

DIREITOS FUNDAMENTAIS NA RELAÇÃO DE TRABALHO¹

Maurício Godinho Delgado²

Resumo: Estudo do conceito de direitos fundamentais, sua matriz na história da democracia e das constituições contemporâneas. Integração dos direitos fundamentais do trabalho no conceito de direitos fundamentais constitucionais. Núcleo dos direitos fundamentais do trabalho na ordem jurídica trabalhista. Efetividade dos direitos fundamentais do trabalho no Brasil e possibilidades de sua expansão às relações de trabalho no sentido genérico.

Palavras-chave: Direitos fundamentais. Direitos fundamentais do trabalho. Expansão dos direitos fundamentais do trabalho.

Abstract: The study of the concept of fundamental rights, its matrix in the history of democracy and modern constitutions. The integration of the labor fundamental rights in the concept of the fundamental constitutional rights. The core of labor fundamental rights in the juridical labor order. The effectiveness labor fundamental rights in Brazil and possibilities of its expansion to the relations of work in the generic sense.

Keywords: Fundamental rights. Labor fundamental rights. Expansion of the labor fundamental rights.

1 DIREITOS FUNDAMENTAIS: MATRIZES ANALÍTICAS

Direitos fundamentais são prerrogativas ou vantagens jurídicas estruturantes da existência, afirmação e projeção da pessoa humana e de sua vida em sociedade.

É conceito recente na História, cuja primeira manifestação relevante se verificou nas revoluções políticas de fins do século XVIII (Estados Unidos da América: 1776; França: 1789) que, pioneiramente, incorporaram as idéias dos filósofos e políticos iluministas precedentes ou de seus contemporâneos (Voltaire, Montesquieu, Rousseau, Diderot, Benjamin Franklin, por exemplo). Evidentemente, de algum modo, esta primeira manifestação também pode ser encontrada na já então consolidada tradição inglesa de restrição político-institucional aos poderes do soberano.

O rol inicial daquilo que, posteriormente, seria chamado de *direitos fundamentais* era, entretanto, restrito, quer no plano de seu próprio conceito, quer no plano de sua projeção na sociedade. Envolveria liberdades essencialmente individuais (de manifestação, de reunião, de locomoção, de escolha de atividade econômico-profissional), ao lado de restrições ao poder político institucionalizado (liberdades civis e políticas, basicamente).

Também era significativo o fato de esse rol dirigir-se estritamente aos integrantes das elites sociais, econômicas e políticas, não contemplando a grande maioria dos integrantes das respectivas sociedades.

Nessa linha, o leque inicial dos chamados direitos fundamentais não chegava a introduzir efetiva *inovação* na história humana. É que já existiram experimentos sociopolíticos de grande participação das elites na vida econômica, social e política da correspondente sociedade, como ilustrado por Atenas da Antiguidade clássica.

Desse modo, o conceito de direitos fundamentais somente adquiriu relevância e consistência – e seu prestígio cultural recente – com o advento da inovadora incorporação, em sua matriz, dos vastos segmentos socioeconômicos destituídos de riqueza que, pela primeira vez na História, passaram a ser sujeitos de importantes prerrogativas e vantagens jurídicas no plano da vida em sociedade.

Esse fato decisivo e inédito somente iria ocorrer a partir da segunda metade do século XIX, na experiência principalmente européia. Não por coincidência, ele se confunde com o advento do Direito do Trabalho.

Matrizes Analíticas

O conceito de direitos fundamentais – e, por conseqüência, direitos fundamentais do trabalho – pode ser examinado sob duas óticas relevantes: de um lado, sob o ponto de vista sócio-histórico e político, em especial em face da noção e desenvolvimento da *democracia*; de outro lado, sob o ponto de vista da dogmática jurídica, especialmente no tocante às cartas constitucionais dos Estados contemporâneos. No Brasil, essa perspectiva encontra seu ápice na atual *Constituição da República*.

2 DIREITOS FUNDAMENTAIS E DEMOCRACIA

Sob a ótica da noção e desenvolvimento da democracia no Ocidente, o conceito e a realidade dos direitos fundamentais, notadamente do trabalho, coincidem com a afirmação máxima já conhecida na história do capitalismo das estruturas e práticas democráticas no seio do Estado e da sociedade civil.

A democracia, como regime diferenciado na vida humana, apto a combinar regras de liberdade e igualdade na convivência social, distinguiu-se por conferir, pioneiramente, na História, poder a grandes segmentos de indivíduos e grupos sociais destituídos de riqueza. *Jamais anteriormente na História houve sistema institucional que assegurasse poder aos segmentos sociais destituídos de riqueza.* Tal sistema começou a ser construído nos países de capitalismo central apenas a contar da segunda metade do século XIX, institucionalizando-se, contudo, somente ao longo do século XX; atingiu seu ápice, por fim, no período seguinte à Segunda Guerra Mundial – mesmo permanecendo estruturalmente desigual a sociedade circundante.

Não por coincidência, a construção da democracia ocidental fez-se em sintonia com a construção do próprio Direito do Trabalho, atingindo seu clímax com o período de incorporação constitucional dos direitos fundamentais do trabalho, no pós-guerra, na Europa Ocidental.

O Direito do Trabalho consolidara-se, respeitadas as peculiaridades nacionais européias, como o patamar fundamental de afirmação da cidadania social da grande maioria das pessoas que participavam do sistema econômico, mediante a oferta de seu labor e, nessa medida, veio a se constituir em um dos principais instrumentos de generalização da

democracia no plano daquelas sociedades. É que o Direito do Trabalho se mostrou, por décadas, um dos mais eficientes e disseminados mecanismos de distribuição de renda e de poder no plano da sociedade capitalista: distribuição de renda principalmente por meio das normas reguladoras do contrato de emprego (Direito Individual do Trabalho); distribuição de poder por meio das normas e dinâmicas inerentes ao Direito Coletivo Trabalhista, embora, normalmente, as duas dimensões desse ramo jurídico atuassem do modo combinado.

Nesse contexto, a noção histórica de direitos fundamentais do trabalho aproxima-se da própria noção de Direito do Trabalho.

3 DIREITOS FUNDAMENTAIS E CONSTITUIÇÃO

Embora o fenômeno da constitucionalização do Direito do Trabalho tenha se iniciado ao final da segunda década do século XX, será apenas após a Segunda Guerra Mundial, com as novas constituições democráticas da França, Alemanha e Itália (e, décadas depois, Portugal e Espanha), que a noção de direitos fundamentais do trabalho se solidificou na seara constitucional. Tais Cartas Magnas, relativamente recentes, não somente ampliaram a inserção de regras trabalhistas em seu interior, como também – e principalmente – consagraram princípios de direta ou indireta vinculação com a questão trabalhista.

Nesse plano, por exemplo, o *princípio da dignidade da pessoa humana* – com necessária dimensão social, da qual é o trabalho seu mais relevante aspecto –, ao lado do princípio da *subordinação da propriedade à sua função socioambiental*, além do *princípio da valorização do trabalho e, em especial, do emprego*, todos expressam o ponto maior de afirmação alcançado pelo Direito do Trabalho na evolução constitucional dos últimos séculos.

No Brasil, esse ápice de afirmação constitucional encontra-se na Carta de 1988, como se sabe. Ali todos esses princípios, a par de outros também relevantes, espriam-se pelo corpo constitucional, conferindo uma das marcas mais distintivas de tal constituição perante as demais já existentes na História do País.

Na verdade, são quatro os principais princípios constitucionais afirmativos do trabalho na ordem jurídico-cultural brasileira: o da

valorização do trabalho, em especial do emprego; o da justiça social; o da submissão da propriedade à sua função socioambiental; e o princípio da dignidade da pessoa humana.

Trata-se de efetivos princípios constitucionais do trabalho. São eminentemente constitucionais, não apenas porque reiteradamente enfatizados no corpo normativo da Carta Magna de 1988, mas sobretudo por fazerem parte do próprio *núcleo filosófico, cultural e normativo* da Constituição. São princípios que acentuam a marca diferenciadora da Carta de 1988 em toda a História do País e de todo o constitucionalismo brasileiro, aproximando tal Constituição dos documentos juspolíticos máximos das sociedades e Estados mais avançados, no plano jurídico, na Europa Ocidental.

É claro que alguns deles – justiça social, submissão da propriedade à sua função socioambiental, dignidade da pessoa humana – não concentram efeitos exclusivamente ou essencialmente apenas no plano trabalhista, uma vez que produzem repercussões para múltiplas searas jurídicas, econômicas, sociais e culturais. Mas todos, sem dúvida, atingem de maneira exponencial a dimensão laborativa da existência humana e social.³

Valorização do Trabalho

A valorização do trabalho é um dos princípios cardeais da ordem constitucional brasileira democrática. Reconhece a Constituição a essencialidade da conduta laborativa como um dos instrumentos mais relevantes de afirmação do ser humano, quer no plano de sua própria individualidade, quer no plano de sua inserção familiar e social.

A centralidade do trabalho, na vida pessoal e comunitária da ampla maioria das pessoas humanas, é percebida pela Carta Magna, que, com notável sensibilidade social e ética, erigiu-a como um pilar de estruturação da ordem econômica, social e, por conseqüência, cultural do País.

Sabidamente, instituiu a Constituição que o trabalho, em especial o regulado, assecutorário de certo patamar de garantias ao obreiro, é o mais importante veículo (se não o único) de afirmação comunitária da grande maioria dos seres humanos que compõem a atual sociedade

capitalista, sendo, desse modo, um dos mais relevantes (se não o maior deles) instrumentos de afirmação da Democracia na vida social.

À medida que democracia consiste na atribuição de poder também a quem é destituído de riqueza – ao contrário das sociedades estritamente excludentes de antes do século XIX, na História –, o trabalho assume o caráter de ser o mais relevante meio garantidor de um mínimo de poder social à grande massa da população, que é destituída de riqueza e de outros meios lícitos de seu alcance. Percebeu, desse modo, com sabedoria, a Constituição a falácia de instituir a democracia sem um corresponde sistema econômico-social valorizador do trabalho humano.

A valorização do trabalho está repetidamente enfatizada pela Carta Constitucional de 1988. Desde seu “Preâmbulo” essa afirmação desponta. Demarca-se, de modo irreversível, no anúncio dos “Princípios Fundamentais” da República Federativa do Brasil e da própria Constituição (Título I). Especifica-se, de maneira didática, ao tratar dos “direitos sociais” (arts. 6º e 7º) – quem sabe para repelir a tendência abstracionista e excludente da cultura juspolítica do País. Concretiza-se, por fim, no plano da Economia e da Sociedade, ao buscar reger a “Ordem Econômica e Financeira” (Título VII), com seus “Princípios Gerais da Atividade Econômica” (art. 170), ao lado da “Ordem Social” (Título VIII) e sua “Disposição Geral” (art. 193).

A Constituição não quer deixar dúvidas, pois conhece, há séculos, os olhos e ouvidos excludentes das elites políticas, econômicas e sociais brasileiras: o trabalho traduz-se em *princípio, fundamento, valor e direito social*.

A demonstração normativa das determinações constitucionais é bastante transparente. Já em seu “Preâmbulo”, a Constituição dispõe-se a

[...] instituir um Estado Democrático, destinado a *assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias [...]* (grifo nosso).

Em seu Título I (“Dos Princípios Fundamentais”), a Constituição fixa serem *fundamentos* da República Federativa do Brasil, ao lado de outros, a *dignidade da pessoa humana* e os *valores sociais do trabalho* e da livre iniciativa (art. 1º, III e IV).

No mesmo título, estabelece a Carta Magna, em seu art. 3º:

Constituem *objetivos fundamentais* da República Federativa do Brasil:

I – construir uma *sociedade livre, justa e solidária*;

II – garantir o desenvolvimento nacional;

III – *erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais*;

IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (grifo nosso).

O enquadramento didático do trabalho como *direito social* está explicitado no art. 6º da Constituição, concretizando-se em inúmeros direitos que se listam no art. 7º. Perceba-se, a propósito, que esse enquadramento não reduz, normativamente, o patamar de afirmação do trabalho (de princípio, valor e fundamento para direito social); ele claramente deve ser compreendido como um acréscimo normativo e doutrinário feito pela Constituição, de modo a não deixar dúvida de que o trabalho ocupa, singularmente, *todas as esferas de afirmação jurídica existentes no plano constitucional e do próprio universo jurídico contemporâneo*.

Ao tratar da “Ordem Econômica e Financeira” e dos “Princípios Gerais da Atividade Econômica” (Título VII, Capítulo I, art. 170), a Constituição dispõe que a ordem econômica é “[...] *fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa*” (grifo nosso). Fundamento e valorização, a um só tempo, como se nota. Estabelece ainda a Carta Magna que tal ordem econômica

[...] tem por fim assegurar a todos *existência digna*, conforme os *ditames da justiça social*, observados os seguintes *princípios*:

I – soberania nacional;

II – propriedade privada;

III – *função social da propriedade*;

- IV – livre concorrência;
- V – defesa do consumidor;
- VI – defesa do meio ambiente;
- VII – *redução das desigualdades regionais e sociais*;
- VIII – *busca do pleno emprego*;
- IX – tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País (grifo nosso).

Por fim, ao tratar da “Ordem Social”, em sua “Disposição Geral”, a mesma Constituição reenfatiza que a “[...] ordem social tem como base o *primado do trabalho*, e como objetivo o *bem-estar e a justiça sociais*” (Título VIII, Capítulo I, art. 193, grifo nosso).

Registre-se, em conclusão, que os títulos que tratam da ordem econômica e da ordem social na Carta Máxima também conferem ao trabalho o *status de objetivo e finalidade* de tais ordens concretas da vida humana e comunitária. Com isso, a Constituição completa feixe normativo incomparável no corpo e sentido de suas disposições.

Valorização do Trabalho Regulado: emprego

A tradição abstracionista e excludente da cultura juspolítica do País pode sentir-se tentada a enxergar, nos comandos constitucionais, referência estrita à noção de *trabalho*, mas não de *trabalho regulado*, isto é, aquele submetido a um feixe jurídico de proteções e garantias expressivas. No caso da história do capitalismo ocidental, inclusive no Brasil, a regulação mais abrangente e sofisticada do trabalho situa-se no *emprego* e sua relação socioeconômica e jurídica específica, o vínculo empregatício.

Efetivamente, excluídas modalidades autônomas de labor sumamente especializado e, por conseqüência, valorizado no sistema econômico, a oferta de trabalho no capitalismo, inclusive o brasileiro, tende a não gerar para o prestador de serviços vantagens econômicas e proteções jurídicas significativas, salvo se induzidas ou impostas tais proteções e vantagens pela norma jurídica interventora na respectiva contratação. O complexo mais sofisticado dessas normas jurídicas encontra-se, classicamente, no Direito do Trabalho, essencialmente regulatório da relação de emprego.

O emprego, regulado e protegido por normas jurídicas, desponta, desse modo, como o principal veículo de inserção do trabalhador na arena socioeconômica capitalista, visando a propiciar-lhe um patamar consistente de afirmação individual, familiar, social, econômica e, até mesmo, ética. É óbvio que não se trata do único veículo de afirmação econômico-social da pessoa física prestadora de serviço, uma vez que, como visto, o trabalho autônomo especializado e valorizado também tem esse caráter. Mas, sem dúvida, trata-se do principal e mais abrangente veículo de afirmação socioeconômica da ampla maioria das pessoas humanas na desigual sociedade capitalista.

Por tais razões, a correta leitura constitucional do princípio da valorização do trabalho conduz à noção de *valorização do trabalho regulado*, o qual, no capitalismo, confunde-se, basicamente, com *emprego*. Nesse quadro, é que melhor se compreende a postura constitucional de, no contexto da regulação da “Ordem Econômica e Social” (Título VII), no capítulo regente dos “Princípios Gerais da Atividade Econômica”, ter fixado como princípio “[...] a busca do pleno emprego” (art. 170, VIII).

Justiça Social

A Constituição Democrática Brasileira erige a justiça social como um de seus fundamentos, um de seus princípios básicos. Em seu Título I, “Dos Princípios Fundamentais”, refere-se aos “[...] valores sociais do trabalho e da livre iniciativa” (art. 1º, IV), firmando entre os objetivos fundamentais da República “[...] construir uma sociedade justa e solidária [e] erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais” (art. 3º, I e III). Em coerência submete, logo a seguir, o direito de propriedade à “[...] sua função social” (art. 5º, XXIII).

Como se não bastasse, no título que trata da ordem econômica e financeira (nº VII), fixa a Carta Magna os *princípios gerais da atividade econômica*, (re)enfatizando o comando jurídico de justiça social. “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social”, observados os seguintes princípios: “[...] III – função social da propriedade; [...] VII – redução das desigualdades regionais e sociais; VIII – busca do pleno emprego” (art. 170; grifo nosso).

No título seguinte (nº VIII), que trata da ordem social, estabelece, como disposição geral, que a “[...] ordem social *tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais*” (art. 193, grifo nosso).

Nota-se que a Constituição de 1988, mais uma vez com grande atualidade, incorporou o notável avanço na concepção de *justiça social*, que se deslocou do simples, embora instigante, conceito de ideário, para o conceito maior de *princípio*, isto é, *comando jurídico instigador do ordenamento do Direito e das relações sociais*.

É desnecessário enfatizar que a constitucionalização do ideário de justiça social, como *princípio*, produz-lhe mudança de natureza, imantando-lhe dos poderes normativos concorrentes próprios a esses elementos integrantes do Direito.

Registre-se que o princípio da justiça social dispõe que, independentemente das aptidões, talentos e virtudes individualizadas, cabe às pessoas humanas acesso a utilidades essenciais existentes na comunidade.

O princípio reúne, em sua fórmula ampla e imprecisa (a qual certamente responde por seu sucesso nos últimos dois séculos), todas as vertentes que entendem, em maior ou menor extensão, que a realização material das pessoas não passa apenas por sua aptidão individual de bem se posicionar no mercado capitalista. Esta realização material depende também de fatores objetivos externos ao indivíduo, os quais devem ser regulados ou instigados por norma jurídica.

Admite-se que a expressão tem indissimulável sentido redundante: afinal, todo mecanismo de justiça, como instrumento de gestão interindividual ou de grupos, já tem, por si mesmo, caráter social. Não obstante esse defeito formal em sua expressão reveladora, a idéia de justiça social alcançou prestígio na cultura contemporânea, como fórmula sintetizadora das diversas concepções que se opõem à regência exclusiva do mercado econômico na realização individual, material e social das pessoas. À medida que o Direito do Trabalho é a própria afirmação de algumas dessas concepções (já que esse ramo traduz uma intervenção normativa na regulação meramente bilateral das relações trabalhistas), o princípio da justiça social age como um comando instigador ao desenvolvimento e avanço desse ramo jurídico especializado.

Submissão da Propriedade à sua Função Socioambiental

A Constituição da República brasileira, em consonância com os princípios da valorização do trabalho e da justiça social – a par do próprio princípio constitucional máximo, da dignidade da pessoa humana –, reconhece o sistema capitalista no País, a propriedade privada dos meios de produção e de qualquer bem material ou imaterial, mas, inquestionavelmente, submete tal propriedade à sua função social e, na mesma medida, função ambiental.

A submissão da propriedade à sua função socioambiental, ao mesmo tempo em que afirma o regime da livre iniciativa, enquadra-o, rigorosamente, em leito de práticas e destinações afirmatórias do ser humano e dos valores sociais e ambientais. É inconstitucional, para a Carta Máxima, a antítese “o lucro *ou* as pessoas”; a livre iniciativa e o lucro constitucionalmente reconhecidos – e, nessa medida, protegidos – são aqueles que agreguem valor aos seres humanos, à convivência e aos valores da sociedade, à higidez do meio ambiente geral, inclusive o do trabalho.

A pura e simples espoliação do trabalho, a degradação das relações sociais, o *dumping social* configurado pela informalidade laborativa ou pelo implemento de fórmulas relacionais de acentuada desproteção e despojamento de direitos, a depredação do meio ambiente, todas são condutas ilícitas para a ordem constitucional do Brasil – embora muitas vezes, toleradas oficialmente, quando não mesmo instigadas por normas ou práticas oriundas do próprio Estado.⁴

O princípio da submissão da propriedade à sua função socioambiental está claro na Carta Magna, em distintos momentos normativos.

Já no Título II (“Dos Direitos e Garantias Fundamentais”), em seu Capítulo I, tratando dos “Direitos e Deveres Individuais e Coletivos”, fixa o art. 5º ser “[...] garantido o direito de propriedade” (inciso XXII), ressalvando-se, no inciso imediatamente seguinte, XXIII, que “[...] a propriedade atenderá a sua função social”.

O Título VII (“Da Ordem Econômica e Financeira”), em seu Capítulo I (“Dos Princípios Gerais da Atividade Econômica”), no art. 170, estabelece claramente o mencionado princípio:

Art. 170 – A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

I – soberania nacional;

II – propriedade privada;

III – função social da propriedade;

IV – livre concorrência;

V – defesa do consumidor;

VI – defesa do meio ambiente;

VII – redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII – busca do pleno emprego;

IX – tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

O princípio da submissão da propriedade à sua função socioambiental é novamente enfatizado pela Constituição, no instante em que esta trata da *ordem social* (Título VIII). Aqui, cuidadosamente, a Carta Magna vincula o meio ambiente à ordem social (Capítulo VI, art. 225), enquadrando em seu conceito também o *meio ambiente do trabalho* (Capítulo II, art. 200, II e VIII).

Ouçá-se o comando objetivo da Constituição, em seu Título VIII (“Da Ordem Social”) e respectivo Capítulo VI (“Do Meio Ambiente”): “Art. 225 – Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”.

No mesmo Título VIII, tratando da ordem social, no Capítulo II, referente à “Seguridade Social”, em sua Seção II, relativa à normatização da saúde, fica explicitada a vinculação do meio ambiente do trabalho à realidade maior do meio ambiente geral: “Art. 200 – Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei: [...] II – executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador; VIII – colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho”.

Dignidade da Pessoa Humana

O princípio da dignidade da pessoa humana traduz a idéia de que o valor central das sociedades, do Direito e do Estado contemporâneos é a pessoa humana, em sua singeleza, independentemente de seu *status* econômico, social ou intelectual. O princípio defende a centralidade da ordem juspolítica e social em torno do ser humano, subordinante dos demais princípios, regras, medidas e condutas práticas.

Trata-se do princípio maior do Direito Constitucional contemporâneo, espreado-se, com grande intensidade, no que tange à valorização do trabalho.

O princípio da centralidade da ordem jurídica, política e social no ser humano resulta de conquista cultural recentíssima, atada ao desenvolvimento da Democracia na história dos últimos duzentos anos e efetivamente manifestada apenas a partir de meados do século XX. A noção de que o valor central das sociedades é a pessoa humana, *em sua singeleza e independentemente de sua riqueza ou status social*, é um dos avanços jurídicos mais notáveis na história juspolítica da humanidade.

É disso que trata o princípio da dignidade da pessoa humana, alçado, hoje, ao núcleo dos sistemas constitucionais mais democráticos. Nessa posição, tornou-se, de fato, “[...] o epicentro de todo o ordenamento jurídico”⁵ (FLÓRES-VALDÉS, 1990, p. 149).

Uma das pioneiras – e certamente a mais importante, por seu impacto cultural – referências ao princípio consta da Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 10-12-1948, aprovada pela Assembléia Geral da ONU, em Paris. Ali se fala da dignidade da pessoa humana “[...] como base da liberdade, da justiça e da paz” (SILVA, 2000, p. 167).

De fato, o “Preâmbulo” da Declaração inicia-se com menção à dignidade: “Considerando que o reconhecimento da *dignidade inerente a todos os membros da família humana* e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz do mundo [...]”. E seu primeiro artigo também se constrói com suporte nesse fundamento: “Todos os homens nascem *livres e iguais em dignidade* e direitos são dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade”. Mais à frente (art. XXIII, 3), a Declaração ainda vincularia a dignidade humana ao trabalho: “Todo homem que trabalha tem direito a uma remuneração justa e satisfatória,

que lhe assegure, assim como à sua família, uma *existência compatível com a dignidade humana*, e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social”.⁶

A partir dessa época, depois da Segunda Guerra Mundial, o princípio passaria a compor o núcleo basilar de grande parte das constituições democráticas construídas.

A Constituição da Alemanha, de 1949, abria-se, em seu art. 1º, estabelecendo: “A dignidade do homem é inviolável. Considerá-la e protegê-la é obrigação de todo poder estatal”⁷ (LEDUR, 1998, p. 84). A Carta Magna Lusitana, de 1976, em seu art. 1º, também dispõe que “Portugal é uma República soberana, baseada na dignidade da pessoa humana [...]”. E a Constituição espanhola, de 1978, por sua vez, estabelece que “A dignidade da pessoa, os direitos invioláveis que lhe são inerentes, [...] são fundamento da ordem política e da paz social” (art. 10).⁸

No Brasil, a primeira Constituição a *mencionar* o tema foi a de 1946. Contudo não se referiu à dignidade como fundamento geral da vida social e política, relacionando-a apenas com o trabalho: “A todos é assegurado trabalho que possibilite existência digna [...]”, dispunha o art. 145, parágrafo único, no título que tratava da Ordem Econômica e Social. Além da circunscrição limitada da referência, ela não conferia *status* de fundamento ou princípio à dignidade humana na ordem juspolítica e social do País.

As constituições autocráticas de 1967 e 1969 (esta, produto de nova redação, dada pela Emenda Constitucional nº 1) mantiveram a menção à dignidade da pessoa humana, circunscrita à área do trabalho. “A ordem econômica e social tem por fim realizar o desenvolvimento nacional e a justiça social, com base nos seguintes princípios: [...] II – valorização do trabalho como condição da dignidade humana” (art. 160, CF/1969).

A Constituição Democrática de 1988 é absolutamente inovadora, na tradição brasileira, nesse aspecto. De fato, alçou o princípio da dignidade da pessoa humana, na qualidade de princípio próprio, ao *núcleo* do sistema constitucional do País e ao *núcleo* de seu sistema jurídico, político e social. Passa a dignidade a ser, portanto, princípio (logo, comando jurídico regente e instigador). Mas não só: *é princípio fundamental de todo o sistema jurídico*.

Em seu art. 1º, no Título I, tratando dos “princípios fundamentais”, a Lei Máxima estabelece que a “República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como *fundamentos*: [...] III – a dignidade da pessoa humana” (grifo nosso). No mesmo título, art. 3º, está insculpido que “[...] constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: [...] I – construir uma sociedade livre, justa e solidária” – três requisitos essenciais de garantia da dignidade humana.

No Título VII, que trata da “Ordem Econômica e Financeira”, ao fixar os “Princípios Gerais da Atividade Econômica”, o art. 170 também se reporta à dignidade do ser humano: “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e da livre iniciativa, *tem por fim assegurar a todos existência digna*, conforme os ditames da justiça social [...]” – (grifo nosso).

A dignidade humana passa a ser, portanto, pela Constituição, *fundamento da vida no País, princípio jurídico inspirador e normativo e, ainda, fim, objetivo de toda a ordem econômica*.

Note-se que o art. 170 arrola, ademais, diversos princípios fundamentais que servem ao objetivo de perseguir, diuturnamente, “[...] assegurar a todos existência digna”.

Finalmente, ao tratar da “Ordem Social”, a Carta Magna firma uma das dimensões essenciais da dignidade da pessoa humana, sua *dimensão social*: “Art. 193 – A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais”.

A Constituição brasileira, como visto, incorporou o princípio da dignidade humana em seu núcleo e o fez de maneira absolutamente atual. Conferiu-lhe *status* multifuncional, mas combinando unitariamente todas as suas funções: *fundamento, princípio e objetivo*. Assegurou-lhe abrangência a toda a ordem jurídica e a todas as relações sociais. Garantiu-lhe amplitude de conceito, de modo a ultrapassar sua visão estritamente individualista em favor de uma dimensão social e comunitária de afirmação da dignidade humana.

Insista-se que, para a Constituição Democrática brasileira, a dignidade do ser humano fica lesada, caso este se encontre privado de instrumentos de mínima afirmação social. Como ser social, a pessoa

humana tem assegurada, por esse princípio iluminador e normativo, não apenas a intangibilidade de valores individuais básicos, como também um mínimo de possibilidade de afirmação no plano comunitário circundante. Além de suas diversas outras relevantes dimensões, o princípio da dignidade do ser humano repele, conforme bem exposto por Flórez-Valdéz (1990, p. 149), “[...] a negação dos meios fundamentais para seu desenvolvimento como pessoa ou a imposição de condições infra-humanas de vida”.

Tudo isso significa que a idéia de dignidade não se reduz, hoje, a uma dimensão estritamente particular, atada a valores imanescentes à personalidade e que não se projetam socialmente. Ao contrário, o que se concebe inerente à dignidade da pessoa humana é também, ao lado dessa dimensão estritamente privada de valores, a *afirmação social do ser humano*. A dignidade da pessoa fica, pois, lesada, caso ela se encontre em uma situação de completa privação de instrumentos de mínima afirmação social. Na medida dessa *afirmação social* é que desponta o *trabalho*, notadamente o *trabalho regulado*, em sua modalidade mais bem elaborada, o *emprego*.

Conforme se percebe por essa matriz constitucional tão enfática, o conceito de direitos fundamentais do trabalho, mais uma vez, confunde-se com o Direito do Trabalho, por ter este se afirmado, classicamente, como o patamar mais elevado de valorização do trabalho das grandes majorias populacionais ao longo de toda a história da humanidade.

4 DIREITOS FUNDAMENTAIS DO TRABALHO: ABRANGÊNCIA

Os direitos fundamentais do trabalho, na vertente história da democracia no Ocidente e na matriz constitucional mais avançada, inclusive no plano da atual Constituição da República brasileira, confundem-se com o Direito do Trabalho, principalmente em seu plano regulatório do contrato bilateral entre empregador e empregado (a par de outros trabalhadores legalmente especificados – como os portuários-avulsos, por exemplo). É que esse plano normativo de regulação do contrato de emprego assegura o mais elevado padrão de afirmação do valor-trabalho e da dignidade do ser humano em contextos de

contratação laborativa pela mais ampla maioria dos trabalhadores na sociedade capitalista.

É evidente que não se está falando do trabalho altamente sofisticado, que se oferta indistintamente no mercado de labor por profissionais aptos a preservarem sua *autonomia* ao longo da prestação laborativa. De maneira geral, tais profissionais autônomos jamais tiveram (na maioria das vezes, sequer necessitaram, sob qualquer ótica) um direito especial a regular suas vinculações com os tomadores de serviços – nem na história capitalista dos países centrais, nem na história brasileira.

Está-se falando, evidentemente, das grandes camadas populacionais de pessoas que ingressam na vida econômico-social por meio da oferta subordinada, pessoal, não eventual e onerosa de seus serviços, as quais formam, segundo o padrão europeu (padrão percentual que, certamente, é aplicável a países como o Brasil), mais de 80% das pessoas economicamente ocupadas no mercado de trabalho. Está-se falando das grandes massas da população, das grandes maiorias, dos novos seres humanos e cidadãos contemplados, desde fins do século XIX e, principalmente, no século XX, pela democracia.

No Brasil, esse padrão está dado por distintos princípios e regras normativas. Em primeiro plano, as regras e princípios trabalhistas inseridos na Constituição da República. Ilustrativamente, em seu “Preâmbulo”, em seus “Princípios Fundamentais” – arts. 1º a 4º –, em algumas dimensões normativas de seu art. 5º; nos arts. 6º e 7º, especificadores de inúmeros direitos sociais fundamentais. Também está presente em certos dispositivos de Direito Coletivo, regulatórios de direitos fundamentais, constantes dos arts. 8º até 11 (embora aqui não se possa dizer, evidentemente, que todo o modelo coletivo constitucional, inclusive na parte de clara inspiração e dinâmica não necessariamente democráticas, corresponda a direito fundamental do trabalho).

O conceito de direito fundamental do trabalho, contudo, volta a estar presente, sem dúvida, na Constituição, por meio dos princípios, valores e fundamentos das ordens econômica e social, que sejam afirmativos da dignidade da pessoa humana e da valorização do trabalho. É o que se passa, por exemplo, com o art. 170 (“Princípios Gerais da Atividade Econômica”), com o art. 193 (“Disposição Geral” relativa à “Ordem Social”), com os arts. 196 e 197, além do art. 200, II e VIII (todos tratando da saúde), também com o art. 205 (tratando da educação), além

dos arts. 225 e 227, que tratam das garantias a crianças e adolescentes no País (em acréscimo à regra protetora já lançada no art. 7º, XXXIII, da mesma Constituição).

Os direitos fundamentais do trabalho estão dados também pelos tratados e convenções internacionais subscritos pelo Brasil, “[...] naquilo que não reduzam o patamar de garantias asseguradas internamente no próprio país” (art. 5º, § 2º, CF/88).

Tais direitos fundamentais do trabalho também constam, evidentemente, da legislação heterônoma estatal, a qual completa o padrão mínimo de civilidade nas relações de poder e de riqueza inerentes à grande maioria do mercado laborativo próprio ao capitalismo (*caput* do art. 7º, CF/88).

5 DIREITOS FUNDAMENTAIS E RELAÇÃO DE EMPREGO: EFETIVIDADE

O reconhecimento da estrutura e eficácia jurídicas dos direitos fundamentais do trabalho, no caso brasileiro, não significa atestar sua efetividade – em síntese, sua eficácia social.

Ao contrário, no Brasil, sempre foi cuidadosamente tecida uma estratégia elitista – muito coerente ao longo da República (sem tocar em todo o período escravagista anterior) – de segregação das mais amplas camadas da população de qualquer padrão significativo de civilidade nas relações de trabalho.

Neste quadro, mesmo o mais abrangente período de generalização das leis trabalhistas da época republicana – período também caracterizado por forte repressão político-ideológica, como se sabe – não se mostrou desconectado dessa estratégia elitista. De fato, a ditadura Vargas, embora tenha generalizado o Direito do Trabalho para o setor urbanizado da sociedade brasileira, teve o cuidado de deixar no limbo jurídico simplesmente a exponencial maioria da população do País, uma vez que não estendeu a legislação trabalhista ao campo. Não obstante, formalmente, essa extensão tenha se iniciado décadas depois, com o Estatuto do Trabalhador Rural de 1963 (Lei nº. 4.414/63), na prática, não se consumou sequer mais de 40 anos após a década de 1930, já que o Estado não possuía aparelho estruturado para tornar efetiva tal regulação dos contratos laborativos. Nem o Ministério do Traba-

lho e, muito menos, a Justiça do Trabalho (e, em nenhuma medida, o Ministério Público do Trabalho) chegaram a ter presença significativa no campo brasileiro até os anos 80 do século XX.

Com a transferência maciça da população rural para a zona urbana, acelerada desde os anos 60 até atingir o percentual de 80% de urbanização em fins da década de 1990, tal processo secular de segregação poderia ter sido rompido ou, pelo menos, atenuado. Não foi, porém, o que se passou.

É que a década de 1990 assistiu a uma espantosa reafirmação da clássica estratégia de segregação social das grandes massas do mercado de trabalho brasileiro, de modo a não estender o Direito do Trabalho, regulatório dos contratos bilaterais entre empregador e empregados, à grande maioria do *peçoal ocupado* (terminologia da *Pnad*, do IBGE) do mercado laborativo do País.

A renovação da tradicional e eficiente estratégia de concentração de renda deu-se, de um lado, pelo crescente desprestígio das regras jurídicas regentes dos contratos de emprego no desenrolar da década de 1990, como também pela adoção diversificada de modalidades antigas, renovadas e, até mesmo, inovadoras de desregulação e/ou precarização trabalhistas.

O resultado da reafirmação dessa clássica estratégia concentracionista de renda resultou no fato de o País ostentar um índice de formalização do trabalho empregatício – pessoas regidas pelo Direito do Trabalho – em torno de apenas 30% do pessoal ocupado (pesquisa *Pnad/IBGE*, 2001), em contraponto a índices superiores a 80% característicos de importantes países europeus (França e Alemanha, por exemplo).

Para a democracia brasileira, portanto, tão relevante quanto à correta identificação dos direitos fundamentais do trabalho, será sua real efetividade. Eis um desafio jamais proposto à democracia brasileira, em sua história, até fins do século XX. Provavelmente, é um dos maiores desafios para a construção democrática neste início do século XXI.

6 A EC N°. 45/2004 E A AMPLIAÇÃO DA ABRANGÊNCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO TRABALHO

A Emenda Constitucional n°. 45, de dezembro de 2004, concretizando a chamada *reforma do Judiciário*, ampliou o foco da competência

da Justiça Especializada para as *ações oriundas da relação de trabalho*, e não mais simplesmente *relação de emprego*.

Essa modificação amplia a abrangência do conceito de direitos fundamentais do trabalho, de modo a atingir as demais relações de trabalho não empregatícias? Para responder a essa pergunta, é necessário delimitar, ainda que rapidamente, a extensão do conceito de relação de trabalho.

Relação de Trabalho: delimitação

Nesta delimitação, é importante reconhecer certas conquistas interpretativas da racionalidade jurídica nos meses seguintes à reforma.

A mais importante delas parece ser a exclusão das *relações de consumo* do âmbito das chamadas *relações de trabalho*, mantendo-se aqueles vínculos na competência da Justiça Comum Estadual.

a) Relações de Consumo

O fundamento para a diferenciação entre os dois vínculos jurídicos e respectivas competências judiciais é também *constitucional* (além da distância resultante da estrutura jurídica dos dois ramos jurídicos comparados). Afinal, a Carta Magna reporta-se aos vínculos de consumo e a seu direito especializado de modo muito próximo à Justiça Comum Estadual, estruturando um sistema de efetividade jurisdicional minucioso e eficiente nessa direção.

Nessa linha, consultar, ilustrativamente – e de maneira conjugada –, os seguintes preceitos da Constituição: art. 5º, XXXII – o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor; art. 170, V (capítulo sobre os “princípios gerais da atividade econômica”): institui como princípio da ordem econômica a *defesa do consumidor*; art. 48, ADCT-CF/88: determina a elaboração célere do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº. 8.078, de 1990 – que, em seu art. 5º, IV, no contexto da Política Nacional das Relações de Consumo, prevê a “[...] criação de Juizados de Pequenas Causas e Varas Especializadas para a solução de litígios de consumo”); art. 98: determina à União, DF, Territórios e Estados a criação de juizados especiais, para causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial

ofensivo (Lei nº. 9.099/95: Juizados Especiais Cíveis e Criminais; Lei nº. 10.259/2001: Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal); arts. 125 e seguintes – tratam da Justiça Estadual, não mencionando competência (exatamente por esta ser *geral e residual*, ao passo que a competência dos outros ramos do Judiciário é, necessariamente, especializada).

Observados os princípios, regras e institutos dos dois ramos jurídicos comparados, percebe-se que Direito do Trabalho e Direito do Consumidor têm como traço comum, em sua relação material básica, o enfoque protetivo quanto ao economicamente fraco, trabalhador (empregado) e consumidor. Em conseqüência, a razão de existir essencial desses dois ramos jurídicos é, sem dúvida, a *proteção ao hipossuficiente*. A propósito, não foi por outra razão que o CDC se construiu como diploma legal de concepção, estrutura e comandos jurídicos muito próximos àqueles inerentes ao ramo justralhista clássico

Mas têm os dois segmentos normativos especializados como traços diferenciais a circunstância de a relação consumerista ser, de maneira geral, esporádica (embora possa ser, também, contínua), além de envolver qualquer sujeito de direito, inclusive pessoa jurídica.

Ora, o sistema judicial de proteção ao hipossuficiente trabalhador está muito bem estruturado na Justiça do Trabalho, ao passo que o sistema judicial de proteção ao consumidor também está muito bem estruturado na Justiça Comum. Não haveria fundamento consistente para a Constituição – que também erige a celeridade e a efetividade do processo judicial como direito e princípio fundamentais (art. 7º, LXXVIII) e a eficiência como princípio de estruturação e funcionamento do Estado (art. 37, *caput*) – ignorar a racionalização e a especialização já consolidadas nesses segmentos judiciais.

Além disso, o Direito do Consumidor, regra geral, lança sua tutela jurídica sobre o destinatário da mercadoria ou do serviço alienados e *não sobre seu prestador*, em contraponto com o Direito do Trabalho que firma sua tutela jurídica sobre o prestador laborativo. Nessa dimensão, os dois ramos se chocam, produzindo o Direito do Consumidor, caso confundido com o Direito do Trabalho, perigosa desconstrução das razões de existência do segmento juslaborativo especializado.

Todos esses riscos foram afastados com a manutenção, pela Carta Magna, da fronteira institucional entre Justiça Comum Estadual e Justiça do Trabalho, no que tange à análise das relações consumeristas.

b) Relações de Pessoa Jurídica

Outra importante conquista interpretativa da racionalidade jurídica, nesses poucos meses seguintes à reforma do Judiciário, é a exclusão das *relações de prestação de serviços por pessoa jurídica* do âmbito do conceito de *relações de trabalho*.

Aqueles vínculos se mantêm, portanto, na competência da Justiça Comum Estadual (ou Federal, se for o caso de competência em razão da pessoa).

A expressão agregada pela EC nº. 45/2004, instituindo a competência material da Justiça do Trabalho (art. 114, I, CF/88: “[...] ações oriundas da relação de trabalho”), abrange, desse modo, somente prestações de labor por *pessoa natural*.

É evidente que isso não significa que não se possa em determinada lide – como clássico à dinâmica processual trabalhista – investigar a verdadeira relação entre as partes, percebendo-se, na pessoa jurídica, um mero simulacro de vínculo jurídico efetivo de uma pessoa natural prestadora de serviço para algum tomador.

Também é evidente que a ampla expressão constitucional (“ações oriundas da relação de trabalho”) afasta antigas ressalvas processuais no tocante à responsabilização de pessoas jurídicas em lides oriundas da relação de trabalho.

c) Delimitação da Relação de Trabalho

Efetivadas estas duas exclusões (relações de consumo e prestações de serviços por efetivas pessoas jurídicas), constata-se a amplitude da nova expressão constitucional (sem embargo do respeito ao debate acerca de outras exclusões, porém de menor relevância).

Neste contexto, retoma-se a pergunta central deste tópico: o alargamento da competência da Justiça do Trabalho, de modo a abranger ações oriundas da relação de trabalho, tem o condão de alargar a amplitude do conceito de direitos fundamentais do trabalho, a fim de atingir as demais relações de trabalho não empregatícias?

Direitos Fundamentais para todo o trabalho?

A idéia de extensão da noção e conteúdo jurídicos dos *direitos fundamentais do trabalho* a toda modalidade de trabalho humano parece, em uma primeira análise, atraente.

Afinal, por que não tratar de modo igualitário, juridicamente, todos os seres humanos que despendem energia em prol da elaboração de bens e serviços? Não concretizaria essa extensão, de maneira mais adequada, o conceito básico de justiça?

Não obstante o aparente carisma dessa proposição, ela deve ser debatida melhor. Em primeiro lugar, os experimentos que o legislador tem feito, nas últimas décadas, no Ocidente e neste país, de alargamento de certo estuário de direitos trabalhistas para, supostamente, fora das fronteiras da relação de emprego, têm se destacado como artifícios de desregulamentação e/ou flexibilização trabalhistas. Em síntese, como a antítese ao alargamento dos direitos fundamentais, erigindo-se, na verdade, como mecanismo em prol de sua pulverização.

Nesses vários experimentos, têm-se atenuado o enquadramento da clássica relação de emprego, criando-se situações supostamente novas de contratação trabalhista, com direitos mais restritos do que os tradicionalmente assentados. Não se desconhece que as situações especialmente reguladas são, efetivamente, empregatícias; porém, mediante artifícios normativos, confere-se a elas tratamento jurídico menos favorável.

É o que usualmente se tem feito com o trabalhador jovem (no Brasil já se chegou a admitir o *salário-mínimo de menores*, abaixo do modesto padrão geral do País, em certo período do regime autoritário pós-1964!). Nesse grupo, englobam-se os trabalhadores sujeitos à aprendizagem (contrato especial que hoje pode se estender até os 23 anos! – Lei nº. 11.180/2005; art. 428, CLT) e os trabalhadores estagiários (que não têm limite etário, a propósito).

É o que se tem feito com os inúmeros incentivos à contratação a termo – artificialmente estimulada, na década de 1990, na Espanha, na Argentina e no Brasil, por exemplo (neste país, mediante o pacto precário da Lei nº. 9.601/98).

É o que também, reiteradamente, se sugere realizar com respeito a certos empregadores, como, ilustrativamente, os micros e pequenos

empresários (projeto de lei, regulador da Micro e da Pequena Empresa, atualmente em exame do Congresso Brasileiro, prevê direitos mais restritos para os respectivos empregados).

Tais experimentos de precarização trabalhistas têm, de um modo ou de outro, se tornado recorrentes nos países ocidentais nas últimas décadas, como se sabe.

A idéia de extensão dos direitos fundamentais a todo tipo de trabalho, *se não manejada com sensatez e prudência*, poderia, simplesmente, agregar força à tendência de desregulamentação e flexibilização do Direito do Trabalho. É que essa extensão tenderia a supor, por óbvio, a diminuição do rol de tais direitos, em face das inúmeras especificidades dos distintos segmentos de prestadores de serviços (é evidente que seria inviável estender *todos* os direitos fundamentais trabalhistas a uma pessoa física que realizasse seus serviços de maneira efetivamente autônoma e impessoal, no tocante aos respectivos tomadores).

Em segundo lugar, o valor-trabalho afirmou-se na história do capitalismo por *dois* caminhos principais, *porém sumamente distintos*, construídos em face da diferenciação substantiva de realização desse valor. Não parece correto simplesmente se desconhecer a relevância de tal diferenciação.

Há, de um lado, o trabalho livre, autônomo e significativamente especializado, mediante o qual o prestador detém parte significativa dos meios de sua própria produção. A reunião dessas duas circunstâncias no mesmo indivíduo torna bastante viável sua maior e melhor afirmação no contexto socioeconômico circundante (afirmação que pode viabilizar, inclusive, a incorporação, a seu favor, de outras modalidades de prestação laborativa, realizada por outros trabalhadores).

A propósito, esse tipo de trabalho livre nunca necessitou, ao longo da História, de ramo jurídico especializado para sua tutela, uma vez que tendia (e tende) a se afirmar, no plano econômico-social, por suas próprias forças. Geralmente correspondeu a estratos reduzidos da sociedade, porém detentores de razoável poder socioeconômico, comerciantes e artistas das sociedades antigas e medievais, efetivos profissionais liberais e congêneres da sociedade capitalista contemporânea.

O elogio ao valor-trabalho, que é característico essencialmente do mundo contemporâneo, alterou o *status* desses profissionais, retirando-

os dos intertícios das velhas sociedades e colocando-os no seio dos novos segmentos hegemônicos, porém não lhes fez caudatários de nenhum ramo jurídico especializado, uma vez que o clássico Direito Civil lhes fornecia a tutela jurídica essencial.

Não parece, desse modo, pertinente falar em extensão de direitos fundamentais laborativos a este segmento socioeconômico específico.

É verdade que existe, de outro lado, o trabalho livre, mas subordinado, característico, regra geral, de segmentos sociais destituídos de riqueza. Esse tipo de labor generalizou-se apenas na sociedade e economia recentes, uma vez que a grande massa de trabalhadores era, anteriormente, nos sistemas pré-capitalistas, escrava ou servil. A liberdade desses trabalhadores subordinados lhes permitiu, ao longo da História capitalista, agregar-se e se organizar; com isso, tornaram-se capazes de pressionar seus tomadores de serviços, no plano da sociedade civil, pressionando também o Estado, de modo a alcançar a elaboração de ramo jurídico especializado que lhes conferisse efetiva afirmação no plano socioeconômico e cultural.

Construiu-se, em conseqüência, o Direito do Trabalho no mundo ocidental, a partir de fins do século XIX – ramo jurídico que hoje já representa o ápice dos direitos fundamentais no mundo laborativo.

Extensão de Direitos

Postas essas ressalvas, não se pode desconsiderar a real existência de relações de trabalho subordinadas, mas que, efetivamente, não se enquadram no tipo jurídico do labor empregatício – e que, por isso, situam-se fora do Direito do Trabalho e de seu patamar civilizatório básico. Relações vivenciadas por prestadores de serviços destituídos da força competitiva dos autônomos clássicos acima mencionados – o que torna tais trabalhadores reais *hipossuficientes* –, ao mesmo tempo em que apartados do ramo jurídico trabalhista de proteção (o que os segrega a constrangedor limbo jurídico).

O caso brasileiro típico corresponde aos trabalhadores eventuais (não exatamente os portuários-avulsos, que, tradicionalmente, em virtude de sua alta organização político-sindical, conquistaram o manto normativo próprio do Direito do Trabalho).

No tocante aos efetivos trabalhadores eventuais (ao lado de certa fração hipossuficiente dos autônomos), é possível imaginar-se a construção de um processo extensivo dos direitos fundamentais trabalhistas, embora evidentemente adequados à especificidade de tais relações laborativas. Algo como um patamar jurídico essencial, que lhes assegurasse um “direito fundamental ao trabalho digno”, conforme tese elaborada por Gabriela Neves Delgado (2006).

7 AVANÇO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO TRABALHO

Não obstante a possibilidade de um caminho extensivo dos direitos fundamentais a certas relações de trabalho não empregatícias – caminho submetido a importantes riscos e desafios, como aqui exposto –, parece claro que a via mais factível e eficiente para o avanço dos direitos fundamentais do trabalho passa pelo próprio alargamento desse ramo jurídico especializado.

Não se trata somente da pura e simples busca de efetividade do Direito do Trabalho – processo que, em países como o Brasil, já produziria impressionante impacto socioeconômico e cultural; trata-se, sim, da efetiva ampliação da base de incidência desse ramo normativo.

O que se propõe é uma adequação – renovação, talvez – em certo conceito específico desse campo do Direito, de modo a melhor adaptá-lo à dinâmica do mercado de trabalho contemporâneo. Tal adaptação poderia permitir, a um só tempo, alargar o campo de incidência juslaborativa, além de conferir resposta normativa eficaz a alguns de seus mais recentes instrumentos desestabilizadores.

Está-se falando do conceito de subordinação, inerente à relação de emprego.

Como se sabe, o conceito de subordinação hoje dominante é o que a compreende como a situação jurídica, derivada do contrato de emprego, em decorrência da qual o trabalhador acata a direção laborativa proveniente do empregador. É uma situação jurídica que se expressa por meio de certa intensidade de ordens oriundas do poder diretivo empresarial, dirigidas ao empregado.

Em paralelo a essa conceituação hegemônica, construiu o Direito do Trabalho noção ampliada desse elemento integrante da relação de emprego, denominando-a de *subordinação objetiva*.

A subordinação objetiva, ao invés de se manifestar pela intensidade de comandos empresariais sobre o trabalhador (conceito clássico), despontaria da simples integração da atividade laborativa obreira nos fins da empresa. Com isso, reduzia-se a relevância da intensidade de ordens, substituindo o critério pela idéia de integração aos *objetivos* empresariais.

Embora válido o intento da construção teórica da subordinação objetiva, ela não se consolidou, inteiramente, na área jurídica, por ser fórmula desproporcional às metas almejadas. Tal noção, de fato, mostrava-se incapaz de diferenciar, em distintas situações práticas, o real trabalho autônomo e o labor subordinado, principalmente quando a prestação de serviços se realizava *fora da planta empresarial*, mesmo que relevante para a dinâmica e fins da empresa.

Noutras palavras, a desproporção da fórmula elaborada, tendente a enquadrar como subordinadas situações fático-jurídicas eminentemente autônomas, contribuiu para seu desprestígio.

A readequação conceitual da subordinação – sem perda de consistência das noções já sedimentadas, é claro –, de modo a melhor adaptar esse tipo jurídico às características contemporâneas do mercado de trabalho, atenua o enfoque sobre o comando empresarial direto, acentuando, como ponto de destaque, a inserção estrutural do obreiro na dinâmica do tomador de seus serviços.

Estrutural é, pois, a subordinação que se manifesta pela inserção do trabalhador na *dinâmica* do tomador de seus serviços, independentemente de receber (ou não) suas ordens diretas, *mas acolhendo, estruturalmente, sua dinâmica de organização e funcionamento*.

A idéia de *subordinação estrutural* supera as dificuldades de enquadramento de situações fáticas que o conceito clássico de subordinação tem demonstrado, dificuldades que se exacerbaram em face, especialmente, do fenômeno contemporâneo da terceirização trabalhista. Nessa medida, ela viabiliza não apenas alargar o campo de incidência do Direito do Trabalho, como também conferir resposta normativa eficaz a alguns de seus mais recentes instrumentos desestabilizadores – em especial, a terceirização.

Direitos Fundamentais: instrumentos de ampliação

O processo de avanço dos direitos fundamentais nas relações de trabalho permite se vislumbrarem, em síntese, três importantes caminhos – que podem (e devem) se concretizar de maneira harmônica e combinada: a) de uma parte, pela contínua e crescente busca de efetividade do próprio Direito do Trabalho – ramo que consiste, sem dúvida, no mais elevado patamar jurídico já atingido pelos prestadores de serviço subordinados na sociedade capitalista; b) de outra parte, pelo alargamento da própria abrangência desse segmento jurídico, em especial mediante a reconstrução do conceito do mais relevante elemento integrante da relação de emprego, a subordinação; c) finalmente, pela construção de um processo extensivo dos direitos fundamentais trabalhistas a determinados vínculos não empregatícios, ainda que respeitada a necessária adequação dessa matriz jurídica à especificidade de tais relações trabalhistas *lato sensu*.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. **Constituição [da] República Federativa do Brasil**. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.
- CHOMSKY, Noam. **O lucro das pessoas?** Neoliberalismo e ordem global. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.
- DELGADO, Gabriela Neves. **Direito fundamental ao trabalho digno**. São Paulo: LTr, 2006.
- DELGADO, Maurício Godinho. **Princípios de direito individual e coletivo do trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2003.
- FLORÉZ-VALDÉZ, Joquim Arce y. **Los principios generales del derecho y su formulación constitucional**. Madrid: civitas, 1990.
- FRANCO FILHO, Georgenor de Souza (Org.). **Tratados internacionais**. São Paulo: LTr, 1999.
- LEDÚR, José Felipe. **A realização do direito do trabalho**. Porto Alegre: SAFE, 1998.
- SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 2000.

NOTAS

- ¹ Palestra realizada no XI Congresso Nacional dos Procuradores do Trabalho, em Brasília/DF, em 25-3-2006.
- ² Doutor em Filosofia do Direito (UFMG, 1994); mestre em Ciência Política (UFMG, 1980); desembargador federal do Trabalho (TRT: 3ª Região - Minas Gerais); professor de Direito do Trabalho da Faculdade de Direito da PUC-Minas; autor das obras: *Curso de direito do trabalho* (6ª edição, São Paulo: LTr, 2007); *capitalismo, trabalho e emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos de reconstrução* (São Paulo: LTr, 2006) e de outros livros e artigos nessa área temática.
- ³ O presente estudo sobre *princípios constitucionais do trabalho*, constante deste item, foi retirado, essencialmente, do Capítulo II da obra deste autor, em sua 2ª edição, *Princípios de direito individual e coletivo do trabalho* (São Paulo: LTr, 2003, p. 32-73).
- ⁴ Noam Chomsky publicou importante livro intitulado com a antítese acima exposta: **O lucro ou as pessoas?** neoliberalismo e ordem global. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.
- ⁵ Diz Flórez-Valdéz (1990, p. 149) que “[...] a dignidade da pessoa implica situar o ser humano no epicentro de todo o ordenamento jurídico”.
- ⁶ Texto retirado da coletânea de documentos internacionais organizada por FRANCO FILHO, Georgenor de Souza, *Tratados Internacionais*, São Paulo: LTR, 1999, p. 406-412, grifo nosso.
- ⁷ O autor sustenta que a Carta Magna Alemã foi a que “[...] pela vez primeira cuidou de atribuir à dignidade da pessoa humana o *status* de princípio e direito fundamental” (loc.cit.).
- ⁸ As referências a essas constituições democráticas são retiradas de José Felipe Ledur, 1998, p. 84.