

4. Artigo

Juiz Holmes, o juiz trabalhista da Suprema Corte estadunidense.

Jorge Alberto Araujo*

Enquanto se aguarda a nomeação do novo ministro de nosso Supremo Tribunal Federal, sob a expectativa de se ter um magistrado oriundo da Justiça do Trabalho naquela Corte, se torna oportuno recordar um Juiz do Suprema Corte estadunidense que, em um período de extremo conservadorismo daquele Tribunal, ousou dissentir em questões essenciais referentes aos direitos decorrentes do contrato de trabalho, apresentando uma visão hoje talvez tida como simplesmente moderada, mas que na época foi de um arrojo ímpar.

O Juiz Oliver Wendell Holmes Jr. atuou na Suprema Corte estadunidense entre 1902 e 1932. A par de ser um dos três juristas mais citados naquele país, conforme *The Journal of Legal Studies*, no curso de seu mandato apresentou voto divergente em três processos muito interessantes, envolvendo matéria eminentemente trabalhista, que chegaram àquele órgão.

Em **Lochner vs. New York** se discutia a constitucionalidade de uma norma sanitária do Estado de Nova Iorque que proibia o emprego de trabalhadores em padarias por mais de 60 horas semanais(!). A decisão da Corte, da lavra do Juiz Peckham, se fundamentava, basicamente, na liberdade de contratar, o *laissez faire*, princípio que, em apertada síntese, garantiria aos indivíduos a mais ampla liberdade possível para contratar, sem a interferência do Estado:

*Não há nenhuma alegação razoável para interferir na liberdade da pessoa ou o direito de contratar livremente, pela determinação das horas de trabalho, na ocupação de um padeiro.*¹

A intervenção do Juiz Holmes foi extremamente lacônica, mas tão eloqüente que, até os presentes dias, é reiteradamente citada, em especial quando se trata de combater o ativismo judicial, que, embora possa ser visto, sob determinado ângulo, como algo positivo, igualmente se presta à manutenção do *status quo*, como no caso em exame:

Este caso é decidido à luz de uma doutrina econômica que uma grande parte do País não aceita. Se se tratasse do fato de concordar ou não com tal doutrina, eu desejaria estudá-la um pouco mais, antes de tomar uma deliberação. Mas não concebo que seja meu dever, porque creio fortemente que meu acordo ou desacordo nada tem a ver com o direito da maioria para incorporar suas opiniões na lei... A 14ª Emenda não decreta as Estatísticas Sociais do Sr. Herbert Spencer... Uma Constituição não é elaborada com a intenção de incorporar uma doutrina econômica particular, se do paternalismo e a relação orgânica do cidadão ao Estado ou do laissez faire. É feita para o povo de opiniões fundamentalmente divergentes, e o incidente de

* Juiz Titular da 1ª Vara do Trabalho e Diretor do Foro de São Leopoldo. Especialista e Mestrando em Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Seguridade Social

¹ SWISHER (1964), p. 109.

encontrarmos algumas opiniões naturais e familiares, ou novas e mesmo chocantes, não deveria concluir nosso julgamento sobre a questão se leis as encarnando se chocam com a Constituição dos Estados Unidos.

Proposições gerais não decidem casos concretos. A decisão não depende de um julgamento ou intuição mais sutil do que qualquer premissa maior articulada. Mas creio que a proposição ora apresentada, se for aceita, levar-nos-á para o fim. Cada opinião tende a transformar-se numa lei. Creio que a palavra liberdade, da 14ª Emenda, está distorcida quando se decide que seja para impedir um resultado natural de uma opinião dominante, a não ser que possa ser dito que um homem racional e perfeito admitira necessariamente que a lei proposta infringiria princípios fundamentais, conforme tem sido entendidos pelas tradições de nosso povo e nosso Direito...

Ainda hoje, infelizmente, é comum observarmos situações em que se relativiza a jornada máxima de trabalho. Ninguém, ou poucos, desconhece que fundamentos para a limitação da jornada há às dezenas, indo desde medidas de higiene e segurança do trabalho, como a maior sujeição a doenças e a acidentes dos trabalhadores que estendem a sua jornada além do limite de oito horas diárias, até a questões sociais, quer pela oportunização da convivência do trabalhador com a sua família, amigos e, inclusive, colegas fora do ambiente trabalho, como também pela inclusão de um maior número de trabalhadores no mercado de trabalho, na medida em que o abuso da exigência da jornada extraordinária acaba alijando os desempregados do acesso a estes virtuais postos. Entretanto, na corretíssima manifestação de Holmes, estes fundamentos são despididos na lei, bem como não podem ser examinados pelo Judiciário ao verificar a sua adequação à Constituição, sob pena de as eventuais opiniões acerca do seu mérito acabarem por servir de fundamento para invalidar as normas.

Em *Hammer vs. Dagenhart* discutia-se o trabalho infantil. O Congresso, como forma de inibir esta forma de trabalho, observando, contudo, a peculiar divisão de competências entre os estados, proibiu o transporte interestadual de mercadorias produzidas com a utilização de mão-de-obra de crianças².

A iniciativa do Congresso, contudo, foi surpreendentemente barrada pela Suprema Corte, ainda que com o apertado escore de 5 a 4³.

O Juiz Holmes apresentou a sua divergência com fundamentos muito semelhantes aos do caso anterior. Registre-se que o mesmo artifício já havia sido utilizado, sob a chancela da Suprema Corte, para evitar o trânsito de alimentos contaminados, bebidas alcoólicas ou até mesmo literatura considerada obscena. Daí o porquê da ironia que pontuou o final de sua manifestação:

Mas pensei que o exercício do poder, em certas situações, fosse da competência exclusiva do Congresso e que esta Corte sempre tivesse renunciado ao direito de incluir no seu julgamento questões de política ou moral. Ou seja não deve esta Corte

² Interessante referir que este mesmo artifício legal já fora utilizado, inclusive com o aval da Suprema Corte, consoante se depreende do próprio voto-vencedor do Juiz Day, como forma de coibir a disseminação de jogos de azar, literatura considerada "obscena", o transporte de drogas e alimentação contaminados ou, ainda, o tráfico de mulheres.

³ Situação que se repetiu quando o Congresso buscou outra vez este mesmo resultado por meio de uma lei tributária e, ainda, uma emenda constitucional. No último caso, embora aprovada, não restou ratificada pelos três quartos de estados membros exigidos para a sua vigência.

estabelecer quando a proibição é necessária para a regulação - ou se é necessária - o que é possível contra a bebida alcoólica não o é contra o produto de vidas arruinadas.

4

Em outras palavras, a Suprema Corte, que havia já considerado constitucionais leis que vedavam o transporte interestadual de bebidas alcoólicas, entendia inconstitucional lei semelhante, destinada a vedar o transporte de mercadorias produzidas com o uso de mão-de-obra infantil.

Finalmente em *Adkins vs. Children's Hospital* a questão central era a fixação de um salário mínimo⁵. A decisão novamente levou em conta a liberdade contratual da 5ª Emenda. Em sua fundamentação, o Juiz Sutherland refere:

A característica desta lei que, talvez mais do que qualquer outra, traz sobre si um cunho de invalidade, é que cobra do empregador um pagamento arbitrário por um motivo e sobre uma base que não tem conexão causal com seu negócio, ou o contrato de trabalho que o empregado assume. A base declarada, como já foi dito, não é o valor do serviço prestado, mas uma circunstância estranha: a de que o empregado necessita ganhar uma soma determinada para assegurar sua subsistência, saúde e moral.

Os fundamentos vencedores, surpreenderam, uma vez que se considerava já superada a forte tendência até então demonstrada pela Suprema Corte em favor do *laissez faire*, tanto que então já se tinha como superada, inclusive, a decisão do caso *Lochner*, que, consoante o entendimento do Juiz Taft, que também apresentou voto divergente, foi neste sentido (*and I have always supposed that the Lochner Case was thus overruled sub silentio*).

O voto de Holmes, preservando a habitual maestria, apontava a contradição entre a decisão que ora se tomava e decisões anteriores, prevendo limitação de jornada, referindo a sua semelhança quanto à intervenção no poder de contratar:

Confesso que não compreendo o princípio pelo qual o poder de fixar um mínimo para os salários de mulheres possa ser negado por aqueles que admitem o poder de fixar um máximo para sua horas de trabalho.

A atividade do magistrado é árdua. Não raro é difícil, talvez impossível, dissociar o entendimento jurídico das opiniões pessoais e, principalmente ideológicas, em especial quando se apreciam relações entre capital e trabalho que contém, em suma, dois direitos fundamentais – direito de propriedade e valores sociais do trabalho – em eterno conflito. É possível em algumas passagens verificar que mesmo o Juiz Holmes ultrapassou esta linha, nada obstante as suas manifestações, sempre curtas e precisas, são uma inspiração àqueles que têm no ofício de julgar a sua vocação e na Constituição – expressão da vontade popular – o seu Norte.

⁴ *But I had thought that the propriety of the exercise of a power admitted to exist in some cases was for the consideration of Congress alone, and that this Court always had disavowed the right to intrude its judgment upon questions of policy or morals. It is not for this Court to pronounce when prohibition is necessary to regulation -- if it ever may be necessary -- to say that it is permissible as against strong drink, but not as against the product of ruined lives.*

⁵ Para as mulheres do Distrito de Colúmbia.



◀ volta ao índice
▲ volta ao sumário

:: Ano VII | Número 128 | 2ª Quinzena de Outubro de 2011 ::

Obras e sítios consultados:

SWISHER, Carl Brent, Decisões histórias da Corte Suprema. Rio : Forense, 1964.

Constituição dos Estados Unidos da América: <http://www.usconstitution.net/const.html>

Constituição dos Estados Unidos da América traduzida:
<http://www.braziliantranslated.com/euacon01.html>