se destinavam os serviços. A desigualdade acentua-se pela constatação de que a manifestação de vontade no sentido da associação à cooperativa tinha raízes tópicas identificáveis com as premissas que levaram à adesão à relação de emprego pelos empregados a que a empresa já havia reconhecido essa condição. Os pontos de assimilação, portanto, partiam da comparação de padrões no próprio círculo operacional da empresa a que se vinculava diretamente a reclamante-autora.

Naquela hipótese, os pressupostos de tutela que deveriam integrar a base da cooperativa não estavam presentes, não tendo havido a efetiva convergência dos interesses do grupo mas a dispersão da força de tutela da relação subordinada para lograr, sob o prisma do trabalhador, a conquista de um posto de trabalho remunerado e, sob o ângulo da empresa, a prestação de um serviço mais barato - notadamente no que concerne às obrigações acessórias, previdenciárias e tributárias. A cooperativa não encontrava em sua aplicação o foco caracterizador da autonomia, configurado, sob todos os aspectos por que se analise a situação, a convergência dos elementos-matrizes de heteronomia.

Na verdade, o objetivo central do cooperativismo, a partir da união consciente do grupo, foi adulterado na perspectiva daquele senhor que se encontrava ao telefone no aeroporto: a cooperativa nesse caso funcionava como uma empresa interposta, numa fórmula mágica para que se realizassem contratações mais baratas e se alcançasse um lucro maior para o capital. As regras são as de mercado.

É comum apontar-se nessas situações o fato da adesão espontânea do trabalhador como o pólo deflagrador de atração do vínculo jurídico válido com a cooperativa.

Como se reitera, o embate não se resolve de forma tão simplista.

A hipótese guarda em tudo nexos de assimilação com a opção pelo FGTS enquanto se fez necessária como ato formal para a integração ao sistema de garantia de emprego diverso da CLT. A ficha é apresentada para mera assinatura, sem que o ato seja precedido da intenção efetiva de aderir do trabalhador: a ele interessa o ganho e o posto de trabalho.

A análise tópica é essencial para a apuração da existência, em cada caso, daquele sentido de consciência próprio da expressão hegeliana - uma consciência de si e de sua liberdade de escolher. Na verdade, a adesão à cooperativa pode representar uma válvula de escape à pressão social por postos de trabalho e não um compromisso firmado, convictamente, com os ideais do cooperativismo. Ainda que baseado em pólos voláteis e intrínsecos nas partes, a apuração da intenção, a interpretação da natureza da expressão de vontade do sócio-cooperativado constituem dados essenciais para a definição de uma controvérsia.

Abre-se então uma questão que enseja a análise de um dado de política jurídica: até que ponto a ordem jurídica, como centro organizado de regulamentação da vida social, aceitará a convivência desses dois pólos de disciplina da prestação de trabalho?

A insatisfação com a ambivalência das possibilidades não é diversa daquela existente em outras situações típicas: o vendedor e o representante comercial, o empregado rural e o parceiro ou arrendatário, o motorista autônomo e o empregado e assim sucessivamente. Em todos esses casos, a ordem jurídica convive com a regulação, ou seja, com a outorga do tónus de licitude a ambas as situações, sem excluir a possibilidade de insatisfação e de conflito. Na simplificação que autoriza o galicismo são as chamadas zonas grises.

Para o jurista é sempre um tormento admitir que muitas vezes a resposta certa num quadro estrito ou fechado, de múltipla escolha, seja depende ou talvez ou pode ser.

Por isso se se perguntar se haverá sempre essa angulação nebulosa e conflitual na comprovação da existência ou não de vínculo de emprego ou de formação de regular liame entre a cooperativa e o cooperativado, com plena autonomia, pode-se ter uma resposta que enuncie essa insegurança. No entanto, se a expressão da dúvida é a manifestação que reflete com mais adequação o sentimento geral, será também e concomitantemente pouco satisfatória.

A margem ampla de cogitação e de incerteza exprime uma angústia que permeia o direito. A solução para o problema pode estar contida na análise casuística e em sua aglutinação, tomando pontos comuns para a composição de um modelo definido e formado daquilo que Canaris chama de aplicações propostas das teorias jurídicas, ou seja, as soluções dadas a problemas.

Toda circunstância de edição normativa lida com a valoração dos interesses pontuados nos agentes que cuidam da formação da norma e nos destinatários cujas situações jurídicas elas virão a conformar.

O cooperativismo, como instrumento jurídico-conceitual, tem seu ponto de apoio na noção de autonomia, como acepção primária, ou seja, como valorização da vontade não só na formação da relação jurídica - a começar da própria consciência intrínseca dos desdobramentos da adesão à cooperativa - como nos seus resultados.

O direito, como definidor das repercussões obrigacionais decorrentes dessa adesão, é um fenômeno sócio-histórico, o que certamente se aplicará à cooperativa de trabalho e à sua contraposição à relação de emprego ou, mais definidamente, à tutela do trabalho subordinado por meio de instrumentos jurídicos que se dirigem à indisponibilidade de direitos.

A contradição originada do final do século XIX sobrepôs ao primado da autonomia da vontade individual, base da teoria jurídica moderna e necessária à implantação do modo de produção capitalista pelo *laissez-faire-laissez-passer*, a idéia de inexistência de vontade ou de impossibilidade de sua manifestação livre não só pelo Estado sujeito-de-direito, vinculado a padrões de estrita legalidade, mas dos sujeitos da relação jurídica de emprego, confinados pela indisponibilidade de seus direitos além dos estreitos limites da regra legal, como garantia de sua proteção em relação à tendência do capital de exigir-lhe sempre mais trabalho

pagando sempre menos⁶. Com base nessa perspectiva não seria admissível - no Brasil, à força da contenção fixada no art. 9º da CLT - que o empregado, assim considerado aquele sujeito em que estão presentes os pressupostos da relação de emprego, faça uma opção por abrir mão de algumas daquelas linhas de garantia. O art. 9º da CLT faz verter a eterna fonte para a discussão de ocorrência dos elementos configuradores da relação de emprego. Todavia, a tônica para a solução do impasse estará, como se afirmou, na detida análise de cada caso.

O sentido histórico do direito leva a que não se possa atribuir um caráter pétreo ou imutável a qualquer de seus institutos ou construções conceituais. Com a relação de emprego, isso não será diferente.

O direito é histórico em ato, como afirma Castanheira Neves, e por isso dá-se a recusa dele em ser para a intenção normativa apenas *objecto*.

“O direito é sempre mais do que dele se logrou - nunca deixa de estar em contínua realização e sempre por realizar⁷.”

A história da tutela do trabalho subordinado, assim como a da tutela dos direitos fundamentais, em geral retrata uma evolução sistemática.

Não se pode imaginar, como bem reforça Norberto Bobbio, que ao tempo da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, no apagar das luzes do século XVIII, se valorizassem as variadas esferas de igualação (como, por exemplo, aquelas ligadas à distinção de gênero e de raça) e a proteção do meio ambiente (fauna, flora, recursos minerais, biodiversidade).

Esses fatores projetam-se hoje como base de tratamento jurídico em níveis hierárquicos múltiplos numa gama de detalhamento e de cobertura de exigibilidade que não encontraria qualquer ressonância na imaginação ficcional dos séculos anteriores.

Do mesmo modo, a especificidade com que se dirige a ordem jurídica na disciplina de variadas fontes das relações de trabalho não seria compreensível sequer no século passado em que os julgamentos do Juiz Magnaud em torno de responsabilidade do empregador por dano em acidente de trabalho e outras áreas de proteção ao trabalhador causaram grande perplexidade⁸.

⁶ Cf. sobre a questão da vontade numa economia altamente especializada, profundamente racionalizada e caracterizada pela produção em série WIEACKER, Franz. *Diritto civile e mutamento sociale*. In: *Diritto Privato e Società Industriale*, Trad. Gianfranco Liberati, Napoli: *Edizioni Scientifiche Italiane*, 1983, pp. 65-8. No que tange ao momento de passagem para um positivismo que reforçava o valor da instituição e diminuía a eficácia da vontade com vistas à imposição de uma maior garantia a categorias erigidas como hipossuficientes - os trabalhadores, p. ex. -, cf. HESPANHA, Antonio Manuel. *Panorama Histórico da Cultura Jurídica Européia*, 2. ed., Lisboa: *Calouste Gulbenkian*, 1998, pp. 200-13.

⁷ NEVES, A. Castanheira. O papel do jurista no nosso tempo. In: *Digesta: Escritos acerca do Direito, do pensamento jurídico, da sua metodologia e outros*, Coimbra: Coimbra, 1995, p. 41.

⁸ Cf. LEYRET, Henry (Org.). *Les jugements du Président Magnaud*, Paris: *P. V. Stock*, 1900, pp. 133 *et seq.*

Correndo os riscos da generalização poder-se-ia dizer que os asseguramentos tuteladores da ordem jurídica em relação ao indivíduo - abrangido o trabalhador - seguem um sentido de maior condensação. A possibilidade de diminuição de sua margem de alcance é sempre rechaçada e as injunções políticas nessa direção encontram forte resistência.

Bobbio começa uma exposição sobre as perspectivas de evolução dos direitos fundamentais, com a seguinte assertiva:

“O homem é um animal teleológico, que atua geralmente em função de finalidades projetadas no futuro. Somente quando se leva em conta a finalidade de uma ação é que se pode compreender o seu ‘sentido’⁹.”

Os princípios como mandados de otimização¹⁰ fixados na norma jurídica pelo legislador e usados para a solução dos conflitos, a partir dos pólos de interpretação, são, exatamente, os modos de inserção destes novos flancos da realidade que asseguram a compreensão da finalidade de uma ação jurídica - considerando-se assim a edição normativa em suas diversas esferas competenciais da Constituição à sentença e ao contrato.

Assim, para se projetarem os efeitos e o sentido da cooperativa de trabalho para o futuro, é preciso ter em mente a sua finalidade e, como foco de assimilação, a finalidade tutelar que é a tônica da disciplina do trabalho subordinado e dos princípios que levam à sua edição e que atuam na sua interpretação¹¹.

Ainda que os retrocessos não sejam imagináveis em anulações mais genéricas, como se vê no que concerne aos direitos fundamentais, a definição dos caminhos que se abrirão para o cooperativismo não podem se basear em um prisma ingenuamente evolucionista da história do direito. Não seria razoável prever uma evolução linear que conduza ao espriamento das cooperativas em todas as áreas de produção humanas. Em contrapartida não é aconselhável acreditar que o direito do trabalho será sempre o que é hoje.

Mesmo que se despreze um modelo estritamente evolucionista, já que não é crível que dentro de parâmetros fixos da realidade a história tenha um fim ou tenda a sucessos e êxitos definitivos, assim como, no concernente aos direitos humanos, não se pode visualizar a partir de linhas de análise hoje existentes um retrocesso que reinstale a prestação de serviços subordinados em sistema de absoluta falta de proteção.

Ao contrário, a perspectiva é de um aumento sempre expressivo dos dados da realidade que possam ser objeto de garantia da parte que se interponha como hipossuficiente. Essa proteção guarda correlação direta com o aumento do conhecimento e do domínio de sua posição como partícipe das relações sociais. A educação para o exercício de direitos e a consciência desses direitos são fenômenos

⁹ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. In: *A Era dos Direitos*, Trad. Carlos Nelson Coutinho, Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 51.

¹⁰ Cf. RAZ, Joseph. *Derecho y Razón Práctica*, 2. ed., Mexico: Fontamara, p. 12.

¹¹ Cf. VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. Princípio de direito, princípio jurídico e direito do trabalho. In: *Princípios de Direito e outros Estudos*, Belo Horizonte: RTM, 1997, pp. 27-35.

cuja tendência hoje é mais aguda e firmemente sentida. Como exemplo, basta se faça uma comparação entre o nível de conhecimento em relação às prestações que lhes são devidas em categorias que receberam garantias mais recentemente, como os trabalhadores rurais e domésticos.

O caráter histórico do direito não permite, porém, a convicção presunçosa de que o direito do trabalho, mais especificamente, o circuito de regras jurídicas que protege o trabalho subordinado, continuará sempre como está e que os modos dessa proteção serão sempre os mesmos, até à força da modificação na esfera dos controles e das formas de subordinar (ressalte-se o teletrabalho ou o trabalho à distância, como candente alteração estrutural na forma de prestação de serviços).

No entanto, a absorção desses novos pólos da realidade entra em choque com a própria pressão por trabalho, por emprego, pela afirmação de uma fonte de sustento da pessoa.

Norbert Rouland aponta como sendo prova *a contrario* de um pensamento puro e simplesmente evolucionista o quadro de desemprego, tido por ele como um fenômeno durável:

“Pela primeira vez depois de muito tempo, os jovens e seus pais pensam que a situação dos primeiros poderá ser menos vantajosa do que a dos segundos: o progresso não é inelutável¹².”

A tensão imposta pelo desemprego e pela impotência no alcance de um meio de subsistência eficaz traz a dupla, simultânea e contraditória contingência que é, de um lado, impor a necessidade de buscar uma abertura para criação de postos de trabalho e, de outro lado, a fixação de meios hábeis de tutela da relação de trabalho subordinado.

O desemprego não pode ser visto hoje como um dado meramente econômico. Na realidade, os fatos apontam para uma mudança na feição do desenvolvimento do trabalho, como valor em si, para uma alteração no próprio cerne do que seja emprego e empregabilidade. Os modos de desenvolvimento do trabalho, sobretudo pela evolução da tecnologia e dos canais de dispersão de informação, tendem a determinar uma renovada face para a vinculação entre o prestador do trabalho e aquele a quem ele se destina, cuja visibilidade, aliás, vai se dispersando em ondas de virtualidade eletrônica.

A existência de conflito e/ou de antinomias entre as linhas tutelares apreendidas pela relação de emprego e pelo cooperativismo, no caso concreto, exige do intérprete uma avaliação que foge da esfera resumida e estanque de pura apreensão dos pressupostos dos arts. 2º e 3º da CLT. O quadro impõe a observância do ângulo extenso em que o confronto das raízes tuitivas de ambos os institutos seja considerado com os fatos e em que o sentido de garantia genérico do direito, a começar pelo prisma prioritário da igualdade, se afaste da contingência estreita da realidade e tome a realidade sócio-histórica como seu pano de fundo, como o toque de distinção.

¹² “*Pour la première fois depuis longtemps, les jeunes et leurs parents pensent que la situation des premiers pourraient être moins avantageuse que celle des seconds: le progrès n'est pas ineluctable.*” - ROULAND, Norbert. *Introduction Historique au Droit*, Paris: PUF, 1998, p. 185.

Não se pode olhar para o outro lado, esconder-se do fluxo da vida real e prender entre os dedos o curso da evolução do direito e das relações sociais que resultam sempre como tendência ideal no sentido da autonomia - vista aliás como um benefício na já citada justificativa ao projeto de lei¹³.

Entretanto, não se admite a ruptura do sistema de tutela, pela simples contingência de uma necessidade de ganho do capital. Não é compreensível, dentro de uma interpretação razoável da evolução do direito, que o cooperativismo seja transformado em uma mercadoria a serviço de ganho mais fácil, como o que pretendia aquele senhor de terno que conversava ao telefone no aeroporto e cuja marcada impressão de ganância abre este trabalho.

O movimento que antecede a descoberta dos caminhos que serão percorridos no confronto entre os níveis tutelares do cooperativismo e do trabalho subordinado é dialético e vai do geral ao concreto e retorna ao geral. A perspectiva é de que ambas as situações constituam, em sua essência, modos pelos quais a ordem jurídica dá instrumentos para a inserção de garantias de quem trabalha em relação aos poderes do capital. Se, na relação de emprego, o ângulo de incidência das normas indisponíveis sintoniza, preponderantemente, a proteção do indivíduo, na disciplina da cooperativa de trabalho, o indivíduo despersonaliza-se e o centro de convergência da proteção é focado na instituição a que ele se vincula - no grupo - com vistas à realização de objetivos definidos na prestação de trabalho. Se, na relação de emprego, o elemento pessoalidade constitui fator de segura identificação, na cooperativa de trabalho ele se dispersa na supremacia da força aglutinadora do conjunto.

No exame de cada caso, em que o conflito de interesses tenha sido deduzido como pretensão, deve-se partir da definição destacada dos institutos em confronto para ir-se ao caso concreto, isto é, aos dados relevância da experiência que se quis contrapor ao direito. Alinham-se as suas facetas e projetam-se elas na vertente daquilo que costumeiramente acontece naquele determinado centro de interesses para que se possa definir se houve alteração da base de sustentação da linha tutelar abrangida - pela cooperativa ou pela relação de emprego.

Ao juiz, no exame da controvérsia, não cabe o preconceito no sentido de que um ou outro instituto seja o melhor, seja o que tutela mais adequadamente, porque a apreensão precisa dos fatos relevantes (internos e por assimilação de elementos externos de destaque para a compreensão da extensão da escolha) constitui o meio de se definir a escala de proteção que atende com mais adequação a situação de fato concreta.

A cooperativa, nesse contexto, pode ser um referencial positivo, mas é preciso cuidado no exame de cada caso, porque a sua inserção pode estar subvertendo a ordem jurídica exatamente naqueles dois pontos em que a vontade encontra mais limitada a sua expressão: na atuação do Estado enquanto sujeito de direito (credor de pagamentos de obrigações previdenciárias e sociais) e enquanto ordem jurídica (na focagem estrita e indisponibilizadora de vontade que ainda regula as relações de direito do trabalho).

¹³ Diz-se ali, textualmente: "... terão o benefício de serem trabalhadores autônomos, com a vantagem de dispensar a intervenção do patrão".

Em relação a este último cabe uma ponderação. A comparação entre situações deve considerar elementos complexivos. As contraprestações devidas em razão da relação de emprego, hoje, no Brasil, têm como característica o haver se formado uma colcha de retalhos, como inúmeros pontos de referência. No entanto, o que é relevante não é o pagamento de vales-transportes, de auxílios qualquer-coisa, de 13º salário, mas o pagamento de um bom preço pelo trabalho prestado, a garantia de continuidade dessa situação, o controle das horas de desenvolvimento das atividades e a salubridade e segurança do ambiente de trabalho.

Karl Larenz em sua *Metodologia da Ciência do Direito* afirma:

“O legislador que estatui uma norma, ou, mais precisamente, que intenta regular um determinado sector da vida por meio de normas, deixa-se nesse plano guiar por certas intenções de regulação e por considerações de justiça ou de oportunidade, às quais subjazem em última instância determinadas valorações. Essas valorações, continua o autor alemão, manifestam-se no facto de que a lei confere proteção absoluta a certos bens, deixa outros sem proteção ou protege-os com menor escala, de que quando existe conflito entre os interesses envolvidos na relação da vida a regular faz prevalecer um em detrimento do outro ou considera um dentro de um certo âmbito, na imposição ou proibição de certos modos de conduta, na cominação de sanções contra os infratores, na restrição ou negação de direitos, na imputação de riscos¹⁴.”

Se se analisam as figuras da relação de emprego e do cooperativismo de trabalho, como pólos bifrontes, poder-se-á chegar claramente à conclusão de que não há, do ponto de vista da utilidade, nada que macule, vicie ou torne ética ou sociologicamente inadequada a existência de um ou de outro. O erro ou equívoco, que é apreendido em ambas as situações, será o tentar-se utilizar de um ou outro arcabouço jurídico com vistas a desvirtuar sua direção principal da tutela, ou seja, os princípios de proteção que foram valorados e absorvidos pela edição da norma reguladora.

Esse é o principal ponto a se considerar numa versão para o futuro.

Não será admissível que a cooperativa funcione como modo de desigualação quer se tome o espectro reduzido de uma empresa, quer se compare o segmento inteiro de uma determinada atividade produtiva.

Há faixas em que a presença de pessoalidade e de liame direto entre o prestador dos serviços e a empresa constitui um dado a reforçar uma inafastável impossibilidade de se projetar uma atuação do modelo cooperativo, partindo de dados da realidade presencial.

¹⁴ LARENZ, Karl. *Metodologia da Ciência do Direito*, 2. ed., Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1989, pp. 252-3.

Esse é o caso da cooperativa de faxineiros que venceu certame licitatório patrocinado pela Prefeitura Municipal de Belo Horizonte porque, naturalmente, seu preço era muito menor do que o das empresas prestadoras de serviço que tinham que arcar com o rol enorme das obrigações sociais e previdenciárias. A resistência dos Tribunais de Contas em aceitar que as cooperativas participem de licitações para prestação de serviços a órgãos do Estado deve partir da mesma análise de múltipla contingencialidade a que se referiu. Não basta apenas avaliar os aspectos de direito administrativos ligados ao procedimento licitatório, como linha de rígido deslocamento de expressão. É preciso perquirir o inafastável risco de burla a regras de ordem pública, mais especificamente, daquelas que tutelam o trabalho subordinado e as obrigações sociais que não serão cumpridas. O controle da correta atuação do Estado não pode compreender o exame de uma esfera diminuta de interesses jurídicos, mas deve abranger o espectro aberto das áreas de conflito, em que se inclui até mesmo o risco de responsabilização do órgão estatal contratante por pagamentos outros em razão de condenação judicial, considerando-se aqui a controvérsia existente nos tribunais em torno da possibilidade de exclusão de responsabilidade na forma do art. 71 da Lei n. 8.666/93.

Neste diapasão, a possibilidade do agrupamento de pessoas com o interesse em coordenar a prestação de trabalho será tanto mais viabilizada quando se perceba, efetivamente, a configuração da autonomia e da consciência em relação à opção feita.

Há áreas tópicas, como a dos profissionais liberais (médicos, dentistas, arquitetos, advogados, enfermeiros, auxiliares de enfermagem, etc.), em que o agrupamento de pessoas, em sistema cooperativo, constitui um modo de tornar mais fácil a propagação do nome e o controle dos interesses que são comuns ao grupo. Há outras (como os garçons que prestam serviços a *buffets*, os motoristas que trabalham em sistema de frete, os chapas, na possibilidade impessoal de escolha do onde trabalhar, bóias-frias, geralmente livres na escolha do melhor preço e sem qualquer proteção específica em sua dispersão espacial, operadores técnicos de prestação de serviços eventuais - pedreiros, eletricitistas, marcineiros, etc.) em que a variabilidade da demanda e a eventualidade justificam o agrupamento como um fator de segurança para o grupo.

Apenas para exemplificar, é bom lembrar a situação dos catadores de papel de Belo Horizonte. Ainda que a organização de seu trabalho se coadune inteiramente com o cooperativismo, um estudo feito levou à conclusão de que o sistema seria inviável para sua situação peculiar. A razão: o alto custo dos tributos e das despesas necessárias para regularidade da cooperativa. Assim, para além dos riscos do estabelecimento de novos ritmos de distribuição de forças resultantes da alteração da sociedade civil que os agrupa para a cooperativa, o mesmo fator que leva as empresas a tentar substituir seus empregados por sócios cooperados inviabiliza a criação da entidade onde ela se forma nitidamente.

No entanto, não se pode falar em liberdade sem a idéia de igualdade e, neste sentido, há uma clara necessidade de buscar sempre o cotejo do conjunto, da assembléa de situações paralelas costumeiramente ocorrentes.

García de Enterría afirma que:

“... se dá na aplicação a necessidade de uma interpretação uniforme para todo o povo, exigida pelo básico princípio de igualdade perante a lei. Não pode depender a lei do talante pessoal de seus aplicadores - *se da en la aplicación la necesidad de una interpretación uniforme para todo el pueblo, exigida por el básico principio de igualdad ante la Ley. No puede depender el alcance de la Ley del talante personal de sus aplicadores*¹⁵”.

A necessidade dessa interpretação uniforme para todo o povo impõe a utilização dos meios de integração a que se refere o art. 8º da CLT - entre os quais estão a compreensão dos princípios tutelares e da versão costumeira pertinente àquela realidade topicamente examinada - como um meio de se definir um padrão razoável de aplicação da lei, com vistas à igualação dos níveis de segurança objetivados pela ordem jurídica. O princípio básico da igualdade depende diretamente da proporção de garantia e de segurança oferecidas pela disciplina jurídica daquela determinada faixa da realidade.

O direito em geral vive um momento de inflação de normas e desta experiência não se afasta o direito do trabalho¹⁶.

Uma versão que cuida da *posmodernidad* em relação ao direito estará imbuída desta necessidade de compreensão do momento em que se digladiam a tendência à plurivocidade jurídica (nas normas, nos fatos) e o desiderato de segurança¹⁷. Como fatores a contribuir para a dificuldade que se vivencia estão a desilusão e a desconfiança da razão como instrumento de homogeneização¹⁸ e a inexistência de um sentido universalizante do pensamento jurídico ou mesmo dos modos como se pode conhecer o direito.

A crítica é feita como a seguir:

“O direito tenta aprisionar o tempo, inserindo-o dentro de uma ordem formal que estabelece os critérios das periodicidades. Nega ao tempo seu papel de padrão dos ritmos e das medidas, para obrigá-lo a reger-se pelas rotinas e seqüências da ordem jurídica. Segundo esta perspectiva positivista radical, toda norma pretende paralisar o tempo, o que equivale a eliminá-lo, já que o tempo não é outra coisa que movimento, mudança: a vigência da lei é entendida como um compartimento-estaque entre a promulgação e a derrogação em cujo interior não ocorre nada, não há tempo¹⁹.”

¹⁵ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. *La democracia y el lugar de la ley*. In: GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, MENÉNDEZ MENÉNDEZ, Aurelio. *El Derecho, la Ley y el Juez: dos estudios*, Madrid: Civitas, 1997, p. 50.

¹⁶ ROULAND, 1998, p. 227.

¹⁷ Sobre o pluralismo de lugares de produção do direito - “*lieux de production du droit*” - e reformulação de soberanias - “*remodelage de souverainetés*” -, cf. ARNAUD, André-Jean. *Entre modernité et mondialisation: cinq leçons d'histoire de la philosophie du droit et de l'État*, Paris: LGDJ, 1998, *Droit et société*, n. 20, p. 73.

¹⁸ Cf. desdobramentos em DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. *Posmodernidad y Derecho*, Bogotá: Temis, 1993, p. 92.

¹⁹ DE TRAZEGNIES, 1993, pp. 3-4.

O tempo não aprisiona o direito nem as linhas de tutela. No entanto, a assimilação para o futuro do cooperativismo, no que tange, especificamente, às cooperativas de trabalho e a inserção do confronto com a incidência das normas disciplinadoras da relação de emprego só pode ser compreendida numa análise que cubra cada caso e dele parta para a avaliação de dados externos da realidade. Os princípios, como máximas de otimização de garantias, e os costumes, como definidores do enquadramento daquele feixe de realidade, serão, pois, os pontos mais importantes para a distinção e o afastamento da antinomia, a partir da avaliação ou da valoração das contingenciais tópicas de cada situação controvertida com sua projeção para situações próximas assimiláveis. Os modos de desenvolvimento costumeiro daquela específica atividade, a mudança na forma de sua execução com a outorga de um canal de liberdade francamente definido, a ausência de uma vinculação direta com a atividade-fim da empresa, a tradição daquela específica cooperativa e o modo como atraiu os seus membros, a alteração por ela imposta nos modos de desenvolvimento da atividade com aumento de tutela - tudo isso são elementos cuja análise é relevante.

O cancionero popular dá como resposta à pergunta sobre como será o amanhã a proposta de uma nova indagação: pergunte a quem souber.

Como será o cooperativismo no século XXI ou que desdobramentos trará o amanhã para a conformação jurídica das relações de trabalho subordinado?

O estudioso do direito não pode sabê-lo e, por isso, a pergunta cairá na esteira difusa das divagações, em que se destacam a imprevisibilidade e o caráter histórico do direito.

Estas as únicas certezas.

Ninguém pode definir os caminhos que se abrirão para a tutela do trabalho subordinado e o modo como relação de emprego e cooperativa se situarão como vetores de proteção jurídica do trabalho. O importante será sempre compreender o princípio tutelar que cada um desses institutos jurídicos abriga, com vistas a possibilitar o mais ajustado enquadramento da realidade e dos conflitos cuja solução ela impõe.

BIBLIOGRAFIA

- ARNAUD, André-Jean. *Entre modernité et mondialisation: cinq leçons d'histoire de la philosophie du droit et de l'État*, Paris: LGDJ, 1998, *Droit et société*, n. 20.
- BOBBIO, Norberto. A era dos direitos. In: *A Era dos Direitos*, Trad. Carlos Nelson Coutinho, Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. *Posmodernidad y Derecho*, Bogotá: Temis, 1993.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. *La democracia y el lugar de la ley*. In: GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, MENÉNDEZ MENÉNDEZ, Aurelio. *El Derecho, la Ley y el Juez: dos estudios*, Madrid: Civitas, 1997.
- HESPANHA, Antonio Manuel. *Panorama Histórico da Cultura Jurídica Européia*, 2. ed., Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1998.

- LARENZ, Karl. *Metodologia da Ciência do Direito*, 2. ed., Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1989.
- LEYRET, Henry (Org.). *Les jugements du Président Magnaud*, Paris: P. V. Stock, 1900.
- MORAES FILHO, Evaristo de. *Apontamentos de Direito Operário*, São Paulo: LTr, 1971.
- NEVES, A. Castanheira. O papel do jurista no nosso tempo. In: *Digesta: Escritos acerca do Direito, do pensamento jurídico, da sua metodologia e outros*, Coimbra: Coimbra, 1995.
- PACHECO, Iara Alves Cordeiro. *Cooperativas de Trabalho x Intermediação de Mão-de-obra*, Gênese, Curitiba, a. 7, n. 42, jun./96.
- PEREIRA, José Luciano de Castilho. *Cooperativas de Trabalho - Relação de Emprego*, ST 94, abr./97.
- RAZ, Joseph. *Derecho y Razón Práctica*, 2. ed., Mexico: Fontamara, 1998.
- ROULAND, Norbert. *Introduction Historique au Droit*, Paris: PUF, 1998.
- VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. Princípio de direito, princípio jurídico e direito do trabalho. In: *Princípios de Direito e outros Estudos*, Belo Horizonte: RTM, 1997.
- WIEACKER, Franz. *Diritto civile e mutamento sociale*. In: *Diritto privato e società industriale*, Trad. Gianfranco Liberati, Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1983.