

DIREITO DO TRABALHO: A ATUALIDADE DO PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO

Horácio de Senna Pires*

A *gênese do Direito do Trabalho*, convém lembrar, reside na chamada “revolução industrial”, que trouxe no seu seio a “questão social” e a convulsão daí surgida, a exigir medidas legais específicas com vista à reordenação do *fenômeno*.

O surgimento da máquina a vapor e de centros industriais atraíram massas de operários. A grande oferta torna a mão de obra cada vez mais barata, propiciando uma exploração crescente do proletariado, inclusive do labor de mulheres e crianças. As consequências eram previsíveis: o aviltamento do salário, as extensas e estafantes jornadas.

Tal situação exigia a intervenção do Estado. As Corporações de Artes e Ofícios, que dominaram o cenário trabalhista europeu, entraram em franca decadência. As leis civis, centradas nos postulados da igualdade e da liberdade de contratar, não respondiam às necessidades de regulação jurídica do mundo do trabalho.

Na visão de Martins Catharino, “o uso crescente, em grande escala, das maquinárias movidas a vapor provocou concentração de pessoas e capitais. Com elas surgem o capitalismo e os movimentos operários reivindicatórios. E, com ambos, as primeiras manifestações legislativas do Direito do Trabalho, com o Estado-Providência, intervindo para disciplinar e resolver o antagonismo entre Capital e Trabalho, tarefa ainda inconclusa...”¹.

Toma corpo *uma disciplina jurídica especial*, que se destaca do Direito Civil. Trata-se de um processo de diferenciação marcado pela presença de categorias diferenciadas de sujeitos, de relações e de objetos.

Manuel Alonso Olea, que nos fala, com propriedade, desse processo diferenciador que assinala a independência do Direito do Trabalho, explica que

* *Ministro do Tribunal Superior do Trabalho.*

1 CATHARINO, José Martins. *Compêndio universitário de Direito do Trabalho*. Editora Jurídica e universitária, 1972, I/9.

“o Direito é, em si mesmo, uma força social operante que regula as mudanças, acelerando-as ou retardando-as e que, neste sentido, integra-se nas relações sociais, a estas levando seu próprio estilo e seus próprios valores”².

E nossa disciplina forma-se com um *indiscutível caráter internacional*. Após a Primeira Grande Guerra, surge, ao lado do discurso liberal, uma proposta de proteção do trabalhador.

O Tratado de Versalhes, encerrando, em 1919, aquele conflito, propõe, no capítulo XIII, o engajamento dos estados em um movimento com vista a assegurar idêntico amparo jurídico às respectivas populações e a afastar a miséria e as injustiças que vitimavam as grandes massas.

Formava-se uma consciência universal de que era indispensável identificar e afastar as causas sociais, econômicas e políticas que, afligindo as populações, pudessem provocar conflitos. Partia-se do pressuposto de que o progresso constante e uniforme do Direito do Trabalho favoreceria a paz.

Esta a conclusão a que chegou, por exemplo, Ernesto Krotoschin, ao ressaltar a importância da criação da Organização Internacional do Trabalho. É o que aponta Eneida Mello:

“O Tratado de Versalhes parte da constatação de que injustiças, privações e um índice alarmante de miséria que atingia um grande número de pessoas precisavam ser erradicados, sob pena de não poderem existir a paz e a harmonia mundial.”

“Dentro dessa perspectiva, era indispensável, em todos os países, dotar as relações trabalhistas de um razoável equilíbrio a fim de permitir aos trabalhadores uma existência digna.”

“E a natureza do Direito do Trabalho, banhando-se de uma forte carga ética, pode servir como indicador de que uma concepção lenta e gradual foi se formando ao longo da história. Essa ideia exigia o reconhecimento dos direitos dos trabalhadores.”³

Neste contexto é que a OIT sobreviveu à Liga das Nações que a instituiu, encarregando-se de tornar efetivos, no campo do trabalho, os direitos humanos fundamentais.

Na sequência dessa ideia-força que se formula, em nível mundial desde 1919 e se fortifica após 1945, é que a *Revolução de 1930 propõe, ao Brasil*,

2 OLEA, Manuel Alonso. *Introdução ao Direito do Trabalho*. 4. ed. São Paulo: LTr, 1984. p. 5.

3 MELLO, Eneida. *As relações de trabalho – uma perspectiva democrática*. São Paulo: LTr. p. 182-183.

uma legislação protetiva das forças laborais e, posteriormente, um organismo judiciário para dirimir os conflitos emergentes dessa realidade. Aí as primeiras leis, a Justiça do Trabalho, ora completando sete décadas, e, logo após, a Consolidação das Leis do Trabalho.

Afirmar que este arcabouço legislativo e jurisdicional foi uma dádiva do Estado Novo, um regalo de Getúlio Vargas ou simplesmente uma cópia servil da *Carta del Lavoro*, do regime fascista italiano, não passa de um feixe de equívocos históricos e sociológicos.

O mundo já tinha vivido e sofrido o suficiente para saber que a prosperidade das nações passa necessariamente pela valorização do trabalho, pelo reconhecimento da dignidade da pessoa do trabalhador.

Daí em diante, o Brasil conheceria um aprimoramento da legislação trabalhista até o *status* constitucional conferido a um grande número de direitos do trabalhador, pela Carta Política de 1988.

Volvendo à especificação desse ramo do ordenamento jurídico, pode-se resumir, com Plá Rodrigues, que o Direito do Trabalho surge como consequência da desigualdade decorrente da inferioridade econômica do trabalhador. Desigualdade que se corrige com desigualdade de sentido oposto. Desigualdade compensatória que surge com o peso da lei e se afirma com a união dos trabalhadores.

Sem essa proteção, de nítido conteúdo jurídico, não se compreende o ordenamento jurídico trabalhista.

O juslaboralista uruguaio esclarece com precisão:

“O princípio da proteção se refere ao critério fundamental que orienta o Direito do Trabalho, pois esse, ao invés de inspirar-se num propósito de igualdade, responde ao objetivo de estabelecer um amparo preferencial a uma das partes: o trabalhador.”

“Enquanto no direito comum uma constante preocupação parece assegurar a igualdade jurídica entre os contratantes, no Direito do Trabalho a preocupação central parece ser a de proteger uma das partes com o objetivo de, mediante essa proteção, alcançar-se uma igualdade substancial e verdadeira entre as partes.”⁴

4 RODRIGUES, Américo Plá. *Princípios de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1996. p. 28.

Hueck e Nipperdey, estudando as ideias fundamentais do Direito do Trabalho, opinam que essa disciplina é “antes de tudo, um direito protetor dos trabalhadores, entendida a expressão no sentido mais amplo”⁵.

O próprio conceito de Direito do Trabalho, portanto, repousa no princípio da proteção. O contrato de trabalho é celebrado entre partes economicamente desiguais, desigualdade que o sistema jurídico compensa, atribuindo uma compensação jurídica ao trabalhador, construindo um conjunto normativo que equilibre os contratantes.

Além do princípio da proteção, outros tantos são apresentados pela Doutrina, compondo verdadeira principiologia do Direito do Trabalho. Alguns estão consagrados na legislação, outros resultam da elaboração jurisprudencial. Luiz de Pinho Pedreira enumera-os, segundo o ordenamento jurídico brasileiro: princípio da irrenunciabilidade de direitos, princípio *in dubio pro operario*, princípios da norma mais favorável e da condição mais benéfica, princípios da continuidade, da igualdade de tratamento, da razoabilidade e da primazia da realidade⁶.

Não nos cabe, aqui e agora, estudar cada um dos princípios enunciados. Afirme-se, apenas, que todos são corolários do princípio maior da proteção.

Daí porque o mestre baiano, com esteio em G. Lyon Caen, acentua que “os princípios do Direito do Trabalho não só tendem a cobrir casos qualificáveis como vazio jurídico, mas também surgem e se desenvolvem para reajustar moldes jurídicos inadequados à proteção dos trabalhadores e, mais simplesmente, para restabelecer a eficácia da regra de direito”⁷.

A indagação que se faz, desde a crise econômica dos anos setenta do século passado, é sobre a *atualidade do princípio protetivo*.

Investem alguns contra o que chamam *rigidez* das normas de Direito do Trabalho. Apontam como solução uma flexibilização dessas regras, diante da realidade da tecnologia, da automação e do desemprego estrutural. As exigências são de afrouxamento daqueles limites que, em nome da proteção do trabalhador, são postos à ação dos empregadores.

A posição mais radical entende flexibilização como sinônimo de desregulamentação, com retorno do contrato de trabalho ao abrigo do Direito Civil.

5 Hueck e Nipperdey (*Compendio de Derecho del Trabajo*. Madri, 1963. p. 45) *apud* Plá Rodrigues, *op. cit.*, p. 29.

6 SILVA, Luiz de Pinho Pedreira da. *Principiologia de Direito do Trabalho*. Salvador: Gráfica Contraste, 1996. p. 17.

7 Pinho Pedreira, *op. cit.*, p. 14.

Outra posição, menos radical, aponta para uma gestão coletiva dos direitos do trabalhador, através da negociação. Haveria a prevalência do negociado sobre o legislado.

Nossa Lei Maior adotou, de certa forma, regras flexibilizadoras, atingindo institutos basilares do Direito Laboral, precisamente o salário e a jornada de trabalho. A marcha neste sentido, porém, tem sido temperada pela ação sindical, pela legislação infraconstitucional e pela jurisprudência.

Nem poderia ser diferente. Países que avançaram no caminho da flexibilização desaceleraram o passo ou mesmo retrocederam. Argentina, Espanha e França, malgrado a desregulamentação adotada, continuam com preocupantes taxas de desemprego, no roldão de cíclicas crises da economia mundial.

O nosso tempo, aliás, revela situações expressivas. O país gigante do capitalismo, obedecendo às leis do mercado, mergulha em crise de liquidez sem precedentes, com milhares de trabalhadores e suas famílias sem emprego, sem moradia, sem esperança, numa solução a curto prazo.

De outro lado, no oriente próximo, países prósperos pela força de riquezas naturais veem massas humanas, principalmente jovens, sem emprego e sem proteção social, lançarem-se em protestos, exigindo soluções imediatas. Buscam cidadania.

Como consequência direta, ondas de migrantes alcançam a Europa, cuja população, também fragilizada, exige medidas repressivas, em resguardo de seus postos de trabalho.

Até os países considerados de mão de obra barata, destino, até agora, de indústrias de regiões desenvolvidas, começam a enfrentar a insatisfação de seus trabalhadores que, mercê do acesso, ainda que restrito, aos meios velozes de comunicação, reivindicam proteção trabalhista, com exigências de limitação de jornada, períodos de descanso, férias anuais remuneradas.

Ao contrário do que muitos alardeiam, *a proteção do trabalhador é hoje tão necessária como no século XIX*: o avanço tecnológico não dispensa a intervenção estatal no justo direcionamento dos rumos da economia.

Diante de um quadro dessa ordem, adverte Eneida Melo:

“O mercado mostra-se incapaz de funcionar de maneira a oferecer soluções para minorar esses desequilíbrios. As leis do mercado, sozinhas, são inadequadas para uma ação dirigida ao crescimento econômico e, dentro deste, a elevação dos níveis de emprego e dos padrões de vida dos cidadãos.”

“A lógica do mercado sequer é livre, diante do descompasso entre os países desenvolvidos e os periféricos, ou mesmo, em face das diferenças entre os grupos de capitais.”⁸

Com toda sabedoria, a ilustre docente da Universidade Federal de Pernambuco demonstra que progresso econômico e exercício da cidadania são fatores sempre associados que não podem ser entendidos sem o trabalho.

Não se pode dizer, também, que a crise econômica de hoje, por seus tentáculos mais abrangentes, é uma ameaça ao Direito do Trabalho, a mostrar necessário o abandono do princípio da proteção. Pinho Pedreira afirma, com esteio em Carlos Palomeque e Manuel Alvarez, que a crise econômica, ainda que de forma intermitente, acompanha a marcha histórica do Direito do Trabalho, sobre o qual deixa “cicatrices visíveis”. Não lhe retira, porém, sua “função objetiva de instrumento de mediação e institucionalização do conflito entre o trabalho assalariado e o capital. E dito papel é consubstancial assim ao sistema de produção capitalista e ao conflito de base, pelo que a sorte histórica do Direito do Trabalho, qualquer que seja a denominação que possa adotar no futuro, está ligada de modo estrutural às relações sociais sobre que atua”⁹.

Revela-se extravagante a pregação de que a proteção do trabalhador, na relação que o vincula ao tomador do trabalho, esteja condenado a desaparecer. Situações especiais podem fazer com que a tutela seja assegurada por organismos intermediários. É possível um abrandamento da rede protetiva em face de certos tipos contratuais. Lembre-se a necessidade de um estatuto do alto empregado ou de uma mitigação de encargos trabalhistas (não de direitos do trabalhador) para micro e pequenas empresas.

Nada, porém, aponta para uma total desconsideração do princípio da proteção que, na raiz do Direito do Trabalho, é algo inerente ao próprio sistema capitalista.

Não é sem razão que alguns países europeus, como a Alemanha, quebrando antiga tradição, cuidam, agora, de adotar um salário-mínimo nacional.

Não é sem razão que a Doutrina incentiva legislações europeias a adotarem medidas de “flexigurança”, contraponto à tendência de precarização dos direitos trabalhistas.

Os organismos internacionais insistem que o progresso dos meios de produção não pode alargar a faixa de excluídos. Tal proceder seria uma teme-

8 Eneida Melo, *op. cit.*, p. 185.

9 Pinho Pedreira, *op. cit.*, p. 40.

ridade, uma ameaça à paz. Como se constatou ao término da primeira grande guerra, *na gênese e sustentação da paz mundial estão relações de trabalho justas e amplas oportunidades de educação, de formação profissional, de ocupação dos trabalhadores.*

Ao ensejo das comemorações do septuagésimo aniversário de instalação da Justiça do Trabalho no Brasil, urge revisitar os alicerces do sistema jurídico de proteção do trabalhador. Esta é uma reflexão que não deve desertar do pensamento jurídico brasileiro, principalmente daqueles que operam o direito.

Não se pode esquecer, como, em primoroso estudo pontua o Desembargador Luiz Felipe Ledur, que “o reconhecimento do estatuto jurídico-laboral nos anos 40 do século passado foi mais decisivo para o alcance da cidadania dos trabalhadores do que o próprio reconhecimento dos direitos políticos”.

E arremata o jurista gaúcho:

“A Constituição de 1988 mantém sintonia com esse pensamento na medida em que eleva série de direitos dos trabalhadores ao mesmo *status* dos direitos fundamentais clássicos, dos quais resulta certo que quem trabalha, ainda que de modo subordinado ou por conta alheia, continua cidadão e portador de dignidade, circunstância que permite compreender o porquê da precedência a ser conferida à proteção dos direitos de personalidade dos trabalhadores, quando confrontados com o poder diretivo do empregador.”¹⁰

Em relações jurídicas onde uma das partes coloca sua força de trabalho, sua própria vida, o princípio da proteção do trabalhador é, antes de tudo, um imperativo de justiça. Os poderes da República não podem esquecer, no âmbito de suas atribuições e competência, que o princípio aqui estudado, no âmbito maior do resguardo da dignidade do homem trabalhador, há de encontrar meios que assegurem sua efetividade.

Daí o débito legislativo de regulamentação de normas constitucionais como a proteção contra a despedida arbitrária, a regulamentação da terceirização de mão de obra, a proteção contra os riscos inerentes a certas atividades empresariais, envolvendo periculosidade e insalubridade, medidas concretamente preventivas e repressivas do trabalho em condições degradantes, a responsabilidade pelos danos decorrentes do acidente no trabalho.

10 LEDUR, José Felipe. “A proteção como função jurídico-objetiva dos Direitos Fundamentais nas relações de trabalho”. Artigo in *Cadernos*.

Muito se poderia discorrer sobre cada um desses problemas, o que seria desdobrar em demasia estas linhas. Aqui, o propósito foi volver ao princípio fundante do Direito do Trabalho, revisitá-lo, de forma talvez panfletária, para fazê-lo presente no pensamento jurídico que parece seduzido por outras tendências do Direito e da Economia.

Finalizo, enfatizando que normas e preceitos de ordem pública que dão corpo e alma ao Direito do Trabalho protegem não só os trabalhadores, mas também toda a sociedade. Esta foi a visão primeira dos organismos internacionais, no rescaldo dos conflitos mundiais, ao constatarem que o Direito do Trabalho será sempre importante alicerce, uma coluna mestra da paz entre os povos.