

Washington Peluso Albino de Souza\*\*

A decisão de sua Exa., o Diretor da Escola Judicial, de dedicar a presente sessão a homenagear os novos juízes da 3ª Região que acabam de vencer difícil concurso para ingresso na carreira, deixa-me aliviado para prosseguir nestas exposições sobre o Direito Econômico do Trabalho, tema que, apesar de importante e atraente, oferece o risco de ser prejudicado pelas deficiências pessoais deste expositor.

Começarei desculpando-me perante os presentes pelo desalinhado da exposição e procuraremos sintetizar, em limitado espaço de tempo, os elementos introdutórios à matéria a ser exposta a V. Sas., insignes mestres e dominadores do Direito, compreendem as dificuldades dessa tarefa e não de perdoar as falhas praticadas.

Procuraremos ser mais objetivos, em respeito à própria natureza deste Tribunal, onde o Direito pulsa, vivo e concreto, assumindo a forma de Justiça.

Retomemos, pois, os elementos introdutórios. Partiremos do conceito de Direito do Trabalho: **Trabalho**, como "conteúdo da Norma Jurídica", os instrumentos hermenêuticos, ou seja, as "**Regras**" e Princípios do Direito Econômico do Trabalho serão analisados para a sua aplicação. Em seguida, passaremos ao Direito Positivo. Visitaremos as Constituições Brasileiras como fontes da política econômica do Trabalho e passaremos à sua presença nos Institutos de Direito Econômico, em interface com outras disciplinas jurídicas, com destaque para o Direito do Trabalho.

### 1 - TRABALHO COMO CONTEÚDO ECONÔMICO DA NORMA JURÍDICA

Discute-se a natureza do **trabalho**, analisam-se as manifestações do "esforço consciente" no sentido de satisfazer as necessidades relacionadas com o homem, e o "esforço" dos demais animais, das máquinas, bem como dos recursos da mais avançada tecnologia, sempre tendo como fundamentos a "ação" humana manifestada pela "vontade" consciente. Fixamo-nos na sua natureza originariamente **econômica** e o tomamos por **conteúdo econômico da norma jurídica**.

Salientamos desafios do atual estágio científico com os avanços da informática, bem como o que poderá surgir posteriormente, e nos preocupamos com as suas conseqüências no Direito. Até agora, o pensamento humano, inteligente, criou e dominou o "esforço" não humano. Entretanto, os cientistas já anunciam as "máquinas inteligentes", que disputam o raciocínio com o homem, por exemplo, na sofisticação do jogo de xadrez e para as quais não se vislumbram os horizontes a atingir.

Estes dados ampliam o conceito de "Trabalho", que não somente projeta o de "descanso", em termos naturais, como configura o "lazer" como ideal político ligado aos efeitos sociais da ação destes instrumentos em substituição crescente ao esforço do homem. É a "civilização do lazer".

Permanecendo na atual contemporaneidade temos, além do direito à sobrevivência, as figuras do **emprego** e do **desemprego** como temas angustiantes, aos quais a norma jurídica não pode estar alheia ou indiferente.

### 2 - O TRABALHO COMO CONTEÚDO DA NORMA DE DIREITO ECONÔMICO

Fixemos a nossa posição de que o Direito Econômico tem por **objeto** a regulamentação da **política econômica**, na defesa dos interesses públicos e privados. Por **sujeito**, tem o **indivíduo**, a **empresa**, o **Estado** e todos os entes atingidos pela política econômica pública ou privada. Sua norma apresenta conteúdo "econômico" na feição "político-econômica". Como vimos, igualmente, não se aceita a dicotomia do Direito Público x Direito Privado.

Do mesmo modo, afirmamos que o "Direito Econômico do Trabalho" não constitui disciplina jurídica autônoma. Apresenta-se-nos como uma extensão do Direito Econômico, "em interface" com as demais disciplinas em que o **Trabalho** compareça de algum modo.

Concluimos, portanto, que o **Trabalho** já inclui-se na norma de Direito Econômico do Trabalho, como o seu **conteúdo econômico**, porém na configuração específica de natureza **político-econômica**.

### 3 - O TRABALHO ENQUANTO "FATO" e "ATO"

Enquanto "Fato", o Trabalho figura como "objeto" do Direito. A sua condição de "conseqüência" ou de "causa" do "fato", traz para o Direito aplicado situações importantes a serem consideradas. Enquanto "fato econômico", assume a posição de conteúdo econômico da norma de Direito Econômico do Trabalho.

Quanto ao "ato", por certo está ligado à idéia de "ação" e, portanto, à de um agente, ou "sujeito". Este, pode figurar como "ativo" ou "passivo", na prática da "política econômica" e na respectiva relação jurídica.

Tomado o "Trabalho" na "relação" jurídica de Direito Econômico do Trabalho, vamos encontrar a figura do "trabalhador". Este, de acordo com as circunstâncias, comparece no instituto do "emprego", como "empregado". Porém, nas relações de política econômica do trabalho, assume as posições em relação aos fatos de geração de emprego ou de desemprego, de centro do mercado de trabalho e, por todos os expedientes, está preso ao

chamado "custo-benefício", que se expande e compromete toda a estrutura econômico-social nas mais variadas dimensões. Em termos globais, figura como "força" de trabalho, assumindo compromissos na sociedade, que vão além do contrato de trabalho, e projeta-se em todo o quadro social, atingindo as pessoas que ainda se preparam e os que já saíram da "faixa ativa", bem como aqueles que integram os "espaços" mais prejudicados do mesmo quadro, tais sejam os aposentados, os doentes e os marginais de toda espécie.

Este amplo contexto define o "campo" do Direito Econômico do Trabalho que o ocupa por tomar o Trabalho como um direito natural e um dever social do homem, que por ele deve ter acesso no engaste social e deste não mais se desprender. Nesta dimensão, enquadra-se como um dos Direitos Econômicos da classificação dos Direitos Humanos definidos pela Organização das Nações Unidas e se afirma nos Tratados Internacionais, Comunitários e nas Constituições dos países.

Trata-se do "direito ao trabalho", conceito que se expande do "direito ao emprego" até às condições oferecidas como qualidade de vida a todos os componentes humanos da sociedade, tomados como naturais usufrutuários dos seus resultados nas conquistas da inteligência. Raciocinemos sobre Direitos já garantidos, como férias, aposentadorias, seguridade no sentido mais amplo, programas e planos de amparo a marginalizados sociais e se perceberá como tal afirmativa tem correspondente mais concreto do que o seu enunciado sugere pela limitação contratual a partir apenas do momento em que o "emprego", esteja garantido e, portanto, do limitado espaço estatístico da faixa de "população ativa".

#### **4 - PRINCÍPIOS E REGRAS DO DIREITO ECONÔMICO DO TRABALHO**

O Direito Econômico oferece-nos peculiaridades ligadas à própria condição de lidar em terreno dinâmico por natureza, que é a política econômica, sempre jungida às mutações sociais. Tomado o "fato econômico" como conteúdo de sua norma, a teoria logo se dirige no sentido da interpretação econômica das suas leis, do mesmo modo na fundamentação econômica da sua elaboração.

Só mais recentemente a inteligência universitária ocidental, afastado o fantasma marxista utilizado para comprometer a análise científica da relação entre o "econômico" e o "jurídico", está descobrindo ou reconhecendo a "interpretação econômica do Direito". (Posner, Calabresi, Alpa, Dworkin, Rakowski, Danahue, Guiomar Estrela Faria). Em Direito Econômico, este caminho já de há muito é percorrido, pelo Método Analítico Substancial, onde se toma o "fato econômico" como núcleo existencial, passando a ser revestido, ou contido, pela norma jurídica.

Deste procedimento decorrem alguns pontos fundamentais:

A - Destacamos, por exemplo, o "princípio" da flexibilidade das leis de Direito Econômico, considerando-se as "mutações" da realidade social e o seu impacto sobre a lei vigente.

B - Outro ponto é o referente às chamadas "leis programáticas", ou de "diretivas", tais como as dos "programas" e "planos econômicos", para somente citarmos algumas. Percebe-se como o sentido da "sanção" do conceito clássico fica desfigurado, transferindo-se para outros tipos de garantia a realização dos objetivos por elas propostos.

C - Da pesquisa teórica aliada à prática, chega-se às "regras do Direito Econômico", das quais destacaremos, nos limites deste trabalho, algumas que mais diretamente falam aos objetivos do Direito Econômico do Trabalho e que serão lembradas daqui por diante.

Tomaremos, dentre outras, as seguintes:

**1 - Regra do equilíbrio**, afirmando que em toda relação de Direito Econômico há sempre um "ponto" ou uma "zona de equilíbrio" correspondente à mais justa ponderação dos interesses individuais e coletivos em confronto.

Sua aplicação ao cotidiano do Direito Trabalhista assume inegável valor na busca dos acordos e nas próprias sentenças, porém ampliamos o seu sentido em toda a política econômica que abranja interesses antepostos com referência ao trabalho nas relações sociais.

#### **2 - Regra da equivalência**

Manda que as medidas de política econômica, partidas de autoridade superior, não forneçam os valores das obrigações combinadas além ou aquém das oscilações normais da conjuntura econômica em referência aos que se registravam no momento do ajuste do compromisso.

Em se tratando da política econômica do Trabalho, envolve todas as manifestações de valor aí apreciadas, tais como salários, jornada, assim como, benefícios ou compromissos que lhes são assegurados pelas diversas modalidades admitidas em direito. Figura de modo eloqüente nos ajustamentos de valores provenientes das mais diferentes causas.

#### **3 - Regra da recompensa**

Garantindo obrigatoriamente um proveito correspondente ao sacrifício despendido, em qualquer ação econômica, confere à política econômica do trabalho a objetividade que deve caracterizá-la. Os seus alcances em termos de interesse individual ou social definem-lhe a importância e o significado.

#### **4 - Regra da liberdade de ação**

Esta regra constituiria um truísmo, depois que as Constituições a asseguram aos cidadãos. Entretanto, vai além do enunciado do texto para garantir-lhe a avaliação, pois destina-se a não permitir que a ação econômica, no caso referente à política do Trabalho, venha responder por prejuízos, por efeito de medida de autoridade superior que modifique as circunstâncias anteriores que autorizaram ou reconheceram a legalidade na prática daquela ação. As permanentes transformações dos valores salariais, dos benefícios conquistados, não raramente são modificados por expedientes posteriores, muitos dos quais procuram suas condições livremente contratadas, até mesmo nas habituais reformas administrativas públicas ou empresariais.

#### **5 - Regra da primazia da realidade social**

Por esta regra, a norma de Direito Econômico não pode distorcer a realidade econômica. Aplica-se à política econômica do Trabalho, às distorções que o salário mínimo registra em relação ao seu poder aquisitivo, com a queda da qualidade de vida do assalariado, para somente citarmos um caso mais comum. Do mesmo modo, a rigidez contratual trabalhista brasileira acabou por dificultar a expansão das oportunidades de emprego, levando à manifestação de empregados e empregadores marchando para a busca de um tipo de contrato ignorado pela legislação vigente, levando o governo a buscar solução na tentativa da modificação da CLT, com os chamados "contratos provisórios".

Predominou a realidade econômica impondo medida jurídica que traduz o sentido político da força impositiva do fato social.

Não fora o excessivo e profundamente tímido legalismo do Judiciário brasileiro e, antes mesmo, ou sem a modificação do dispositivo legal, a Justiça teria sido feita. Se atentarmos para a defasagem de tais medidas, podemos aquilatar o que sejam os seus efeitos em termos das dificuldades enfrentadas pelo trabalhador ou do empregador, com prejuízos individuais e gerais.

#### **6 - Regra de interesse social**

O sentido social do trabalho não tem o seu entendimento ligado apenas às formas de assistência ao trabalhador. Amplia-se até o vasto terreno em que a Justiça procura atender a todos os componentes da sociedade, aí incluindo os efeitos econômicos, aos lado dos demais. Configura-se o sentido da Justiça Distributiva, de que o Direito Econômico se ocupa de modo especial.

Na Política Econômica do Trabalho, juridicamente tratada, portanto, corrigem-se várias distorções que o paternalismo provoca pelo tratamento tutelar do trabalhador. Então, o trabalho é projetado no interesse social, amplo e equitativo, não permitindo isolar o trabalhador da sociedade em que indubitavelmente se insere.

#### **7 - Regra da indexação**

Esta regra toma corretamente a inflação como uma das Modalidades da política econômica no campo monetário. Manda que a autoridade autora da medida trate de cercá-la de outras que garantam a defesa dos interesses capazes de serem atingidos pelos seus efeitos.

No decorrer destas explanações, por muitas vezes esta regra será aplicada. Juntamente com a "regra da equivalência", comparece na elaboração e na prática da política salarial.

#### **8 - Regra da oportunidade**

O sentido de "oportunidade", sempre ligado à prática da política econômica, deve comandar a apreciação do comportamento dos sujeitos da ação ante a política econômica do Trabalho. Todos os elementos componentes deste tipo de ação oferecem tal expressão de realidade, que desobedecê-la seria retirar-lhe o elemento caracterizador.

#### **9 - Regra da razão**

Reconhecida sobretudo em face da concorrência, mostra-se válida para o mercado de trabalho e para as demais manifestações da Política Econômica nesse sentido. Manda que, mesmo contra o dispositivo legal vigente se decida no sentido da verdadeira e justa prática de atos de política econômica que beneficiem componentes da relação de trabalho. De origem pretoriana do Direito norte-americano para os problemas de concorrência, seria instrumento valioso do Judiciário brasileiro, não fora o seu excessivo legalismo sempre lembrado.

#### **10 - Regra da irreversibilidade**

Em termos de Política Econômica do Trabalho, manda que se observe o sentido da irreversibilidade das medidas tomadas, tendo em vista os seus efeitos raramente reparáveis em termos de efetivação da justiça. As defasagens dos valores salariais, os efeitos das políticas econômicas recessivas sob os mais diversos argumentos são fatos vividos no dia-a-dia do nosso Direito.

## 11 - Regra da precaução

Recomenda a adoção de garantias contra a probabilidade de prejuízos aos membros da relação de trabalho, por medidas que incidam sobre as mesmas. O peso de uma decisão pelo precatório, sabendo-se dos expedientes habituais de protelação dos pagamentos pelo Estado, ou de sentenças que de antemão se sabe não exequíveis, levam à meditação e ao emprego desta regra.

## 5 - PRINCÍPIO DA ECONOMICIDADE

Como instrumento hermenêutico, destaca-se o "Princípio da Economicidade". Baseado no princípio da valoração das decisões, parte da ampla variedade de "valores", ou seja, econômicos, éticos, estéticos, religiosos ou de qualquer natureza, que passam a fornecer a diretriz da "maior vantagem". Certamente, em Direito, esta será a realização do **justo** e, portanto, de natureza valorativa, **ética**. Em Direito Econômico do Trabalho afirma-se pela conjugação da maior vantagem político-econômica para atingir o **justo** em matéria de trabalho. Tal fato amplia o campo das decisões referentes ao Trabalho, conferindo-lhes a dimensão política corretamente ajustada aos interesses individuais e sociais a que se prende.

### Aplicação dos Princípios e das Regras

Até que ponto a aplicação dos "princípios" e das "regras" acima expostos se torne recomendável ou possível, por qualquer ramo do Direito e na prática dos Tribunais, é questão da sua utilização, tendo em vista a "interface" com o Direito Econômico do Trabalho, como afirmamos de início.

## 6 - IDEOLOGIA CONSTITUCIONALMENTE ADOTADA

Ao considerar o aspecto da aplicação do Direito Econômico do Trabalho, deveremos partir da análise pela qual o Trabalho é tratado nos textos constitucionais, considerando-se que ali ficam situadas as bases da Política Econômica a ser implementada na legislação infraconstitucional. Desde logo se percebe que estamos diante de espectro muito mais amplo do que o do Direito do Trabalho, tal como este é concebido enquanto disciplina jurídica, pois, se trata de abranger toda a extensão do envolvimento do Trabalho pelo Direito.

O elemento referencial desta análise está na ideologia "incorporada" pela Constituição. Como tal, e temos afirmado em diversas ocasiões, não se trata de "modelos" de ideologias "puras", como Capitalismo, Socialismo, Comunismo, Anarquismo e assim por diante. Referimo-nos ao conjunto de "princípios ideológicos", provenientes de qualquer delas, e absorvido pelo legislador constituinte, passando a compor a "ordem jurídica" a vigorar no país. Por certo, as chamadas Constituições Plurais, compostas de dados ideológicos diferentes e às vezes retirados de modelos "puros" opostos, garantem a clareza desta idéia de "ideologia constitucionalmente adotada", afastando a hipótese de contradições entre os mesmos, que levariam à inaceitável inconstitucionalidade dos termos da Constituição.

A presente tarefa, portanto, consta de situar o modo pelo qual o Trabalho compõe-se com a ideologia das Constituições, limitando-nos ao exame nas Cartas brasileiras.

Um dado inicial, portador, por exemplo, da marca **liberal** encontra-se em todas elas e dispõe que "ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa, senão em virtude de lei" (Const. 1824. 124, art. 179, I; Constituição Federal 189, art. 72, parágrafo 1º, 1954, art. 113, 2).

Por certo, o dispositivo da Carta de 1824 não se refere ao escravo e, sim, apenas às pessoas livres. Mesmo os "libertos" ali encontravam restrições para cargos eletivos.

Em relação ao **trabalho**, portanto, haveremos de considerar: o **escravo**, como força de trabalho, os libertos e os livres.

A Carta republicana igualmente liberal, de 1891 limitou-se a referir-se à competência privativa do Congresso Nacional para "criar ou suprimir empregos públicos federais", definir-lhes as atribuições, e estipular-lhes os vencimentos (art. 34, 25, de 1946, art. 65, IV); a garantia do "livre exercício de qualquer profissão moral, intelectual e industrial", (art. 72 parágrafo 24, de 1954, art. 113, 13); a "aposentadoria só será dada aos funcionários públicos em caso de invalidez no serviço da Nação" (art. 75); e "nenhum emprego pode ser criado nem vencimento algum, civil ou militar, pode ser estipulado ou alterado senão por lei ordinária especial" (Emenda Constitucional de 03 de setembro de 1927, art. 72 parágrafo 34). Fixemos este quadro ideológico liberal, para passarmos às Cartas de sentido ideológico plural e percebermos os elementos garantidores da política econômica do **Trabalho**, deles decorrentes.

Por certo, a Constituição de 1934 é aquela que deflagra as preocupações para com o Trabalho no país. Já anunciava em seu prólogo, "um regime que assegure a unidade, a liberdade, a justiça e o bem-estar social e econômico"... No Tít. I, Cap. I, das "Disposições Preliminares", art. 5º, XIX, estabelece a competência exclusiva da União para legislar sobre... "normas gerais sobre o **trabalho**, a produção e o consumo..."; sobre "condições de capacidade para exercício de profissões liberais e técnico-científicas e jornalismo" (id.k); pelo art. 39, 6, compete ao Poder Legislativo "criar ou extinguir empregos públicos federais, fixar-lhes e alterar-lhes os vencimentos, sempre em lei especial"; legislar sobre licenças, aposentadorias e reformas (39,d); o Presidente da República autoriza brasileiro a aceitar pensão, emprego ou comissão remunerados de governo estrangeiro (art. 56, 16);

"todos têm o direito de prover à sua própria subsistência e à de sua família, mediante trabalho honesto (art. 113, 34); pelo art. 115 (Tít. IV, Da Ordem Econômica e Social) a "ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da justiça e as necessidades da vida nacional, de modo que possibilite existência digna". Dentro destes limites, é garantida a liberdade econômica.

Parágrafo único. Os poderes públicos certificarão, periodicamente o padrão de vida nas várias regiões do país.

Este destaque para com as condições regionais de vida, iria projetar-se no disposto do art. 121, com a "proteção social do trabalhador" e as "condições do trabalho, na cidade e nos campos". Neste artigo fica constitucionalmente lançada a "legislação do trabalho" (art. 121 parág. 1º e letras), com os "preceitos a serem seguidos para colimarem a melhoria de condições do trabalhador", que até hoje predominam com pequenas, embora importantes modificações. Neste sentido, são enumeradas: a) proibição de diferença de salário por um mesmo trabalho, por motivo de idade, sexo, nacionalidade ou estado civil; b) salário mínimo, por regiões e, nesta Constituição, ainda referente apenas às necessidades normais do trabalhador; c) jornada de oito horas, proibição a menores de 14, 16 ou 18 anos, nas circunstâncias descritas; d) repouso hebdomadário; e) férias anuais remuneradas, indenização por dispensa sem justa causa; h) assistência médica e sanitária ao trabalhador e à gestante, descanso a esta antes e depois do parto com pagamento do salário, instituição da previdência, mediante contribuição igual da União, do empregador e do empregado, a favor da velhice, da invalidez, da maternidade, acidentes do trabalho ou morte; i) regulamentação do exercício de todas as profissões e reconhecimento das convenções coletivas do trabalho.

Concretizando a possibilidade do cumprimento de partes destes dispositivos, o art. 122 instituiu a **Justiça do Trabalho** "para dirimir questões entre empregadores e empregados, regidas pela legislação social", bem como as Comissões de Conciliação. Não a incluiu, entretanto, como Poder Judiciário (Título 1, Capítulo IV).

O mesmo texto equiparava aos trabalhadores, para todos os efeitos e garantias dos benefícios da legislação social, os que exercem profissões liberais. Com estes, ampliavam-se os participantes da Política Econômica do Trabalho.

A Carta de 1946 já explicitava a competência da União para legislar sobre "normas gerais de seguro, previdência social, ..." (art. 5º, "b"); dispunha no art. 157 sobre os preceitos a serem observados na "legislação do trabalho e o da previdência social", no salário mínimo atendendo às "necessidades da família do trabalhador" (art. 5º, I); a participação obrigatória e direta dos empregados nos lucros da empresa, a fixação das percentagens de empregados brasileiros nos serviços públicos dados em concessão e em determinados ramos de comércio e de indústria (XI); a estabilidade na empresa ou na exploração rural e indenização do trabalhador despedido, (XII); assistência aos desempregados (XV); obrigatoriedade de seguro do empregador contra acidente do trabalho (XVII).

Além destes acréscimos às Cartas anteriores, recepcionava praticamente todos os dispositivos por elas adotados.

Em termos de instrumentos diretos de política econômica, estabeleceu linha oposta à carta anterior, de ideologia autoritária, de 1937. Naquela, a "greve e o lock-out" foram declarados "recursos anti-sociais, nocivos ao trabalho e ao capital e incompatível com os interesses da produção nacional" (art. 139). A Carta de 1946, ao contrário, reconheceu "o direito de greve, cujo exercício a lei regulará" (art. 158). Declarou livre a associação profissional ou sindical, embora sendo reguladas por lei a forma de sua constituição, a sua representação legal nas convenções coletivas de trabalho e o exercício de funções delegadas pelo poder público (art. 159). Também mandou que a lei regulasse o exercício das profissões liberais e a revalidação dos diplomas expedidos por estabelecimentos estrangeiros de ensino (161). Cuidou do problema de trabalhadores imigrantes, estabelecendo as bases de sua seleção (art. 162, parágrafo único).

A Carta de 24/01/1967 recepcionou a competência da União para legislar sobre... "normas de previdência social"... (art. 80., XV, c). Incorporou ao Tit. 1 (Da Organização Nacional, cap. VIII, Poder Judiciário, Seção VII), os Juizes e Tribunais do Trabalho, sendo o Tribunal Superior do Trabalho, os Tribunais Regionais do Trabalho e as Juntas de Conciliação e Julgamento. Sua composição paritária, com a participação de representantes classistas de empregadores e trabalhadores, juntamente com juizes togados e vitalícios, embora por alguns criticada pelos resultados da experiência cotidiana, obedeceu à inspiração de atendimento à realidade social que podemos identificar como elementos da política econômica do trabalho.

Recepcionou os direitos relacionados com a melhoria das condições do trabalhador (art. 158 e incisos), referindo-se aos salários-família dos "dependentes do trabalhador", à integração do trabalhador na vida e no desenvolvimento da empresa, "acrescentando à participação nos lucros", a "gestão", embora em caráter excepcional (V); o "fundo de garantia"(XII); as colônias de férias e clínicas de repouso, recuperação e convalescença, mantidas pela União (XVI); declarou livre a associação profissional ou sindical, dando-lhes a delegação de arrecadar contribuições para o custeio da atividade dos órgãos sindicais e profissionais e para a execução de programas de interesse das categorias representadas (art. 159, parág. 1º).

A Emenda Constitucional nº 1., de 17 de outubro de 1969, especificou condições para os ocupantes de cargos públicos, no tocante à temática aqui abordada, especialmente quanto à aposentadoria e ao regime jurídico a que ficaria submetido. No Título III, da Ordem Econômica e Social, declarou a finalidade de realizar "desenvolvimento e a justiça social" e alinhou dentre os "princípios" adotados, a valorização do trabalho como condição de dignidade humana" (art. 160, II); a "harmonia e solidariedade entre as categorias sociais da produção" (IV) e a "expansão das oportunidades de emprego produtivo"(VI). Recepcionou dispositivos das Cartas anteriores quanto aos direitos assegurados aos trabalhadores para a melhoria de sua condição social.

Com respeito à Carta de 1988, todos nós sabemos como passou a ser objeto de verdadeiro tumulto ideológico, pelos desencontros e choques de interesses econômicos, políticos e administrativos. Basta dizer que tão logo foi promulgada, os defensores de pontos de vista derrotados continuaram a sua campanha anterior, batendo-se pela "revisão". Rejeitada esta, insistiram nas "emendas", no que acabaram vitoriosos, com a esdrúxula consequência de modificar dispositivos não suficientemente "experimentados", conforme seria do espírito constituinte que deixa caminho aberto para esta avaliação. Além disto, importantes artigos condicionados à edição de leis complementares ou de regulamentação não receberam esta medida. Permaneceram como letra morta e, mesmo assim esdruxulamente, sujeita a "emendas".

Justificamos esta longa digressão, tão somente para salientar o significado do tratamento dado à ideologia constitucionalmente adotada, e que não deve obedecer a interesses políticos ou econômicos imediatistas, sob pena de cair-se em balbúrdia incontrolável. Por seu turno, no conjunto desta afirmativa, também o Direito Econômico do Trabalho submete-se aos mesmos efeitos.

A Carta de 1988 inovou sobre as demais, a partir de 1934, deslocando temas anteriormente reunidos em "Título" (Tít. IV Const. 1946; Tít. III, Const. 1967; Tít. III, E. Constitucional 1969). Assim, reuniu em capítulo (Cap. II - do Título II dos "Direitos e Garantias Fundamentais"), o que denominou por "Direitos Sociais", criou o Tít. VIII, "Da Ordem Social", aí situando os elementos da "seguridade social", tais como saúde, previdência social e assistência social, procurando concentrar os elementos de política econômica mais específica, no Tít. VII, "Da Ordem Econômica e Financeira", que não nos pareceu de melhor e mais correta técnica.

Fixemos, pois, o problema do tratamento constitucional dado ao **trabalho**, na Carta de 1988, que se expande por vários pontos do texto geral e cuja visão, assim ampla, permite-nos melhor identificar o sentido da política econômica a seu respeito, e, portanto, o campo do Direito Econômico.

A Carta de 1988 é, certamente, a que mais insiste na significação do **trabalho**, ao definir a Ordem Jurídica.

Façamos a leitura seqüencial do seu texto para confirmar esta observação:

#### - Título - Direitos Fundamentais

**Fundamentos:**... III, "a dignidade da pessoa humana"; os "valores sociais do trabalho"...

**Objetivos:** I, "construir uma sociedade livre, justa e solidária"; II, "erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; III, "promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação".

- **Título II** - XIII, "É livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer"; XVII, "é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar"; XLVII, c) não haverá pena de trabalhos forçados.

#### Cap. II - Dos Direitos Sociais.

Concentram-se neste Capítulo os principais elementos referentes à Política Econômica do Trabalho, recepcionando-os, ao mesmo tempo em que convidando ao seu reexame por este prisma. Assim, definiu o **Trabalho** como um dos Direitos Sociais (art. 6º). O que nos autoriza a considerar o **direito ao trabalho**, do mesmo modo que **ao lazer**, **à previdência social**, **à proteção à infância** e **assistência aos desamparados**, assim como outros ali especificados, na linha de componentes da Política Econômica do Trabalho, com o seu emprego.

A seguir, define direitos dos trabalhadores (art. 7º), permitindo o "interface" com o Direito do Trabalho, naquilo em que a relação contratual empregador-empregado se estabelece e os demais pontos que extrapolam daquele limite, muitos dos quais já incorporados a textos constitucionais anteriores, conforme vimos, ou explicitamente afirmados, como: a **irredutibilidade** do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo, que seria amparado em Direito Econômico pelo princípio da "flexibilidade" da lei, porém que a situação concreta das análises decorrentes da recessão da economia nacional e do desemprego, no momento atual, aconselha os juristas oficiais a partirem para recurso da "emenda constitucional"; o décimo-terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria (VIII); a configuração dolosa da retenção do salário, em "interface" com o Direito Penal, (X); jornada de seis horas para turnos em revezamento, (XIV), flexibilizando-se pela negociação coletiva, aceita pelo Direito Econômico, por decorrer de injunções da política da empresa ou da economia em geral; proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, possíveis pelo Direito Econômico em flexibilização diante do disposto no art. 5º, I, art. 7º, XXX e outros.

Destaca-se, por sua importância, no momento atual em que tanto se discute o desemprego em função do desenvolvimento tecnológico, o disposto no art. 7º, XXVI: "proteção em face da automação, na forma da Lei". A elaboração desta Lei regulamentadora constitui desafio ao Direito Econômico do Trabalho pelo que deve conter de política econômica a ser objetivada.

A Carta de 1988, afinal, trata de modo mais expressivo, a liberdade de associação profissional ou sindical, embora vede a criação de mais de uma organização sindical, "em qualquer grau", representativa da categoria profissional ou econômica na mesma base territorial, não podendo ser inferior à do município", o que, em termos de organização do "poder político" correspondente, com os reflexos no "poder econômico", igualmente conduz o tema para o campo de Direito Econômico.

Outros pontos são menos significativos, neste sentido especialmente quanto à política salarial em extrapolação aos limites do respectivo contrato, podem ser encontrados nos textos das nossas Constituições em auxílio desta compreensão. Assim, como vimos, a Carta de 1934 mandava que os poderes públicos verificassem, periodicamente, o padrão de vida nas várias regiões do país (art. 115, parágrafo único), de vez que pretendia "garantir os princípios da justiça e as necessidades da vida nacional, de modo que possibilite a todos existência digna". O salário mínimo variou de acordo com as regiões, procurando atender às necessidades do trabalhador

(art. 121, Const. art. 157, I, b) e no texto de 1988, apresenta-se como "salário mínimo nacionalmente unificado". Diante do fato inflacionário que ocorreu por anos seguidos, mandou que fosse submetido a "ajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo".

Vale, neste ponto, considerar-se os efeitos da política salarial sobre as economias regionais. No regime anterior do salário regional, decretado pelo Executivo Federal, a indústria de Minas ficou impossibilitada de concorrer com a indústria gaúcha de couros, na mesma atividade então tradicional no centro e em outros pontos de Minas. Por outro lado, apontam-se os efeitos nem sempre positivos da unificação, que impossibilita o interior, menos capitalizado e com mercado de produtos mais limitado geograficamente, a competir com os grandes centros que atraem a melhor mão-de-obra, pela expansão e oportunidade de emprego, apesar da competência dada à União para "elaborar planos nacionais e regionais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social" que teriam ligação direta com a política de emprego e retenção das populações interioranas em suas bases, porém que continuam apenas no texto escrito.

Na mesma Carta de 1988, ainda vamos encontrar destaque para a "valorização do trabalho humano" como "fundamento" da ordem econômica (art. 170, "caput"), e a "busca do pleno emprego", como "princípio", por certo bastante atenuado diante do disposto na Emenda Constitucional de 1969, com o compromisso de "expansão das oportunidades de emprego produtivo", interpretada como dirigida ao Estado.

Recomenda atenção especial por outro lado, para o tratamento ao **trabalho** na legitimação do direito de propriedade, especialmente a partir do disposto sobre a "Política Agrícola e Fundiária e a Reforma Agrária".

Ao declarar propriedade insuscetível de desapropriação para esse fim, incluiu entre os itens caracterizadores da "função social" exercida, a "observância das disposições que regulam as relações de trabalho" (art. 186, III) e a exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores (id. III). Na Política Agrícola, incluiu a questão da "habitação para o trabalhador rural" (art. 187, VIII). Por fim, definiu o "usucapião rural", adquirido pelo não proprietário que usa o imóvel como seu, tornando-o produtivo "por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia" (art. 191).

## 7 - INSTITUTOS "DO DIREITO ECONÔMICO DO TRABALHO"

Pensamos ter chegado o momento de penetrarmos no território do Direito Econômico do Trabalho. Tomaremos os seus "institutos" e como tal daremos à expressão "instituto" o sentido corrente, pelo qual se assemelha à "instituição" que, em Direito, além de outras conotações pode ser entendida como um conjunto de regras estabelecidas, seja pelo legislador, seja pelos particulares, tendo em vista satisfazer os interesses coletivos ou privados (H. Capitan, "Vocabulaire Juridique").

Seguindo a marcha natural do raciocínio, partiremos da identificação do "fato" que se institucionaliza, ou seja, no caso, o "fato econômico" que se "juridiciza". Em Direito Econômico, tomaremos aqueles mais abrangentes da atividade político-econômica tratada como seu "objeto", ou seja, a Produção, a Circulação, a Repartição e o Consumo. Enveredando-nos pela especificação do Direito Econômico do Trabalho, por certo, os incluímos como submanifestações daqueles, dentre os quais se destacam o **emprego, o desemprego, o direito ao Trabalho**, e assim por diante.

Veremos o roteiro da análise jurídica da origem natural dos Direitos Humanos, dentre os quais situam-se os Direitos Econômicos. Nestes, encontramos o **Direito ao Desenvolvimento**, na característica dos países como o Brasil, enquadrados como "subdesenvolvidos" e, portanto, reclamando uma política econômica própria, na qual buscaremos o trato a ser dado ao **Trabalho**, em termos jurídicos. Para tanto, passamos pelos Tratados, convenções, organismos internacionais, dentre os quais a Organização Internacional do Trabalho deve ser tomada para exemplo. Penetraremos, em seguida, a área dos Direitos Internos, Nacionais, e o faremos pelas respectivas Constituições, como vimos acima, e, por fim, a legislação infraconstitucional.

Os "institutos" acima lembrados têm conotação direta ou indireta, aparente ou disfarçada com este roteiro. Ainda recentemente, os senhores foram postos diante da Convenção 158, da OIT, cujos efeitos recaem sobre o Instituto da Dispensa, em Direito do Trabalho. Trazido o tema para o Direito Econômico do Trabalho, seu campo se amplia no intuito de influir na política econômica do "emprego" e do "desemprego", ou seja, nestes temas elevados à condição de institutos deste ramo jurídico.

Voltemos, portanto, ao **Trabalho**, nos institutos do Direito Econômico. Por certo, enquanto "fato econômico", figura como conteúdo da norma de todos eles. Seu posicionamento quanto aos resultados, porém, difere de uns para os outros. Na relação "custo benefício", tanto econômico como social, comparece nos dois lados da relação. Na Produção, entra na formação do **custo**, figurando ao mesmo tempo como o primeiro indicador do **preço**, que se concretiza na Circulação, passando a receber avaliação na Repartição pelo **ganho (salário)**, para encerrar o ciclo no **Consumo**, a partir da relação entre as necessidades a serem satisfeitas e os recursos para fazê-lo, definindo a qualidade de vida.

A política econômica referente a estas etapas corporifica-se em instrumentos jurídicos que antecedem, e por vezes, se sobrepõem ao "contrato de trabalho". Efetivamente, até que este seja concretizado, haverá medidas legais de política econômica que garantam o emprego, que determinem o "quantum" do salário a ser pago e as necessidades a que deva atender, tão importantes, como vimos, que chegam a assumir hierarquia constitucional.

Facilmente se identificarão os relacionamentos do Direito Econômico do Trabalho com outras disciplinas e institutos jurídicos a partir deste registro. A manifestação dos preços no mercado, levando ao uso ou ao abuso do poder econômico, os direitos do Consumidor, garantidos por um Código próprio, os percentuais de trabalhadores estrangeiros admitidos no país, ou seja, a imigração de trabalhadores em todos os níveis, a situação dos

"incluídos" e dos "excluídos" no mercado de trabalho, as responsabilidades dos Governos e dos particulares no direito ao emprego e ao desenvolvimento, são alguns dos tópicos deste vasto campo de temas oferecidos à "interface" destas disciplinas, porém tendo como inspiração superior a política econômica como um todo, e que para permanecer imune à prática de arbítrios, deverá tomar a configuração jurídica do Direito Econômico do Trabalho.

Na prática diária dos nossos tribunais, porém, esta variedade de temas passa a exigir legislação correspondente, mesmo quando a preocupação do juiz, diante do desconforto de praticar injustiça, não o leva a usar das "regras" desse ramo do Direito para garantir o resultado justo exigido pela situação. Entretanto, princípios como o da "flexibilização" ou da "economicidade" figuram como instrumentos hermenêuticos juntamente com estas "regras". Para não se exigir tanto, e procurando elaborar as leis a serem aplicadas, por vezes deparamos com esforços do próprio Poder Executivo, como acontece diante da crise econômica do desemprego, para o que busca "flexibilizar" o instituto de contrato de trabalho rigidamente imposto pela Consolidação das Leis do Trabalho. Como caminho encontrado, passou-se pela negociação na procura de "equilíbrio" e de interesse entre as partes, chegando-se a textos "experimentais", aos quais pretendem dar caráter permanente por "emenda" constitucional, além de preocupar quanto a direito adquirido. Segundo o modo pelo qual vem sendo abordado, percebe-se como a Ciência Jurídica deve ser requisitada para a solução prática da legislação, que os "experts" não estão conseguindo oferecer.

Não negamos as dificuldades decorrentes da mentalidade fixada em nosso Direito quanto à indispensabilidade do texto legal expresso. Por outro lado, não devemos calar diante das situações de "injustiça oficializada" em decorrência dessa deformação da hermenêutica, visto que conduz ao oposto do ideal jurídico. Apenas trazemos aos presentes o convite para uma reflexão mais profunda sobre estes temas que constituem a preocupação diuturna do seu elevado mister de julgar, de sentenciar. Sem dúvida, cabe aos Tribunais aplicar as leis, porém a verdade é que são eles também, os verdadeiros e autênticos criadores do Direito. Entre a lei injusta ou inadequada e a sentença justa, porque, baseada no verdadeiro Direito, figura o tormentoso abismo a ser transposto. Quando se trata de fenômenos sociais típicos da nossa sociedade, com as permanentes "mutações", cuja dinâmica sobrepasa a lentidão dos procedimentos de elaboração das leis, os Tribunais são postos diante da dificuldade de atendê-las. Conhecemos a extensão dos argumentos em face dos riscos que daí podem decorrer, inclusive do arbítrio dos próprios juizes. Porém, temos a dizer que o problema não é privilégio do Direito Econômico ou do seu braço alongado, o Direito Econômico do Trabalho, porém do arcaísmo de uma estrutura de elaboração legislativa e do comportamento judiciário, que envolve todo o Direito Positivo, sem distinção dos ramos que o compõem.

A fria decisão sobre um salário nominal que contraria o próprio texto constitucional e consolida a miséria, a rescisão de um contrato de trabalho baseado em indenização que não assegura qualquer condição de vida digna ao empregado e sua família ou que, do lado oposto, leva à falência do empregador agravando o problema social do desemprego, não podem tranquilizar o juiz, que acima de burocrata tem responsabilidade na aplicação da lei quando tenha a consciência do verdadeiro e elevado papel a desempenhar na distribuição da justiça, especialmente num país subdesenvolvido, onde a luta mais fundamental é a do atendimento aos Direitos Humanos, à satisfação das necessidades de sobrevivência com dignidade, do homem, enquanto componente da sociedade, e que no entanto é discriminado até às últimas manifestações da miséria humilhante, pelas distorções impostas à política econômica.

Sei a quanto chegou o justo contingente de críticas e de descrenças contidas que formulastes durante o que aqui foi dito. Sei também, o quanto queria vos ter sensibilizado ao ponto de ver no Direito Econômico do Trabalho o campo de realização da justiça, corrigindo os mais nefastos efeitos especialmente sobre a vida dos povos sofridos pelo subdesenvolvimento e pela espoliação, com a figura da miséria do homem, ao qual o direito tanto pode oferecer a oportunidade de ser oprimido ou libertado, atingindo-o justamente pelo que dispõe de intrinsecamente seu, que é a capacidade de trabalho. Temo, tão somente, pelas minhas deficiências pessoais ao abordar alguns temas de Direito Econômico do Trabalho. Porém, tranquiliza-me a certeza de que o fiz honestamente e dentro das modestas possibilidades culturais de que disponho.

Assim é que agradeço a vossa presença e a honra do convite do preclaro juiz e meu caro amigo, Dr. Alfio Amaury dos Santos, que me proporcionou esta agradável convivência na prestigiosa Escola Judicial da qual é competente diretor.

Muito obrigado.

---

\* Conferência realizada em 07 de dezembro de 1995, no TRT da 3ª Região.

\*\* Professor Emérito da Faculdade de Direito da UFMG.