

O direito do trabalho e a tutela dos direitos do trabalhador em tempos de capitalismo moderno: crise ou renovação?

Luciana Moura Araújo Cardoso Pontes¹

Resumo: Este artigo tem o escopo de analisar a função precípua do Direito do Trabalho, qual seja, a tutela dos direitos do trabalhador, dando ênfase ao atual estágio do capitalismo. Para tanto, analisa sob um enfoque hermenêutico as fontes heterônomas do Direito do Trabalho e propõe, ao final, a redefinição deste ramo jurídico em face das exigências do capitalismo moderno.

Palavras-chave: Capitalismo moderno. Direito do trabalho. Tutela dos direitos do trabalhador. Fontes heterônomas do Direito do trabalho.

Labor law and the protection of worker rights in times of modern capitalism: crisis or renewal?

Abstract: This article has scope to examine the primary function of the Labor Law, namely, the protection of worker rights, emphasizing the current stage of capitalism. Therefore, it analyzes in a hermeneutical approach heteronomous sources of labor law and proposes to end a redefinition of labor law and review their paradigms with the demands of modern capitalism.

Keywords: Modern capitalism. Labor Law. Protection of worker rights. Sources heteronomous labor law.

¹ Mestre em Direito Privado e Econômico (UFBA). Especialista em Direito Civil (PUC-MG). Especialista em Direito do Trabalho e Processual do Trabalho (UCAM/PODIVM). Bacharel em Direito (UESB). Licenciada em Letras com inglês (UESB). Professora de Redação Jurídica e TCC (FTC) e de OMII (Fainor). E-mail: lumacp@hotmail.com

Introdução

A clássica definição de Direito do Trabalho apresenta em sua essência a concepção de regulamentação e proteção jurídica do trabalho subordinado, única categoria laboral considerada hipossuficiente desde a época do surgimento deste ramo jurídico. Ocorre que a função precípua do Direito do Trabalho tem sido colocada em xeque em face da reestruturação do modo de produção capitalista moderno e do surgimento de novas relações de trabalho, marginalizadas por este ramo jurídico, por não se enquadrarem nos requisitos da subordinação laboral, embora também sejam considerados hipossuficientes.

Para tanto, inicia-se este artigo com um tópico evidenciando a necessidade de (re)definição do Direito do Trabalho, seguindo por uma abordagem analítica das principais fontes heterônomas no Brasil e, por fim, contextualizando o Direito do Trabalho no capitalismo moderno para se refletir se este encontra-se numa fase de crise ou renovação.

É neste contexto que se propõe analisar o momento atual por que tem passado o Direito do Trabalho com o fito de refletir acerca da necessidade de reinterpretação da sua função protetiva, a fim de estender a tutela de direitos laborais mínimos a todas as relações de trabalho, cujo trabalhador se encontra em situação de hipossuficiência sócio-econômica.

A necessidade de (re)definição do direito do trabalho

O Direito do Trabalho, segundo definição de Martins Filho (2009, p. 28), significa “[...] o ramo do Direito que disciplina as relações de trabalho, tanto individuais como coletivas”.

Ora, tomando como base interpretativa tal definição, tem-se que o Direito do Trabalho, a partir de sua compreensão semântica, é um ramo jurídico que regulamenta e protege todo trabalhador em sua relação laboral. Isso implicaria dizer que se encontra albergado pelo manto protetivo do Estado todo e qualquer trabalhador em plena atividade

laboral remunerada, independente da forma de contratação (cooperado, autônomo, avulso, eventual, empregado).

Ledo engano. Ao contrário do que se possa evidenciar, não é esse o entendimento majoritário da doutrina pátria e dos demais países capitalistas do mundo globalizado. A denominação “Direito do Trabalho”, em nosso ordenamento jurídico, sofre restrição interpretativa, limitando-se à regulamentação e proteção de uma categoria distintiva de trabalhadores – os subordinados – e, por conseguinte, de uma relação específica de trabalho – a relação de emprego.

Assim, apresentar uma definição que enquadre naturalmente os aspectos caracterizadores desse ramo do Direito não é uma tarefa fácil, mesmo porque se encontra envolto numa variedade de denominações recebidas ao longo da história, nas diversas partes do mundo. A título de ilustração, Gomes e Gottschalk (2006, p. 18-19), em seu *Curso de Direito do Trabalho*², apresenta várias delas: Direito social (Espanha e Brasil por Cesarino Júnior); Direito Corporativo (Itália); Direito Industrial (França); Direito Operário (México); Direito do Trabalho (Alemanha e Brasil).

A predileção pela denominação “Direito do Trabalho” no Brasil fora influenciada pelo contexto europeu do século XVIII, moldado por uma sociedade industrial caracterizada especificamente pelo trabalho assalariado, cujo interesse, embora ainda não centrado nos direitos de melhoria das condições de trabalho como ora os conhecemos, fora motivado “pelas necessidades de coibir os abusos perpetrados contra o proletariado e, mais diretamente, a exploração do trabalho dos menores e das mulheres”, conforme acentua Nascimento (2001, p. 41).

Importante salientar as condições de trabalho daquele período, ditadas especificamente pelo patrão, que visava exclusivamente o lucro, restando ao operariado o acatamento de tais imposições. Nesse contexto, toda a família acabava sendo sacrificada, uma vez que as mulheres e os menores, as chamadas “meias forças”³, eram operários preferenciais na indústria, por tratar-se de mão-de-obra mais barata.

² Versão atualizada por José Augusto Rodrigues Pinto e Otávio Augusto Reis.

³ Expressão utilizada por Orlando Gomes e Elson Gottschalk (2006, p. 1).

É o que nos revela Huberman (1986, p. 178), em *História da riqueza do homem*, ao registrar quão ambiciosos eram os capitalistas e de que forma tratavam os trabalhadores naquela época:

Pagavam os menores salários possíveis. Buscavam o máximo de força do trabalho pelo mínimo necessário para pagá-las. Como mulheres e crianças podiam cuidar das máquinas e receber menos que os homens, deram-lhes trabalho, enquanto o homem ficava em casa, frequentemente sem ocupação. A princípio, os donos de fábricas compravam o trabalho das crianças pobres, nos orfanatos; mais tarde, como os salários do pai operário e da mãe operária não eram suficientes para manter a família, também as crianças que tinham casa foram obrigadas a trabalhar nas fábricas e minas. Os horrores do industrialismo se revelam melhor pelos registros do trabalho infantil naquela época.

Como visto, o trabalhador assalariado (empregado) era a única categoria no contexto da relação de trabalho daquela época. Por essa razão, perpetuou-se entre os doutrinadores a coerente denominação “Direito do Trabalho” como o ramo jurídico que disciplina a relação de trabalho subordinado, independente da concepção subjetivista, objetivista ou mista adotada.

Vale ressaltar, por conta da limitação da teoria subjetivista e objetivista envoltas na definição do Direito do Trabalho, a tendência de muitos doutrinadores renomados para a concepção mista, como o faz Delgado (2006, p. 52), que assim define:

O Direito Material do Trabalho compreende o Direito Individual do Trabalho e o Direito Coletivo – e que tende a ser chamado, simplesmente, de Direito do Trabalho, no sentido lato –, pode finalmente, ser definido como: complexo de princípios, regras e institutos jurídicos que regulam a relação empregatícia de trabalho e outras relações normativamente especificadas, englobando, também, os institutos, regras e princípios jurídicos concernentes às relações coletivas entre trabalhadores e tomadores de serviço, em especial através de suas associações coletivas.

Nesse contexto também se posiciona Nascimento (2001, p. 56-57) ao definir o Direito do Trabalho como:

[...] o ramo da ciência do direito que tem por objeto as normas, as instituições jurídicas e os princípios que disciplinam as relações de trabalho subordinado, determinam os seus sujeitos e as organizações destinadas à proteção desse trabalho em sua estrutura e atividade.

Partindo, entretanto, para uma viagem panorâmica da relação laboral no tempo e no espaço, Nascimento (2001, p. 41) destaca as primeiras leis ordinárias, à época, propensas à formação do Direito do Trabalho:

Na Inglaterra, a “Lei de Peel” (1802), de proteção aos menores nas fábricas, limitando a 12 horas a sua jornada diária de trabalho; na França, lei proibindo o trabalho de menores de 8 anos (1814); na Alemanha, lei proibindo o trabalho de menores de 9 anos (1939) e as leis sociais de Bismarck (1833); na Itália, leis de proteção ao trabalho da mulher e do menor (1886).

Curioso observar que o Direito vigente no século XIX era o Direito Civil, segundo o qual, sob a égide liberal-individualista, os sujeitos da clássica relação trabalhista (empregado e empregador) eram tratados de igual para igual, vinculados a uma relação contratual bilateral. Essa relação de paridade só se alterou quando o empregado passou a tomar consciência de que a sua vontade somente produzia efeitos no âmbito restrito da relação bilateral (empregado/empregador), enquanto o empregador era um ser coletivo, cuja vontade repercutia não só no ambiente de trabalho, como também se estendia no âmbito comunitário.

Eis a formação embrionária do Direito do Trabalho, resultado da luta de base da classe trabalhadora – ainda tímida – em contraposição ao ser coletivo empresarial, impulsionado por movimentos sociais em prol dos interesses da coletividade obreira. Essa foi a realidade evidenciada nos países europeus. Mas, conforme Delgado (2006, p. 94), nos primórdios evolucionistas do Direito do Trabalho, as leis trabalhistas

“não deram consistência à formação de um ramo jurídico especializado, não se traduzindo, ainda, como um conjunto sistemático de normas”.

Nesse sentido são esclarecedoras as palavras do eminente doutrinador espanhol Palomeque (2001, p. 17):

O Direito do Trabalho é, desde logo, uma *categoria cultural fruto do sistema capitalista industrial*. Não é, portanto, a resposta normativa ao conflito sociolaboral ou de trabalho em geral, na medida em que todas as sociedades históricas conheceram o trabalho como fonte de conflitos sociais sem que, por isso, possa registrar no seio o nascimento daquele sistema normativo, mas propriamente a reacção ante o *conflito industrial*, o conflito entre o capital e o trabalho assalariado na sociedade capitalista industrial.

A Revolução Industrial, entretanto, aliada ao Humanismo no século XIX, despertou a questão social no embate entre o capital e o trabalho, trazendo à tona a necessidade de luta pela garantia da dignidade humana do trabalhador operário, que vivia em condições desumanas, em torno de sua atividade laborativa, atrelado a uma jornada extenuante de trabalho, superior a 14 (quatorze) horas diárias, com remuneração irrisória e sem qualquer amparo em casos de acidente de trabalho.

Portanto, é nos moldes de indignidade do trabalhador operário que o Direito do Trabalho surge e consolida-se, movido pela necessidade de proteção e do reconhecimento da dignidade do trabalho humano. E é com foco na evolução histórica que se pode perceber a necessidade de se reinterpretar a definição clássica do Direito do Trabalho, moldando-a a realidade vigente, num contexto em que se faz mister a tutela de direitos mínimos de todo e qualquer trabalhador sob condições de vulnerabilidade em sua relação laboral.

As principais fontes heterônomas do direito do trabalho vigentes no Brasil e a tutela dos direitos do trabalhador

Embora se reconheça que o Direito do Trabalho no Brasil sofre um atraso evolutivo de décadas em relação aos avanços percebidos

nos países europeus, é possível registrar um número expressivo de leis vigentes no país, neste ramo jurídico específico, cuja finalidade tem sido de garantir melhorias de condição de vida aos trabalhadores.

Destaque especial para a Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT/1943), Constituição da República Federativa do Brasil (CF/1988) e algumas leis infraconstitucionais pós-Constituição cidadã/88. Uma breve análise de tais normas servirá como suporte para a reflexão atual acerca da crise (ou renovação?) do Direito do Trabalho no Brasil.

A mais antiga das fontes primárias do Direito do Trabalho no Brasil ainda vigente e a que mais concentra dispositivos em torno do Direito dos Trabalhadores (empregados) é a Consolidação das Leis dos Trabalhadores (CLT), promulgada pelo Decreto-Lei nº 5.452 de 1º de maio de 1943. Trata-se, como o próprio nome já indica, da sistematização de leis trabalhistas esparsas vigentes à época da sua aprovação, que se aplica até hoje a todos os empregados, indistintamente, independente da natureza da atividade (técnica, manual ou intelectual).

Ressalta-se que a CLT, embora tenha sido um marco evolutivo na história do Direito do Trabalho brasileiro, e passe por paulatinas modificações, atualmente tem sido considerada obsoleta, por não mais acompanhar a evolução legislativa e social dos tempos modernos, principalmente no que diz respeito às normas sobre direito coletivo, cujo ranço corporativista da política autoritária da década de 30 ainda vigora, dada a pouca valorização voltada à organização sindical, ao contrário do que ocorreu com a Constituição Federal de 1988, objeto de análise subsequente.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 desponta como um marco inovador, por adotar como diretriz o constitucionalismo social, mediante inclusão expressa de princípios fundamentais e direitos sociais, na formação do Estado Democrático de Direito, inovando inclusive na regulamentação de novos direitos do trabalhador (individual, coletivo e processual), erigindo-os a categoria de direitos constitucionais trabalhistas.

Entretanto, há que se registrar as pesadas críticas direcionadas à tão inovadora Constituição, pois, apesar de se entender que as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais tenham aplicação imediata, consoante art. 5º, LXXVIII, §1º – nas quais os direitos dos trabalhadores encontram-se inseridos⁴ – muitos dispositivos requerem aprovação de leis complementares e ordinárias, restando mitigada sua eficácia⁵, ficando à mercê da disponibilidade legislativa, o que faz com que tais normas sejam consideradas de aplicabilidade restritiva, resultando, assim, numa inconstitucionalidade.

Ilustrando, no contexto das normas constitucionais trabalhistas, destaca-se, por exemplo, o artigo 7º, inciso I, que dispõe sobre a proteção da relação de emprego contra despedida arbitrária ou sem justa causa, que deverá ter previsão, em lei complementar, referente à indenização compensatória e outros direitos, não antecipadamente previstos pela Constituição. O mesmo ocorre quando se refere à proteção do trabalhador em face da automação (art. 7º, inciso XXVII), aviso prévio proporcional (art. 7º, inciso XXI), entre outros, todos dependentes de norma complementar ou ordinária, afetando a eficácia e, por conseguinte, sua efetividade, pela ausência de regulamentação específica.

Nesse sentido, são providenciais as palavras de Ferraz Júnior (2003, p. 486-487):

[...] a importância crescente do Estado social no seio do constitucionalismo forçou um recrudescimento da questão da eficácia, posto que a atribuição ao Estado de responsabilidades expressas na conformação adequada da sociedade impôs o crescimento progressivo do número de normas programáticas e, em consequência, a reflexão inevitável sobre (sobre) a chamada eficácia técnica, isto é, a possibilidade de a norma produzir seus efeitos jurídicos, donde a conhecida distinção entre auto-executoriedade e não-auto-executoriedade. Aqui claramente, a

⁴Título II – Dos Direitos e Garantias Fundamentais; capítulo II – Dos Direitos Sociais da Constituição Federal de 1988.

⁵Ferraz Júnior (2003, p. 486) distingue efetividade de eficácia da seguinte forma: a) efetividade entende-se a observância verificada, a aplicação e a obediência ocorridas. Segundo ele, a norma efetiva é a norma observada em larga extensão; b) eficácia é termo relacionado com as condições de aplicação e obediência.

questão da eficácia se define por um problema de constatar-se a existência ou inexistência de condições técnicas de possibilidade e não de efetividade verificada (correção nossa).

E mais adiante reforça:

[...] Afinal, há de se admitir que a ausência de condições técnicas (normas não-auto-executáveis) pode gerar para o Estado um descumprimento de suas funções sociais, portanto, uma certa ineficácia parcial no sentido de inefetividade parcial de suas normas. Por sua vez, tal inefetividade parcial repercutiria, de certa forma, numa possível paralisia do Estado, o que se tornaria, então, condição social de uma ineficácia técnica (FERRAZ JUNIOR, 2003, p. 487).

Outra análise digna de nota diz respeito à participação efetiva dos trabalhadores. Nesse aspecto, a Constituição Federal de 1988 rompe com o paradigma corporativista do Estado e proíbe qualquer interferência ou intervenção do Estado na organização sindical (CF, artigo 8º, I), democratizando o sistema de gestão trabalhista vigorante, ao criar condições favoráveis à ampla participação dos grupos sociais⁶, mediante formas autônomas de exercício do poder, como também abrindo espaço para a efetiva atuação dos sindicatos, com o reconhecimento das convenções e acordos coletivos, nos moldes do artigo 7º, XXVI e alguns outros incisos (VI, XIII, XIV).

No entanto, críticas também são apontadas no contexto da estrutura e dinâmica sindicais, com destaques para a manutenção da contribuição sindical obrigatória (art. 8º, IV) e da unicidade territorial sindical⁷ (art. 8º, IV), como já evidenciado anteriormente, o que ameaça o novo perfil democrático de gestão trabalhista.

Em síntese, o que se delinea no panorama pós-constituição de 1988 é um quadro de antinomias, evidenciando, por um lado, um

⁶ Delgado (2006, p. 124) destaca como elemento renovador também da nova Constituição “a visão coletiva dos problemas, em anteposição à visão individualista preponderante, oriunda do velho Direito Civil.

⁷ A despeito de a Constituição Federal de 1934 ter inovado no sentido de admitir o pluralismo sindical.

conjunto de normas e institutos inovadores, tendentes à implantação de uma sociedade livre, justa e igualitária, atinente aos direitos sociais; e, por outro, a manutenção de instrumentos e práticas autoritárias, pois ainda há resquícios do modelo corporativista, quando se depara com a preponderância do direito individual sobre o coletivo, a supremacia da solução estatal dos conflitos, a manutenção da unicidade sindical, elementos que limitam as normas e institutos atuais e comprometem o Estado Democrático de Direito.

Por fim, dando seguimento à breve análise das principais fontes heterônomas do Direito do Trabalho vigentes no Brasil, torna-se oportuno evidenciar que o Direito do Trabalho não se encontra adstrito à regulamentação prevista pela CLT e pela Constituição Federal, existindo um aparato de leis esparsas que estão sendo promulgadas após o advento da Constituição Federal de 1988, tais como: regulamentação do direito de greve (Lei 7.783/89); regulamentação do salário mínimo (Lei nº 7.789/89); regulamentação do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (Lei nº 7.839/89 alterada pela Lei nº 8.036/90), lei que regulamenta o trabalho da mulher (Lei nº 7.855/99).

Muitas outras leis trabalhistas existem no ordenamento jurídico, embora não tenham sido citadas neste texto, dado o escopo apenas de ilustrar os avanços já obtidos em matéria de regulamentações atinentes ao Direito do Trabalho no Brasil. Apesar disso, se reconhece que críticas e aperfeiçoamentos são passíveis em qualquer dessas regulamentações ora expostas.

Direito do trabalho no capitalismo moderno – crise ou renovação?

Tomando como base as definições apresentadas no início deste artigo e considerando a evolução histórica do Direito do Trabalho, é possível traçar alguns comentários acerca da atual situação desse ramo jurídico no Brasil e no mundo, ante as transformações no contexto capitalista moderno, embora não se tenha a pretensão de apresentar respostas prontas ao questionamento aventado. Mesmo

porque ainda é cedo para se arriscar qualquer definição no cenário justralhista atual.

A título de informação, dados estatísticos do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), com base na Pesquisa Mensal de Emprego (PME) do mês de julho/2009, estimam em 23,2 milhões a população economicamente ativa no Brasil⁸. Nesse contexto, o percentual de trabalhadores com carteira de trabalho assinada no setor privado (exclusive trabalhadores domésticos, militares, funcionários públicos estatutários e outros) é de apenas 45,1%; trabalhadores sem carteira de trabalho assinada no setor privado (exclusive trabalhadores domésticos, militares, funcionários públicos estatutários e outros), 12,6%; militares ou funcionários públicos estatutários, 7,5%; e, trabalhadores por conta própria perfazem um percentual de 18,7% da população ocupada.

Não se pode olvidar, é certo, que a relação de emprego, desde os primórdios do capitalismo industrial, ainda tem sido a principal modalidade de prestação de trabalho⁹, sob o ponto de vista econômico e social. No entanto, várias décadas se passaram desde a Consolidação das Leis do Trabalho (1943) e da Carta Magna (1988); além disso, inúmeras transformações de ordem política, social e econômica vêm, indubitavelmente, interferindo diretamente no mundo do trabalho.

Aliás, Nascimento (2001, p. 43) revela de forma sintética o panorama atual de transformações evidenciadas nas relações de trabalho da sociedade dita “pós-industrial” da seguinte forma:

Assistimos às transformações do mundo das relações de trabalho numa sociedade que produz mais com pouca mão-de-obra. A tecnologia mostrou o seu lado cruel: a substituição do trabalho humano pelo software; a desnecessidade, cada vez maior, de um quadro numeroso de empregados para obter os mesmos resultados com redução da demanda de trabalhadores entre 25% e 35% da força de trabalho; a informatização e a robótica como principais fatores de crescimento da produtividade; o aumento

⁸ Dados colhidos nas seis regiões metropolitanas abrangidas pela pesquisa (São Paulo, Recife, Belo Horizonte, Salvador, Rio de Janeiro, Porto Alegre).

⁹ De acordo com os dados estatísticos do IBGE apresentados no texto acima, o contingente percentual de empregados atinge a ordem de 57,7% (45,1% com carteira assinada, 12,6 sem carteira assinada).

do desemprego e do subemprego em escala mundial; o avanço da sociedade de serviços maior do que a sociedade industrial; novas profissões; sofisticados meios de trabalho, uma realidade bem diferente daquela na qual o direito do trabalho nasceu.

Como visto, a substituição da mão-de-obra humana pelas máquinas, oriundas da revolução tecnológica, desencadeia um número cada vez mais crescente de desemprego e subemprego. Por outro lado, o deslocamento do trabalhador da zona rural para a zona urbana e do setor industrial urbano para o setor de serviços tem alterado consideravelmente o perfil do trabalhador, gerando uma infinidade de novas profissões, carentes de regulamentação específica e que não encontram guarida na regulamentação do trabalho subordinado (CLT).

Prudente observar que a Carta Magna não restringe trabalho a emprego, existindo no conjunto de normas e princípios constitucionais uma série de preceitos relativos ao trabalho tomado em seu sentido amplo - a exemplo dos valores sociais do trabalho (artigo 1º, IV), o trabalho como um direito social (artigo 6º); como também aponta algumas normas cuja aplicação é taxativamente voltada para a relação de emprego - a exemplo da proteção da relação de emprego contra despedida arbitrária (artigo 7º, inciso I), seguro-desemprego nos casos de desemprego involuntário (artigo 7º, inciso II) e política de pleno emprego como princípio da ordem econômica e financeira (artigo 170, inciso VIII).

Portanto, há uma necessidade de se rediscutir a atual abrangência interpretativa no que se refere à aplicação do Direito do Trabalho no Brasil, centrando-a numa interpretação sistêmica, a partir da concepção do Direito Constitucional do Trabalho, a fim de inserir tanto os trabalhadores informais, como as novas formas contratuais surgidas pós-revolução tecnológica, garantindo aos trabalhadores, enquanto categoria fundamental, um ‘patamar mínimo existencial’, definido por Mannrich (2000, p. 571) como “o conjunto dos direitos e garantias fundamentais dos trabalhadores”.

Em se tratando de trabalhador informal, pertinente a reflexão feita pelo sociólogo Pastore (2004, p. 2), em entrevista concedida

ao jornal *Zero Hora* (Porto Alegre), ao falar sobre a necessidade de modernização da legislação trabalhista, por tratar-se de uma legislação “tamanho único”. Segundo ele, “há necessidade de criar uma legislação para esse mundo desprotegido, para os mais vulneráveis: as mulheres, os trabalhadores rurais, os jovens, as pessoas de meia-idade”, grupo de trabalhadores que, segundo ele, fazem parte do “mundo do trabalho, trabalhando informalmente, precariamente, esporadicamente”, excluídos do ‘mundo de emprego’. Aponta, dessa forma, para a necessidade da “criação de novas modalidades de proteção para aqueles que não têm nada”, sugerindo “uma legislação cuja proteção não está atrelada ao emprego, mas às pessoas”.

Nesse sentido, Martins (2007, p. 17) declara como fundamento do Direito do Trabalho “melhorar as condições de trabalho dos obreiros e também suas situações sociais, [...] podendo, por meio de seu salário, ter uma vida digna para que possa desempenhar seu papel na sociedade”.

Isso explica o porquê de os valores sociais do trabalho e a dignidade da pessoa humana serem erigidos, no texto constitucional, à condição de fundamentos do Estado Democrático de Direito. E não é à toa que o direito ao trabalho e os demais direitos dos trabalhadores insculpidos no título dos “Direitos e Garantias Fundamentais” – capítulo II (Dos Direitos Sociais, artigo 6º e 7º) –, são considerados cláusulas pétreas, não podendo ser modificados sequer por emendas constitucionais, conforme preceitua o artigo 60, parágrafo 4º, inciso IV da Constituição Federal.

Tais princípios e normas têm a finalidade precípua de garantir um patamar existencial mínimo ao trabalhador. Nesse diapasão, Delgado (2006, p. 117) apropria-se do termo “patamar civilizatório mínimo” para considerá-lo como:

[...] direitos revestidos de indisponibilidade absoluta [...] imantada por uma tutela de interesse público [...] que a sociedade democrática não concebe ver reduzido em qualquer segmento econômico-profissional, sob pena de se afrontarem a própria dignidade da pessoa humana e a valorização mínima deferível ao trabalho.

Assim, revendo a abordagem feita logo no início deste artigo, note-se que no primeiro momento em que a definição do Direito do Trabalho fora aqui aventada se adotou uma postura crítica, por não haver uma sintonia semântica entre a nomenclatura e a categoria efetivamente tutelada. Agora, em consideração a fases mais avançadas de transição (ou crise?) do Direito do Trabalho, nunca uma definição foi tão adequada, pois em tempos de globalização e seus reflexos no mundo do trabalho, urge a necessidade de tutelar todos os trabalhadores indistintamente, vinculados a uma relação laboral (subordinada ou não), desde que hipossuficientes.

Assim, resgatando-se a definição inicial adotada por Martins Filho (2009, p. 28), aparentemente superficial e frágil, é possível constatar o quão atual e ampliativo se apresenta: “[...] o ramo do Direito que disciplina as relações de trabalho, tanto individuais como coletivas”.

No auge da maior crise do sistema econômico capitalista pós-1929, em pleno século XXI, torna-se inevitável concluir que a relação laboral típica tem perdido espaço para novas modalidades de contratação, em decorrência do surgimento de novas formas de apropriação do trabalho por conta de outrem (trabalho temporário, terceirizado, cooperado, parassubordinado). Além disso, registra-se uma crescente ocupação de mão-de-obra informal no Brasil, como visto, que deve ser combatida a todo custo, sob pena de precarização do trabalho, desconstrução do quadro evolutivo de conquistas do trabalhador hipossuficiente e consequente desobediência ao princípio da dignidade do trabalhador.

Por outro lado, é inevitável a constatação de que esse ramo tem avançado em outras relações de trabalho que não envolvem especificamente o trabalhador subordinado, outrora rotulado, frise-se, como a única categoria de trabalhadores hipossuficientes (por exemplo, o trabalhador avulso)¹⁰. Inclusive é possível identificar algumas espécies do próprio gênero empregatício que, em vez de se enquadrarem na tutela específica regulamentada pela CLT e pela Constituição Federal, possuem regulamentação jurídica específica, como os trabalhadores domésticos

¹⁰ O trabalhador avulso é equiparado ao trabalhador subordinado (empregado) no que tange à igualdade de direitos segundo determinação constitucional (art. 7º, inciso XXXIV).

(que sofrem restrição de direitos constitucionais quando comparados aos empregados), os rurais, os estagiários.

Esse quadro expansionista se vê evidenciado com a ampliação da competência material da Justiça do Trabalho, por força das modificações trazidas pela Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004, a qual dispõe sobre a reforma do Poder Judiciário, e modifica o artigo 114 da Constituição Federal¹¹, no sentido de determinar que litígios envolvendo a relação de trabalho sejam processados e julgados por esta justiça especializada, não mais se restringindo às controvérsias envolvendo empregados e empregadores¹².

Ressalte-se, no entanto, que independente da ampliação material da Justiça do Trabalho, prevista na Emenda Constitucional nº 45, os litígios oriundos de relação trabalhista terão como base de aplicação o direito material previsto na CLT e legislação complementar no que tange à relação de emprego e, no que se refere à relação de trabalho, sentido lato, o Código Civil e legislação especial correlata, restando prejudicados os casos dos trabalhadores informais e parassubordinados, carentes de legislação específica, que se enquadram na regulamentação do artigo 593 do Código Civil¹³, cujo tratamento reduz (quando não exclui) direitos trabalhistas historicamente conquistados.

Nesse mister, pertinente refletir sobre o capítulo constitucional que regulamenta os direitos do trabalhador (II - Dos Direitos Sociais) à luz do princípio da isonomia. Sob a égide desse princípio, deverá receber tratamento isonômico toda categoria de trabalhadores (*lato sensu*) – urbanos e rurais. Inclusive o legislador fora enfático ao evidenciar quais direitos constitucionais foram exclusivamente voltados para a proteção

¹¹ Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:

I - as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

[...]

VI as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho;

[...]

IX outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei.

¹² Há que se registrar que em Constituições anteriores a de 1988 se admitia como competência da Justiça Laboral a inclusão de outras relações de trabalho, desde que reguladas por lei especial, a exemplo da Constituição de 1946 (art.123) e de 1967 (art. 134).

¹³ Art. 593. A prestação de serviço, que não estiver sujeita às leis trabalhistas ou a lei especial, rege-se à pelas disposições deste Capítulo (Código Civil, Capítulo VII – Da Prestação de Serviço).

específica do empregado e seus correlatos, conforme o artigo 7º, inciso I, II, XIII, XIV, XVIII, XXVI, XXVIII, XXXIV¹⁴.

Malgrado existam interpretações divergentes na doutrina e jurisprudência pátria, em torno dos direitos constitucionais trabalhistas, imperioso atentar para o fato de que a Constituição Federal, como norma suprema do ordenamento jurídico, precisa regulamentar os direitos mínimos dos trabalhadores enquanto categoria fundamental.

Registre-se que não se está aqui propondo o resgate da intervenção estatal vivida nas décadas de 30, nem tampouco o completo afastamento do Estado no que se refere às relações laborais. “Nem tanto ao mar, nem tanto à terra”. O que se defende é uma política de atuação estatal nos limites da garantia dos direitos fundamentais, de modo que o patamar mínimo dos trabalhadores esteja assegurado.

Outro aspecto imprescindível para análise quando se evoca o Direito do Trabalho diz respeito à sua característica finalística. Sabe-se que este ramo jurídico, como acentua o artigo 7º da Constituição Federal (*in fine*), visa precipuamente à melhoria das condições sociais do trabalhador em sua relação laboral, mediante obediência aos princípios e direitos previstos (ou negociados), permitindo inclusive a criação de

¹⁴ Art. 7º - São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

I – relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;

II – seguro-desemprego, em caso de desemprego voluntário

[...]

XIII – duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva.

XIV – jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva;

[...]

XXIV – igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso.

[...]

XVIII – licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;

[...]

XXVI – reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho;

[...]

XVIII - seguro contra acidente de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa;

XXXIV – Igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso;

novos direitos que alcancem tais melhorias, restando inquestionável o grau de interferência deste nas relações sociais e pessoais do trabalhador.

Nesse contexto, reforça-se o papel da Constituição Federal como regulamentador das relações de trabalho em seu sentido genérico, fazendo valer os direitos fundamentais trabalhistas como patamar mínimo a todos os trabalhadores (independente da sua forma de contratação ou natureza laborativa).

Considerações finais

É necessária a reinterpretação do Direito do Trabalho (da renovação ou da crise) para considerá-lo em sua função originária, qual seja um direito de redistribuição, dando-lhe nova roupagem no sentido de abarcar em seu contexto as novas relações profissionais. Nesses termos, esse ramo jurídico, por excelência, deve estar apto a tutelar os direitos mínimos dos trabalhadores em condição de vulnerabilidade em sua relação laboral, incorporando os novos contratos e relações trabalhistas surgidas no mercado de trabalho atual (avulsos, estagiários, parassubordinados, cooperados).

A Constituição de 1988, embora se mostre inovadora ao romper com o modelo corporativista-autoritário imperante no Direito do Trabalho no Brasil, desde a sua implantação, ainda merece reparos no sentido de viabilizar a efetivação dos direitos fundamentais do trabalhador cidadão, em obediência aos princípios da dignidade da pessoa humana e do valor social do trabalho e permitir maior liberdade de atuação dos atores sociais e de seus representantes, por meio da negociação coletiva, pois ainda há resquícios do modelo autoritário, quando se constata a preponderância do direito individual sobre o coletivo, a supremacia da solução estatal dos conflitos.

Ainda que no cenário internacional se propague a derrocada do Direito do Trabalho por força da livre concorrência e competitividade acentuada no cenário globalizado da economia, no Brasil, a tendência

é adotar a flexibilização como medida extrema de enquadramento da relação laboral ao contexto econômico, com a permissibilidade da redução de direitos trabalhistas disponíveis, desde que haja participação efetiva dos sindicatos, mediante acordo ou convenção coletiva, como medida acautelatória para a obediência ao princípio da dignidade do trabalhador.

Referências

BRASIL. *Indicadores IBGE: pesquisa mensal de emprego*. Rio de Janeiro: IBGE, julho de 2009. Disponível em: <http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/indicadores/trabalhoerendimento/pme_nova/pme_200907tmcomentarios.pdf>. Acesso em: 3 set. 2009.

DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2006.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Interpretação das normas constitucionais. In: ANJOS FILHO, Robério Nunes dos (Coord.). *Estudos de direito constitucional*. Salvador: Juspodvium, 2003.

GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. *Curso de direito do trabalho*. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

HUBERMAN, Leo. *História da riqueza do homem*. Trad. Waltensir Dutra. 21. ed. rev. Rio de Janeiro: LTC Editora, 1986.

MANNRICH, Nelson. Legislação trabalhista: garantias de patamares mínimos. In: _____. *Temas relevantes de direito material e processual do trabalho*. São Paulo: LTr, 2000.

MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do trabalho*. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *Manual de direito e processo do trabalho*. 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Iniciação ao direito do trabalho*. 27. ed. rev. e atual. São Paulo: Ltr, 2001.

PALOMEQUE, Manuel Carlos. *Direito do trabalho e ideologia*. Trad. Antônio Moreira. Coimbra: Almedina, 2001.

PASTORE, José. É preciso criar proteção para quem não tem nada. *Zero Hora*, Porto Alegre, 19 set. 2004. Caderno Participe Leitor-repórter. Disponível em: <<http://zerohora.clicrbs.com.br/zerohora/jsp/default.jsp?uf=1&local=1&newsID=a676245.htm>>. Acesso em: 3 ago 2008.

Recebido em: dezembro/2009

Aprovado em: agosto/2010