

**A EFICÁCIA DO DIREITO HUMANO E FUNDAMENTAL AO
TRABALHO DIGNO NA AMÉRICA LATINA EM QUESTÃO: entre a
heterogeneidade do trabalho e a homogeneidade do direito**

*THE EFFECTIVENESS OF THE HUMAN AND FUNDAMENTAL RIGHT TO
DECENT WORK IN LATIN AMERICA IN QUESTION: between the heterogeneity
of work and the homogeneity of law*

**LA EFECTIVIDAD DEL DERECHO HUMANO Y FUNDAMENTAL AL
TRABAJO DECENTE EN AMÉRICA LATINA EN CUESTIÓN: entre la
heterogeneidad del trabajo y la homogeneidad del derecho**

Vitor Sousa Freitas

Doutorando em Direito
Universidade Federal de Goiás
vitorius.ufg@gmail.com
Brasil

Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-8655-7031>

Texto recebido aos 31/01/2021 e aprovado aos 07/05/2021

Resumo

O artigo busca refletir sobre a eficácia do direito humano e fundamental ao trabalho digno na América Latina, a partir da aproximação entre categorias do pensamento descolonial e dos estudos críticos do direito, bem como da revisão da literatura sobre as especificidades do trabalho e do direito do trabalho neste continente. A pesquisa é de natureza teórica e foi realizada a partir de fontes bibliográficas dos campos do direito, da história, da sociologia e da economia, presente em livros e artigos de revistas científicas especializadas.

Palavras-chave: América Latina. Pensamento descolonial. Direito humano e fundamental ao trabalho digno.



This work is licensed under an Attribution-NonCommercial 4.0 International (CC BY-NC 4.0)
<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>

Abstract

The article seeks to reflect on the effectiveness of the human and fundamental right to decent work in Latin America, based on the approximation between categories of decolonial thought and critical studies of law, as well as the literature review on the specificities of work and labor Law on this continent. The research has a theoretical nature and was conducted from bibliographical sources in the fields of law, history, sociology and economics, present in books and articles of specialized scientific journals.

Keywords: Latin America. Decolonial thinking. Human and fundamental right to decent work.

Resumo

El artículo busca reflexionar sobre la efectividad del derecho humano y fundamental al trabajo decente en América Latina, desde la aproximación entre categorías de pensamiento decolonial y estudios críticos de derecho, así como desde la revisión de la literatura sobre las especificidades del trabajo y el derecho laboral en este continente. La investigación es de carácter teórico y se llevó a cabo a partir de fuentes bibliográficas de los campos del derecho, la historia, la sociología y la economía, presentes en libros y artículos de revistas científicas especializadas.

Palabras clave: América Latina. Pensamiento decolonial. El derecho humano fundamental al trabajo decente.

No final do século XX e início do século XXI, a América Latina viveu uma “primavera política”, cujo ponto de culminância jurídica foi a promulgação das Constituições da Venezuela, da Bolívia e do Equador, nas quais fica evidenciado um discurso e um projeto de defesa das especificidades antropológicas, sociais, culturais e jurídicas do continente. Trata-se, mesmo, de um descobrir-se como América Latina, nada obstante a reivindicação de uma identidade latino-americana remontar a outros períodos.

Em especial, é de se destacar o ano de 1992 e as comemorações e movimentos reivindicatórios nele ocorridos no marco dos quinhentos anos de chegada do primeiro colonizador espanhol às terras que posteriormente seriam denominadas de América. Neste período, enquanto os Estados comemoravam o que era considerado o descobrimento de um novo mundo, vários povos manifestavam o luto pela colonização e por sua herança de violências, mortalidade, destruição da natureza e de culturas inteiras.

Na ocasião, um grupo de intelectuais reuniu-se sobre o projeto Modernidade/Colonialidade e a partir de uma constelação de referências buscou reescrever a história do Continente e questionar as bases cognitivas, políticas, econômicas e jurídicas do tempo-espaço

vivido. Para este grupo, a colonização foi um evento fundamental para a Constituição de uma época histórica e pela divisão do mundo em um sistema geográfico com um centro e suas periferias. Não obstante, nessa abordagem, a colonização não se findou com as declarações de independência política das ex-colônias, mas mantém-se presente como processo de colonialidade. Ao mesmo tempo, contra o domínio colonial, desenvolveram e ainda se desenvolvem práticas de resistência descoloniais, nela incluindo-se aquelas voltadas à formulação e debate de ideias.

A partir desse ponto, vem se constituindo nas várias periferias do sistema-mundo moderno colonial capitalista um conjunto de teorias denominadas pensamento descolonial ou decolonial, cujo alcance já atinge o campo da teoria do direito e propõe uma reescrita do que concebemos como direito moderno. Referidas teorias, ao não negarem as que lhe antecederam ou as que com ela concorrem, com elas estabelecem um diálogo crítico e criativo, lançando bases para novos e autênticos horizontes analíticos.

No presente texto, não adentraremos no debate teórico-conceitual a respeito das diferenças entre “descolonial” e “decolonial”, pois ambas as expressões identificam o campo teórico ora referenciado. No entanto, cabe mencionar a clivagem originalmente

proposta por Catherine Walsh, no ano de 2004, ao elaborar o conceito de “decolonial”, a qual preferimos, como o mais apropriado para denotar a necessidade de provocar um posicionamento, uma postura e atitude contínuas, de transgredir, intervir, insurgir e incidir para construir um caminho de lutas no qual seja possível identificar, visibilizar e encorajar lugares de exterioridade e construções alternativas. Para a autora equatoriana, não se trata apenas de desarmar, desfazer ou reverter o colonial, como deixa transparecer a palavra “descolonial” (WALSH, 2009, p. 14-15).

Nesse contexto, o presente artigo busca refletir sobre o Direito do Trabalho a partir de categorias formuladas por esse campo emergente em busca de pistas que evidenciem a possibilidade de um estudo dessa disciplina a partir de uma delimitação espaço-temporal diversa daquela com as quais nos habituamos no estudo da matéria. Referida tarefa é ampla e pressupõe o trabalho de um conjunto de pesquisadores que podem assumir essa chave analítica.

De nossa parte, no presente texto buscamos trazer uma contribuição ao tema da eficácia do direito do trabalho e especialmente do direito humano e fundamental ao trabalho digno normativamente protegido, seja no âmbito do direito internacional do trabalho ou na esfera nacional e constitucional de proteção.

Nesse sentido, somos tributários da ideia expressada por Allan Supiot de que o Direito Social é um lugar de descoberta, tanto quanto de aplicação de regras, e que a realização da justiça social, como princípio de ação, depende de uma justa representação dos fatos (SUPIOT, 2014, p. 109).

Como ponto de partida conceitual, adota-se uma compreensão do direito humano e fundamental ao trabalho digno que sintetiza as abordagens de Roberto Lyra Filho, David Sánchez Rubio, Gabriela Neves Delgado e Leonardo Vieira Wandelli. A partir das concepções desses autores, pode delimitar-se referido direito como direito essencial do qual provêm todos os demais direitos, porque é o garantidor do “trabalho vivo”, fonte de toda riqueza. Esse direito também é encarado como uma necessidade, uma exigência e uma prescrição ética prioritária que serve de veículo e mediação para manter a vida e desenvolvê-la em liberdade, pois uma vida digna se consegue por meio do trabalho, instância que possibilita os projetos de vida (SÁNCHEZ RUBIO, 1999, p. 270-271; p. 275; p. 281). O trabalho também é entendido como direito à reprodução e ao desenvolvimento autônomos da corporalidade vivente em comunidade, muito mais do que a mera sobrevivência física do corpo (WANDELLI, 2012, p. 60-61). Um direito do trabalho, por sua vez, “não aprisionado nas normas estatais”, significa um projeto de uma

sociedade fundada no trabalho, e não explorada pelo capital (LYRA FILHO, 1982, p. 24), e denota a “regulamentação jurídica de toda e qualquer atividade de trabalho que dignifique o ser humano, enquanto *homo faber*, para que ele tenha assegurado espaço para a construção de sua identidade social, considerada a perspectiva do Estado Democrático de Direito” (DELGADO, 2015, p. 19). Portanto, não se aborda tal direito como instrumento de legalização da exploração capitalista, de superação ou tutela da luta de classes, mas sim, com Lyra Filho, como “processo, dentro do processo histórico”, “vir-a-ser que se enriquece nos movimentos de libertação das classes e grupos ascendentes e que define nas explorações e opressões que o contradizem, mas de cujas próprias contradições brotarão as novas conquistas” (LYRA FILHO, 1982).

Tendo por pano de fundo o especial desafio de implementação dos direitos sociais na periferia do capitalismo, o texto parte de uma pergunta básica: a América Latina é um terreno fértil e promissor para a efetivação do direito humano e fundamental ao trabalho digno? Como consequência dessa questão de partida, também se pergunta: é possível uma abordagem espacialmente localizada do direito do trabalho, com ênfase em uma perspectiva centrada na América Latina? Haveria um conjunto comum de características do

Direito do Trabalho no continente latino-americano? Neste território, a experiência de positivação do direito humano e fundamental ao trabalho digno tem sido eficaz?

A partir dessas questões e tendo em vista os referenciais teóricos adotados no desenvolvimento do trabalho, busca-se testar as seguintes hipóteses: I) a América Latina é um espaço-tempo marcado pela colonialidade, embora esta não tenha logrado eliminar a diversidade de modos de trabalhar precedentes à colonização e nem mesmo aqueles se constituíram em seu curso, sendo a relação salarial, ou o emprego formalizado, uma realidade minoritária no continente; II) essa pluralidade de experiências não foi refletida na legislação, caracterizada por uma uniformidade anacrônica em relação à realidade vivida e por uma ineficácia em regular as relações concretas de trabalho; III) não obstante a colonização, outras compreensões e narrativas de dignidade são existentes no continente e podem contribuir para repensar o direito do trabalho e dar concretude ao direito humano e fundamental ao trabalho digno.

Essa pesquisa teve por fontes a bibliografia teórica direcionada a compreender a América Latina em suas especificidades, nos campos da história, da sociologia e da economia, presente em livros e artigos, e, especialmente valeu-se de uma busca quase arqueológica a textos,

livros e artigos que abordem o direito do trabalho tendo por chave de compreensão a América Latina. De antemão, pode-se afirmar a escassez de material em que essa abordagem é realizada, o que torna ainda mais desafiante a tarefa empreendida.

O texto que segue, está dividido em tópicos em que se desenvolvem as temáticas da América Latina como referencial espaço-temporal de análise, as especificidades do trabalho neste continente, as características de seu direito do trabalho, a questão de sua ineficácia normativa e seu impacto na concretização do direito discutido.

1. A América Latina como espaço-tempo de referência

Na obra “A Ideia de América Latina”, Walter Mignolo afirma que as denominações geográficas ocultam estruturas geopolíticas constituídas em mais de quinhentos anos de colonização. Para ele, o planeta Terra não nasceu dividido em continentes, mas fronteiras artificiais foram constituídas a partir de uma geopolítica do conhecimento que hierarquiza a nível global territórios e sujeitos, atribuindo-lhes diferentes *status* de dignidade política e gnosiológica. Com isso, o autor vai perquirir sobre a formação da ideia de América Latina como processo reificador em que uma construção intelectual concebida

para interpretar a realidade é naturalizada e se transforma em algo objetivo, uma realidade empírica tida como existente de per si, ocultando estratégias de controle e demarcação de formas particulares de se compreender e dizer o que é mundo. A ideia de América Latina passa a ser compreendida por Mignolo mais como conjunto de práticas sociais do que como simples forma de analisar e identificar um recorte geográfico específico. Trata-se, segundo o autor, de uma construção semântica com implicações políticas, econômicas, epistêmicas e éticas que surgiu e se impôs, em detrimento de conceitualizações e denominações originárias deste mesmo continente (Tawantisuyu, Anáhuac e Abya-Yala, por exemplo). A expressão “América” homenageia Américo Vespúcio — comerciante e navegador que observou que as terras encontradas por Cristóvão Colombo não se tratavam das Índias, mas de um “Novo Mundo” —, e, no século XIX, ela é dividida em duas partes, uma latina e outra anglo-saxônica, quando da perda de hegemonia geopolítica de Portugal e Espanha. Para Mignolo, o conceito de “Novo Mundo” implica uma anterioridade aos continentes europeu, africano e asiático em relação à América. Com isso, silencia a contemporaneidade histórica desta e ignora sua existência simultânea às demais regiões (MIGNOLO, 2007). Ao refletir sobre as formulações de Mignolo, Pedro Quental afirma que:

Nesse sentido, poderíamos dizer que, com a invenção do conceito de América, prevalece uma conceitualização espacial que Massey identifica como “conceber o espaço em termos temporais”. Muitas das expressões utilizadas para qualificar diferentes espaços geográficos – como “avançado”, “atrasado”, “moderno”, “em desenvolvimento” – apontam para uma compreensão das diferenças espaciais a partir de marcos temporais sequenciais.

Configura-se, desse modo, como uma maneira de conceber as diferenças geográficas em termos de sequência histórica, ou seja, da posição que uma região do planeta ocupa na evolução linear da história dita mundial. Nessa perspectiva, prevalece uma compreensão espacial que subtrai a contemporaneidade do “Outro”, negando-lhe sua alteridade e impondo uma história de narrativa única. Como afirma Mignolo: “América sempre foi concebida como um continente que não coexistia com os outros três, mas que apareceu mais tarde na história do planeta, razão pela qual se lhe dá o nome de ‘Novo Mundo’” (QUENTAL, 2012, p. 53-54).

Também nesse sentido, Edgardo Lander assevera o seguinte:

A conquista ibérica do continente americano é o momento inaugural dos dois processos que articuladamente conformam a história posterior: a modernidade e a organização colonial do mundo. Com o início do colonialismo na América inicia-se não apenas a organização colonial do mundo mas simultaneamente a constituição colonial dos

saberes, das linguagens, da memória e do imaginário. Dá-se início ao longo processo que culminará nos séculos XVIII e XIX e no qual, pela primeira vez, se organiza a totalidade do espaço e do tempo todas as culturas, povos e territórios do planeta, presentes e passados numa grande narrativa universal. Nessa narrativa, a Europa é ou sempre foi simultaneamente o centro geográfico e a culminação do movimento temporal. Nesse período moderno primevo/colonial dão-se os primeiros passos na articulação das diferenças culturais em hierarquias cronológicas e do que Johannes Fabian chama de a negação da simultaneidade (*negation of coevalness*). Com os cronistas espanhóis dá-se início à massiva formação discursiva de construção da Europa/Ocidente e o outro, do europeu e o índio, do lugar privilegiado do lugar de enunciação associado ao poder imperial (LANDER, 2005).

Assim, só há sentido em falar de América Latina como processo social e discursivo de construção de alteridade, que, simultaneamente, constitui o “eu”, a identidade do colonizador. Não haveria Europa sem América Latina e vice-versa. A colonização do espaço pelo tempo do colonizador europeu, tornando ausente o espaço do outro e negando as relações sociais que o constituem, implica, na concepção de Fernando Coronil, citado por Edgardo Lander, em duas exclusões essenciais: da natureza e da territorialidade como âmbito do político.

Coronil afirma que na medida em que se deixa de fora a natureza na caracterização teórica da produção e do desenvolvimento do capitalismo e da sociedade moderna, também se está deixando o espaço fora do olhar da teoria. Ao fazer-se a abstração da natureza, dos recursos, do espaço e dos territórios, o desenvolvimento histórico da sociedade moderna e do capitalismo aparece como um processo interno e autogerado da sociedade moderna, que posteriormente se expande às regiões atrasadas. Nesta construção eurocêntrica, desaparece do campo de visão o colonialismo como dimensão constitutiva destas experiências históricas. Estão ausentes as relações de subordinação de territórios, recursos e populações do espaço não-europeu. Desaparece assim do campo de visão a presença do mundo periférico e de seus recursos na constituição do capitalismo, com o qual se reafirma a idéia da Europa como único sujeito histórico.

A reintrodução do espaço e, por essa via da dialética, dos três elementos de Marx (trabalho, capital e terra) permite ver o capitalismo como processo global, mais que como um processo autogerado na Europa e permite incorporar ao campo de visão as modernidades subalternas (LANDER, 2005).

Em síntese, para Ramón Grosfoguel, a colonização do espaço denominado pelos europeus como “Américas” fez chegar a este lugar uma estrutura de poder dotada de várias hierarquias globais enredadas, ou interseccionalizadas, e coexistentes no espaço e no tempo, a saber:

1. uma específica formação de classes de âmbito global, em que diversas formas de trabalho

(escravatura, semi-servidão feudal, trabalho assalariado, pequena produção de mercadorias) irão coexistir e ser organizadas pelo capital enquanto fonte de produção de mais-valias através da venda de mercadorias no mercado mundial com vista ao lucro;

2. uma divisão internacional do trabalho em centro e periferia, em que o capital organizava o trabalho na periferia de acordo com formas autoritárias e coercivas;

3. um sistema interestatal de organizações político-militares controladas por homens europeus e institucionalizadas em administrações coloniais;

4. uma hierarquia étnico-racial global que privilegia os povos europeus relativamente aos não-europeus;

5. uma hierarquia global que privilegia os homens relativamente às mulheres e o patriarcado europeu relativamente a outros tipos de relação entre os sexos;

6. uma hierarquia sexual que privilegia os heterossexuais relativamente aos homossexuais e lésbicas (e é importante recordar que a maioria dos povos indígenas

das Américas não via a sexualidade entre homens como um comportamento patológico nem tinha qualquer ideologia homofóbica);

7. uma hierarquia espiritual que privilegia os cristãos relativamente às espiritualidades não-cristãs/não-europeias institucionalizadas na globalização da igreja cristã (católica e, posteriormente, protestante);

8. uma hierarquia epistémica que privilegia a cosmologia e o conhecimento ocidentais relativamente ao conhecimento e às cosmologias não-ocidentais, e institucionalizada no sistema universitário global;

9. uma hierarquia linguística entre as línguas europeias e não-europeias que privilegia a comunicação e a produção de conhecimento e de teorias por parte das primeiras, e que subalterniza as últimas exclusivamente como produtoras de folclore ou cultura, mas não de conhecimento/teoria (GROSFOGUEL, In: SANTOS; MENEZES, 2009, p. 390-391).

Por sua vez, Enrique Dussel entende que “grande parte dos ganhos da modernidade não foram criatividade exclusiva dos europeus, mas de uma contínua dialética de impacto e contra-impacto, efeito e contra-efeito, da Europa-centro e sua periferia, até no que poderíamos chamar de a própria constituição da subjetividade moderna enquanto tal”, e que a filosofia “européia” não é só produto exclusivo da Europa, mas é produção da humanidade situada na Europa como “centro”, e com a contribuição das culturas periféricas que estavam num diálogo co-constitutivo essencial” (DUSSEL, 2007, p 69;71).

Também com essa premissa, José-Manuel Barreto defende que uma teoria descolonial do direito, em especial dos direitos humanos, pode ser feita através de um processo complexo que envolve ao menos três momentos: crítica da teoria eurocêntrica; recuperação, reconstrução ou reconhecimento da tradição não-europeia; e

promoção de um diálogo crítico entre as duas tradições (BARRETO, 2012).

As consequências dessa abordagem especificamente para o Direito do Trabalho ainda estão por se construir, não sem antes uma reconstrução do próprio sentido que se atribui ao trabalho, numa visão que considere a heterogeneidade negada pelas teorias eurocêntricas prevalecentes.

2. A heterogeneidade do trabalho na América Latina

Ao se debruçar sobre o tema da crise do trabalho na contemporaneidade, Enrique de la Garza Toledo alerta para um primeiro problema que é a própria definição ou conceito de trabalho. Rememorando a contribuição de Edward Thompson, o autor afirma que a sociedade capitalista, e em particular a economia neoclássica, nos acostumou a entender por trabalho apenas o trabalho assalariado, e esse uso restrito conduz a considerações como sua perda de importância na sociedade contemporânea e na população economicamente ativa. Não obstante, o sentido do trabalho é fruto de uma construção social, de relações de poder que determinam o modo como ele recebe sentido na sociedade.

Es decir, la diferencia histórica entre trabajo y no trabajo no puede ser determinada por el tipo de actividad, o de objeto, sino por su articulación en ciertas relaciones sociales de subordinación, cooperación, explotación o autonomía. Esta ubicación permite, junto a otros niveles de la cultura y el poder, conferir además significación social al trabajo, definir qué es trabajo frente a lo que no lo es, valorar el trabajo en términos morales y también valorarlo en términos económicos, por ejemplo frente al capital.

No cabe por tanto la definición abstracta de lo que es trabajo (frente a lo que no lo es), sino que sus significaciones son construcciones sociales que implican determinadas relaciones de poder y dominación, relaciones de fuerzas que pueden hacer variar los significados de los conceptos. El pensamiento único reduce el trabajo al asalariado, dándole un carácter universal y no histórico. Su visión se complementa con dos conceptos adicionales: el concepto de utilidad, sancionado en última instancia por el mercado y el de productividad total de los factores. De acuerdo con esta última noción, tanto el trabajo como el capital (medios de producción) serían productivos, y con los procesos de automatización se tendría una pérdida de importancia del trabajo frente al capital (TOLEDO, In: TOLEDO, NEFFA, 2001, p. 14).

Também preocupado em formular uma teoria do poder social, e a partir dela situar o modo como trabalho se desenvolve na periferia do sistema-mundo moderno colonial capitalista, Aníbal Quijano defende que, numa dada totalidade histórico-social, os indivíduos disputam a distribuição do poder

por meio de processos de longa duração, heterogêneos, descontínuos e conflituosos centrados em uma malha de relações de exploração/dominação/conflito em torno do controle do trabalho, da natureza, do sexo, da subjetividade e da autoridade. Esses processos têm um eixo comum que indica a tendência de desenvolvimento do conjunto de relações de poder. Para esse autor, o controle do trabalho é um fator supremo para o controle do poder na modernidade, embora não haja uma homogeneidade histórica para o trabalho, para o capital e para o capitalismo, que, embora coexistam, se articulam e combinam de modos variados (QUIJANO, In: SANTOS; MENESES, 2009, p. 73-116).

Diante disso, Quijano constata que:

Na América, no capitalismo mundial, colonial/moderno, os indivíduos classificam-se e são classificados segundo três linhas diferentes, embora articuladas numa estrutura global comum pela colonialidade do poder: trabalho, raça, gênero. [...] Esta articulação estrutura-se em torno de dois eixos centrais: o controle de produção de recursos de sobrevivência social e o controle da reprodução biológica da espécie. O primeiro implica o controle da força de trabalho, dos recursos e produtos do trabalho, o que inclui os recursos 'naturais' e se institucionaliza como 'propriedade'. O segundo, implica o controle do sexo e dos seus produtos (prazer e descendência), em função da 'propriedade'. A 'raça' foi incorporada ao capitalismo eurocentrado em função de ambos os eixos. E o controle da autoridade organiza-se para garantir as relações

de poder assim configuradas (QUIJANO, In: SANTOS; MENESES, 2009, p. 101).

Essa organização tem por pressuposto uma divisão internacional do trabalho entre centro e periferia. No centro, a relação salarial é demográfica e estruturalmente dominante e o trabalho é racialmente “branco”. Na periferia, a relação salarial é estruturalmente dominante, mas não demograficamente nem geograficamente dominante, pois as diversas formas de trabalho são organizadas por meios autoritários e coercitivos, racialmente “negros” ou “mestiços”, e em todas se articula de modo diverso a dimensão de gênero (QUIJANO, In: SANTOS; MENESES, 2009, p. 110). Com isso, Quijano pode defender as especificidades das relações de trabalho na periferia do capitalismo:

No ‘eurocentro’, o que dominam são Capitalistas. Os dominados são os assalariados, as classes médias, os camponeses independentes. Na ‘periferia colonial’, os dominantes são os Capitalistas Tributários e/ou Associados Dependentes. Os dominados são escravos, servos, pequenos produtores mercantis independentes, assalariados, classes médias, camponeses (QUIJANO, In: SANTOS; MENESES, 2009, p. 110).

A teorização de Aníbal Quijano é corroborada por estudos que buscam

mapear a realidade dos trabalhadores globalmente, de que é exemplo o relatório “Women and men in the informal economy: a statistical picture” (Mulheres e homens na economia informal: um quadro estatístico), publicado em 2018 pela Organização Internacional do Trabalho, que indica o maior percentual de trabalhadores informais na África (71,9%), na Ásia e no Pacífico (60%), e na América Latina e Caribe (53%), contrastando com os índices da Europa e Ásia Central (25%) e América do Norte (18%). No caso Africano e Latino-americano, a informalidade atinge mais as mulheres, os trabalhadores rurais e trabalhadores contratados em regime de tempo parcial ou em contratos temporários (OIT, 2018).

Também contribui para a compreensão desse fenômeno a Teoria da Dependência, de que são expoentes Ruy Mauro Marini, Theotônio dos Santos, Vânia Bambirra, André Gunder Frank e, mais recentemente, Carlos Eduardo Martins. Ao aprofundarem a leitura de O Capital de Marx, desenvolvendo as teses sobre o movimento do capital no âmbito da circulação, e influenciados pelas teses das teorias sobre o moderno sistema-mundo – referenciados, entre outros, em Immanuel Wallerstein – esses autores buscam explicar a específica realidade latino-americana em que as relações de produção e circulação capitalistas se

desenvolvem de modo periférico, dependente, com tendência à baixa composição orgânica do capital e por meio de relações de trabalho superexploradoras.

Para Ruy Mauro Marini a superexploração do trabalho se caracteriza por três processos levados a cabo pelas burguesias nacionais oligárquicas e dependentes contra o proletariado, que poderiam atuar de forma conjugada ou isolada: 1) aumento da jornada de trabalho; 2) aumento da intensidade do trabalho; e 3) redução do fundo de consumo do trabalhador (MARINI, 1973).

Segundo Carlos Eduardo Martins, para chegar a esta constatação, Marini primeiro demonstrou que: 1) o capitalismo não era apenas um instrumento de produção de mais-valia, mas também de apropriação de mais-valia; 2) diferenciou o conceito de formações sociais do modo de produção capitalista, pois enquanto este se desenvolvia globalmente na economia mundial, aquelas se articulavam a este desenvolvimento como partes específicas desta totalidade, inscritas em Estados nacionais, e não como expressão concreta e síntese do capital em geral; 3) apontou que as formações sociais submetidas por monopólio tecnológico internacional sofriam dupla transferência de mais-valia, porque no plano da economia mundial, se especializaram em produtos que envolviam processos de produção abaixo da

produtividade média mundial, e, no plano nacional, pelo fato de a produtividade estar principalmente determinada pela entrada da tecnologia estrangeira e sua apropriação pelas corporações multinacionais e o grande capital nacional, criando-se transferências de mais-valia da pequena e média burguesia ao grande capital; 4) as formações dependentes estariam duplamente sujeitas à mais-valia extraordinária – no plano internacional e internamente – que, por estar estruturalmente vinculada à própria dinâmica do progresso técnico no capitalismo, levaria a mecanismos de compensação sobre sua classe trabalhadora, já que as formações dependentes estariam incapazes de neutralizar as transferências de mais-valia por meio da redução dos diferenciais de produtividade. Por consequências, elas recorrem à redução salarial, ou à elevação da intensidade do trabalho e aumento da jornada de trabalho, sem a remuneração salarial equivalente, o que, em conjunto, perfazem a superexploração do trabalho como o mecanismo de compensação por excelência, por meio da qual não se paga ao trabalhador parte do valor de sua força de trabalho (MARTINS, 2011).

Também importante é a contribuição de Ciro Flamarion Cardoso, que em detalhada pesquisa buscou demonstrar como se configuraram os processos de trabalho na América Latina, desde uma articulação

complexa de fatores, que em diferentes modos e intensidades atuaram em diversos momentos da colonização e em diferentes lugares para constituir a heterogênea experiência do trabalho no continente. Nesse sentido, o autor apontou dez fatores determinantes dessa experiência, distribuídos em três grupos: I) Forças produtivas: 1- demografia, 2- distribuição das áreas ecológicas e dos recursos naturais, 3- técnicas de produção; II) Sistema colonial mercantilista: 4- o pacto colonial e o grau de integração ao mercado mundial, 5- tributação, 6- coação estatal, 7- escassez interna de moeda circulante, 8- a ação da Igreja Católica; III) Relações de produção: 9- apropriação dos recursos naturais estratégicos, 10- estratificação sócio-étnica (CARDOSO, 1985, p. 24-38). Ao concluir sua pesquisa, referido autor argumenta:

A conclusão mais evidente do que foi apresentado nos dois capítulos precedentes (de forma necessariamente simplificada e resumida) parecer ser a seguinte: a América Latina colonial se caracterizava, no tocante ao tema que nos ocupa, por variadas modalidades de trabalho compulsório, cuja explicação reside na conquista e na lógica do sistema colonial mercantilista, que conformaram as relações de produção num contexto marcado por condições também variadas das forças produtivas. Na imensa maioria dos casos, o trabalho aparentemente livre, ao qual se ligava um salário, quando examinado com cuidado revela

encobrir relações de produção que implicavam a dependência pessoal do trabalhador a seu patrão. Salvo contadas exceções, o “salário” aparecia sempre como uma entidade mais aparente do que real, como uma espécie de artifício contábil (CARDOSO, 1985, p. 69).

Analisando a formação da classe trabalhadora na América Latina, Ricardo Antunes, por sua vez, embora em análise ainda eurocentrada, aponta que a transição do sistema colonial para o trabalho assalariado industrial (que podemos dizer, ainda incompleta), se deu em um trânsito rápido, de modo diverso da lenta transição experimentada na Europa entre as formas de trabalho feudais e o trabalho industrial (ANTUNES, 2011).

É de se registrar, a essa altura, a importância da questão do escravismo para o nosso continente, pois ele é uma marca da história econômica mundial praticada nas colônias europeias e que resta silenciada na classificação da histórica econômica eurocentrada, que reduz as fases de desenvolvimento da economia àquelas observadas num espaço-tempo específico que se pretendeu mundial.

Portanto, para a história econômica eurocêntrica – mesmo para aquela que se reivindica crítica –, da comunidade primitiva, a humanidade passou ao escravismo, depois ao feudalismo, para então chegar ao capitalismo, que, por sua vez, teria

o destino de ser superado, segundo o marxismo *standard*, pelo socialismo. Para essa versão da história, a escravidão, que permitiu a acumulação necessária ao desenvolvimento do capitalismo europeu e norte-americano, para a história econômica eurocêntrica, não existiu! A faceta escravista do capitalismo restou ocultada pela história narrada pelo pensamento dominante. Mas para o pensamento descolonial, especialmente quando o giro descolonial chega à teoria econômica, a realidade da escravidão colonial moderna importa.

Aqui é importante destacar que a colonialidade não se desenvolve apenas entre espaços distantes no globo terrestre, por meio da dominação de uma nação colonial sobre outra, mas também se desenvolve em âmbitos territoriais mais restritos, ou intranacionalmente, por meio do que Pablo González Casanova denominou de colonialismo interno (CASANOVA, 2007, p. 395-419), por meio do qual se desenvolvem relações desiguais dentro de um delimitado território, articuladas às relações coloniais existentes entre diferentes territórios.

Para Quijano, todas essas heterogêneas formas de trabalho estão organizadas pelo capitalismo como fontes de produção de mais-valia (QUIJANO, In: SANTOS; MENESES, 2009, p. 110), embora para outros autores ainda existam relações de trabalho irredutíveis à lógica capitalista.

Nesse sentido, Alberto Acosta demonstra a manutenção de culturas de trabalho cooperativo, recíproco, comunitário, solidário e equitativo entre os povos originários da América Latina (ACOSTA, 2013, p. 147-154), desenvolvidas por meio de corresponsabilidade entre os indivíduos, entre as comunidades e entre eles e a natureza, que passaram longe do modo como se construiu o direito do trabalho, cujo eixo articulador foi a relação de emprego, relação jurídica de trabalho subordinado prestada por sujeitos abstratamente considerados e tendo em vista o objetivo de estabelecer mediações para a realização do capitalismo.

O autor propõe a incorporação criativa de múltiplas instituições de produção e troca indígenas, profundamente enraizadas nos costumes e práticas cotidianos. Estas instituições pressupõem um modo de vida que transcorre em função da sociedade, onde o indivíduo está ligado ao ambiente social, e onde a comunidade, com todos os seus indivíduos, está em estreita relação com a natureza. Muitas destas práticas poderiam ser resgatadas e aplicadas para a construção de uma nova economia que se encontre a serviço da humanidade e integrada harmonicamente com a natureza.

Dentre essas relações econômicas próprias das comunidades indígenas sul-americanas que podem servir de inspiração para se pensar novos modelos econômicos e

novas formas de trabalho, Acosta menciona as seguintes: 1) *Minka (minga)*: instituição de ajuda recíproca no âmbito comunitário, que garante o trabalho desenvolvido para o bem comum da população e feito para atender às necessidades e interesses coletivos da comunidade (por exemplo, na execução de obras de interesse comum). Trata-se de um mecanismo de trabalho coletivo que permite superar e enfrentar o descaso e a exclusão do sistema colonial e que tem ajudado as comunidades a potencializar sua produção, incentivar seu trabalho e promover a poupança. É também um poderoso ritual cultural e cerimonial de convocação e coesão das comunidades, e um espaço de intercâmbio de normas socioculturais; 2) *Ranti-Ranti*: forma de intercâmbio – que faz parte de uma cadeia que leva a uma série interminável de transferências de valores, produtos e jornadas de trabalho – apoiada no princípio de dar e receber sem determinar uma classificação de tempo, ação e espaço, que está relacionada a certos valores da comunidade quanto à ética, à cultura e ao conteúdo histórico. Trata-se de realizar uma atividade de forma solidária, “primeiro você e depois eu”; 3) *Makimañachina*: acordo entre indivíduos para realizar um trabalho específico de qualquer tipo, que não envolva remuneração salarial, no qual a única condição é que aqueles que receberam ajuda em seu trabalho retribuam-na em outra oportunidade à pessoa que a concedeu; 4)

Makipurarina: conjugação de forças para fazer um trabalho que beneficie a muitos, unindo-se entre si ou iguais, e que serve para unir forças e fortalecer os laços comunitários. Por meio deste compromisso se pode ajudar em qualquer trabalho que não envolva necessariamente toda a comunidade, como no caso da *minka*. Através deste mecanismo se pode avançar em atividades previamente iniciadas por familiares, amigos, vizinhos ou amigos de outras áreas; 5) *Uyanza*: instituição de apoio social e reconhecimento às famílias que deram sua força de trabalho como préstimo. O credor dessa força de trabalho tem a obrigação moral de reconhecer este apoio através de uma doação, seja uma porção da colheita ou algum outro presente; 6) *Chukchina, chalana* ou *challina*: coleta dos restos das colheitas, a que tem direito todas as pessoas que fizeram parte do processo de produção, fornecendo sua força de trabalho no *makimañachina*, mas também os órfãos, viúvas e outras pessoas que não possuem o produto e a quem é dado uma pequena porção de produtos agrícolas em solidariedade à situação limitada que estão passando no momento. Assim, nada é desperdiçado; 7) *Uniguilla*: atividade destinada à troca de alimentos entre pessoas para complementar a alimentação e os utensílios, permitindo melhorar a dieta com produtos vindos de outras áreas. Esta atividade parte do conhecimento do calendário agrícola e é especialmente utilizado para complementar e

abastecer as despensas nas temporadas em que não há colheita ou a produção é deficiente; 8) *Waki*: concessão de terras cultiváveis ao se sair do terreno, em favor de outra comunidade ou família que possa nele trabalhar. Envolve a distribuição dos produtos cultivados entre ambas as comunidades ou famílias e o cuidado e criação de animais; 9) *Makikuna*: ajuda que envolve toda a comunidade, família ampliada, amigos, vizinhos. Espécie de apoio moral no momento em que mais se precisa de uma família. Esta ajuda pode ser pedida, mas também obedece a situações inesperadas e emergenciais (ACOSTA, 2013, p. 150-153).

Consideradas essas análises, é possível afirmar a coexistência, no mesmo espaço-tempo, e presentemente, do trabalho assalariado, da escravidão, das relações de trabalho servil, da pequena produção de mercadorias ou de serviços, e de organizações mais igualitárias de trabalho. Para tanto, subsidia essa conclusão a constatação da heterogeneidade dos modos de trabalhar, das relações de trabalho, dos processos de trabalho e dos sentidos do trabalho em nosso continente, assim considerado a partir das relações de poder incrustadas no espaço que constituíram uma porção do planeta como “América Latina”. Soma-se a essa constatação outra abordagem do tempo histórico, em que este não é encarado como homogêneo, mas sim, igualmente

heterogêneo e descontínuo, uma pluralidade de “tempos copresentes”, dotada de diferentes séries temporais, múltiplas e contraditórias, “passados que não passam”, “passados não resolvidos”, “possíveis do passado não realizados”, no qual se verifica a “contemporaneidade do não contemporâneo” (Cf. DELACROIX, 2018, p. 71-72).

No tópico seguinte, o texto intenciona contrapor esta heterogeneidade do trabalho enquanto relação social com sua subsunção homogeneizante no campo do direito e especialmente da legislação. Não sendo a relação salarial dominante demograficamente no continente, como pode ela ser a dominante juridicamente? Quais os efeitos dessa dessincronia entre realidade social e normas jurídicas para o Direito do Trabalho?

3. Direito do trabalho e constitucionalismo na américa latina: campos de tensões

À heterogeneidade do trabalho na América Latina correspondente uma heterogeneidade normativa do trabalho, embora essa pluralidade jurídica socialmente existente não tenha sido acolhida pelo direito estatal latino-americano. Este, por sua vez, foi co-constituído no contato entre colonizadores e colonizados, embora a estes últimos seja negada pelo poder dominante qualquer

reconhecimento da possibilidade de produzir normas jurídicas.

Nesse sentido, Edgardo Lander, citando Bartolomé Clavero, critica o falso universalismo do constitucionalismo moderno e do liberalismo clássico que lhe dá sustentação teórica, porque negam todo direito diferente do liberal e que não esteja sustentado na propriedade privada individual. Essa visão do jurídico, nega o direito do colonizado ao afirmar o direito do colonizador, e, por consequência, nega o direito coletivo em prol de um direito individual. Nesse sentido, Clavero critica a ideia dos juristas europeus do tempo da colonização de que as terras da América seriam terras vacantes, vazias de gente, não povoadas por indivíduos que se colocam no mundo na condição de proprietários. Para este autor, ao se estabelecer uma pretensa ordem de direitos universais de todos os seres humanos o que se obtém é a negação de direitos à maioria deles (LANDER, 2005).

Para a perspectiva constitucional, para esta nova mentalidade, os indígenas não reúnem as condições para terem direito algum, nem privado nem público. *The Wealth of Nations* de Adam Smith, sua riqueza das nações não menos paradigmática, contém e difunde a conclusão: *The native tribes of North America* não têm por seu particular *state of society*, por um estado julgado primitivo, *neither sovereign nor commonwealth*, nem soberano nem república, tampouco

algum direito político (LANDER, 2005).

Sob tal estrutura de domínio geopolítico, a porção de espaço denominada de América Latina e os povos que a constituem não são considerados sujeitos aptos a produzirem direito algum. Somente a Europa poderia enunciar, formular e criar direito.

Não obstante, é possível defender a ideia de que o Estado social e o constitucionalismo social tiveram na América Latina seu nascedouro, no seio da Constituição mexicana de 1917, embora não tenha sido neste território que ambos experimentaram seu melhor desenvolvimento e consolidação, tendo em vista os históricos acúmulos de pobreza, marginalização e exclusão e as constantes lutas dos povos do mencionado continente para garantir melhores condições de vida, inclusive com a reivindicação de mecanismos jurídicos dotados de suficiente normatividade para tanto.

Nesse sentido, é interessante a abordagem trazida por César Arese de que a Constituição mexicana de 1917 não apenas institui o Estado social, mas também cria as balizas para a constitucionalização e previsão dos direitos dos trabalhadores em tratados internacionais. Assim, o trabalho constitucionalizado seria fruto da criatividade jurídica latino-americana.

Es un lugar común que Latinoamérica fue adelantada en materia de constitucionalismo social. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del 5 de febrero de 1917, conocida como Constitución de Querétaro, fue durante un siglo, referencia mundial en materia de elevación de los derechos laborales al máximo nivel de los Estados. Los famosos artículos 5º. y 123, con sus treinta apartados, son una auténtica declaración de principios y un código constitucional del trabajo individual y colectivo con alta intensidad y claridad protectoria (ARESE, 2017, p. 184).

O mencionado artigo 5º da Constituição Mexicana consagrou originariamente o direito de liberdade de trabalho, de modo a combater frontalmente as relações de trabalho baseadas na servidão ou na escravidão que, por sua vez, constituíram marca inegável da colonização europeia contra povos originários do continente e contra povos traficados desde a África. Nesse sentido, é de destacar que o artigo 2º do texto original da referida constituição proibiu a escravidão e garantiu liberdade e proteção imediata a escravos estrangeiros que adentrassem no território mexicano.

Seu artigo 123, por sua vez, estabeleceu a jornada de trabalho máxima de oito horas e sete horas noturnas, proibiu o trabalho insalubre e perigoso para mulheres e crianças, proibiu o trabalho infantil a menores de doze anos, previu descanso semanal,

proteção da maternidade, salário mínimo e igualdade de salário para os que exercessem o mesmo trabalho, proibiu discriminação em virtude do sexo ou da nacionalidade, estipulou horas extras com adicional de 100%, higiene e segurança no trabalho, responsabilidade patronal por adoecimentos ou acidentes de trabalho. Garantiu o direito de greve e de paralisação para empregadores e trabalhadores, considerando legal as greves que tivessem por objeto conseguir o equilíbrio entre os diversos fatores da produção, harmonizando os direitos do trabalho com os do capital. Previu também a liberdade associativa para trabalhadores e empregadores e proteção contra discriminação sindical.

As inéditas disposições constitucionais mexicanas não se limitaram a reger a vida dos habitantes deste país. Segundo Alberto Trueba Urbina, o texto mexicano inspirou a redação do Tratado de Versalhes, que instituiu a Organização Internacional do Trabalho (OIT), em 1919, e o texto da constituição alemã de Weimar, do mesmo ano. Este autor sustenta sua tese com base nas evidentes similitudes entre o artigo 123 da Constituição mexicana e o artigo 427 do Tratado de Versalhes, e indica o sindicalista estadunidense Samuel Gompers como aquele que estabeleceu a ponte entre o legado mexicano e a elaboração da normativa

fundacional da OIT (TRUEBA URBINA, 2016).

Depois de estabelecida a Organização Internacional do Trabalho e editadas as suas primeiras convenções, a partir da década de 1920, como defende Humberto Villasmil Prieto, foi comum a ratificação em bloco de convenções por parte de países da América Latina, tendo essas convenções servido de fontes para a construção da legislação trabalhista desses países e sido instrumento de inserção no mercado internacional do entreguerras por meio de medidas comuns de valorização do mercado interno e de substituição de importações (VILLASMIL PRIETO, 2016).

O mesmo autor sustenta que:

De entrada, el legislador del momento iniciático, como el de la codificación o de leyes generales, procuraba regular una relación jurídica — la de trabajo — bajo un modelo normativo garantista y protector, esto es, orientado en la idea de procurar equilibrar el poder de los dos sujetos de la relación.

Pero esa relación se suscitaba en el ámbito de un incipiente sector secundario de la economía (de industria o de la manufactura) que se abría paso en la medida en que la región hizo suya la teoría del crecimiento hacia adentro y de la sustitución de importaciones, sin descuidar otros sectores de actividad, como veíamos, fuese el comercio, la agricultura o la minería. De tal suerte que esta relación jurídica que se intentaba regular se daba en un ámbito predeterminado, la empresa en su

concepción tradicional, espacio donde aquella relación se desenvolvía y donde los derechos y deberes de los dos sujetos de ese vínculo se entrecruzaban.

(...)

En el vértice de las dos principales obligaciones surgidas del vínculo — salario: prestación de servicio — estaba la subordinación y las condiciones de trabajo se normaban, precisamente, a partir de aquel intercambio bilateral o sinalagmático. Siendo la de trabajo una relación cuya causa jurídica es la prestación de un servicio por cuenta ajena — que representa, por ende, el título del salario a devengar —, faltaba por agregar a la subordinación como el criterio delimitador del contrato de trabajo con otros contratos prestacionales. Por esto mismo, la historia de la relación de trabajo fue, en rigor, la de la subordinación y por ende no puede extrañar que la crisis que para el derecho latinoamericano del trabajo le significó la reducción del ámbito de su regulación, haya llegado de la mano de la crisis de la subordinación (Idem, ibidem, p. 7-8).

No mesmo sentido, Mario de la Cueva, em texto de 1949, buscava apontar a similitude da legislação social do continente:

A los hombres de otros Continentes puede llamar la atención, la similitud que existe en el derecho público de América; con la Constitución del Brasil de 1946, que restableció, en toda plenitud, los principios de una democracia social, nuestras Constituciones se parecen extraordinariamente; y no debe llamarnos la atención, porque son producto de un mismo anhelo de libertad y de justicia. De ahí ha derivado la enorme semejanza del

derecho del trabajo de la América Latina; en todos los Estados se encuentran las mismas instituciones y orientadas a la misma meta, que es la justicia social (DE LA CUEVA apud VILLASMIL PRIETO, 2016).

Dadas as similitudes entre as leis trabalhistas dos países latino-americanos, Villasmil Prieto busca sintetizar as características do Direito do Trabalho do continente:

Muy preliminar y esquemáticamente, el derecho latinoamericano del trabajo aceptaría alguna caracterización previa, que nos proponemos validar en lo que sigue:

- a) Fue, desde siempre, un derecho preponderantemente heterónimo y garantista.
- b) Que se concibió, desde el principio, como un derecho expansivo que, por ende, cubriría progresivamente todo el espectro del trabajo prestado por cuenta ajena.
- c) Que se constitucionalizó en las primeras décadas del siglo pasado, con la Constitución de Querétaro de 1917, momentum que en la historia de las ideas constitucionales se conoció como “el tiempo del constitucionalismo social”, iniciado al fin de la Primera Guerra Mundial.
- d) Que se levantó, por una parte, sobre el paradigma de la subordinación, asumido como criterio identificativo de la relación de trabajo — y al mismo tiempo delimitador con otras relaciones que supusieran la prestación de alguna modalidad de servicio —, y por la otra, sobre la noción de orden público indisponible, lo que justificó que, en general, fueran imperativas sus normas.
- e) Reglamentista, con tendencia a la regulación en detalle, lo que apartó tradicionalmente el modelo de códigos o leyes marco del trabajo.

f) Que recibió una clara influencia de la legislación internacional del trabajo, a partir de la creación de la OIT y del inicio del proceso de codificación.

g) Fue un derecho de algún modo mimético, si se le mira en una perspectiva regional, lo que explica que las materias de regulación y las orientaciones generales de la legislación fueran, al menos inicialmente, coincidentes.

h) Fue un derecho unitario, entendiendo por ello que la legislación latinoamericana del trabajo significó, tradicionalmente, un estatuto general del trabajo subordinado y por cuenta ajena. De tal modo, no fue un derecho modular o por pisos que diferenciara los regímenes laborales por sectores de actividad o por categorías de trabajadores, sin desconocer que fue de tradición, igualmente, la regulación de regímenes especiales del trabajo, que, no obstante, aparecían incluidos de ordinario en los códigos o leyes generales del trabajo.

i) Que comenzó por la regulación de la jornada y de los accidentes de trabajo, legislación que se basó generalmente en la teoría del riesgo profesional.

j) Fue, desde sus prolegómenos, un derecho intervencionista en un sentido dual:

i) de índole protectora a propósito de las relaciones individuales;

ii) pero controlador respecto del ejercicio de los derechos colectivos (VILLASMIL PRIETO, 2015, p. 206-208).

Por sua vez, o antropólogo John French identifica como traço comum do Direito do Trabalho latino-americano o contraste entre lei e a realidade, entre a teoria e a prática, assim como um “pendor geral da América Latina” por uma “regulação estatutária das condições de trabalho”, em contraste com a tradição pragmática dos

anglo-americanos com sua ênfase na negociação coletiva.

Enquanto esta última tradição “geralmente fala em ‘relações de trabalho’ ou ‘relações empregadores/empregados’, enfatizando assim a natureza mais ampla da relação entre homem e trabalho”, os latino-americanos tendem a “pensar em termos de *derecho del trabajo* ou *derecho social* destacando assim o aspecto legal das relações que são, nesta visão, primeiramente um conjunto de direitos e obrigações legais” (FRENCH, 2001, p. 125).

Para French, a lei trabalhista na América Latina tendeu a “codificar todas as questões concebíveis relacionadas ao trabalho e às questões sociais em um estatuto geral”, e este forte “desejo por uma perfeição jurídica leva a uma situação em que a lei [trabalhista] está à frente da situação social e econômica real”. Verifica-se, assim, uma tendência dos legisladores na região em definirem legalmente as condições de trabalho em termos de “condições mais favoráveis” e não em termos de “padrões mínimos”. Essa afirmação busca explicar o fato “de que a função da lei escrita em alguns países da América Latina tem caráter mais educacional do que normativo”, o que, para ele, parece ser algo estranho às tradições nacionais de outros Estados americanos, como Estados Unidos e Canadá (FRENCH, 2001, p. 26.).

O problema da ineficácia do Direito do Trabalho na América Latina não parece ser, portanto, uma questão recente. Em 1966, Efrén Córdova buscava compreender a inefetividade do Direito do Trabalho na América Latina, apontando os seguintes fatores: a) as características ambientais e culturais dos países latino-americanos; b) as características sociais das classes patronal e obreira; c) os problemas de administração laboral; d) os problemas inerentes à legislação em si mesma (CÓRDOVA, 1966, p. 453-470).

Quanto às características ambientais e culturais, o autor indicava como fatores problemáticos para a eficácia normativa do Direito do Trabalho a vastidão do território, as dificuldades de comunicação e transporte, os obstáculos físicos e as barreiras topográficas, o que dificulta, segundo ele, a fiscalização estatal do trabalho. Além disso, a industrialização incipiente em vários países e partes de seus territórios, teve o efeito de pulverizar os trabalhadores em várias pequenas e débeis empresas. A esse fator, se somam o alto analfabetismo e o baixo índice de instrução, que impedem aos trabalhadores conhecerem com exatidão a vastidão de normas vigentes, e o que ele denomina como uma “certa propensão latina” à eludir a aplicação da lei. Por fim, quanto à estrutura política, ele identificava o problema da divisão e do conflito de poderes entre vários

níveis de governo e o problema da instabilidade política como fatores que dificultam a continuidade e a consistência na implementação das disposições laborais (CÓRDOVA, 1966, p. 456-458).

No que diz respeito às características de trabalhadores e empregadores, Efrén Córdova indicou que o grau de receptividade da classe patronal e a capacidade de vigilância das organizações obreiras influem na implementação do regime laboral. Nesse sentido, ele defendeu que no continente podia ser verificada a permanência de um empresariado autocrático e de um Estado com autoridade impotente e débil perante eles, além de fortes vestígios de paternalismo que acarretam resistência na imposição de regime trabalhista heterônomo. Além disso, ele verificava a existência de organizações sindicais com pouca capacidade de fiscalizar e ou falta de interesse em fiscalizar, tendo em vista que alguns sindicatos não consideravam que essa fosse sua função, mas sim a da prática de um sindicalismo de oposição que buscava impugnar a validade do regime jurídico social, e viam a função de vigilância e controle da implementação das normas trabalhistas como uma tarefa subalterna ou um sinal de colaboração de classes (CÓRDOVA, 1966, p. 458-461).

Quanto aos problemas de administração das relações de trabalho por parte dos Estados, Córdova enxergava a

necessidade de organismos administrativos e técnicos para efetivar a legislação trabalhista. Mas nem todos os países possuíam órgãos bem estruturados, com pessoal técnico em número suficiente, com o devido preparo para realizar um trabalho efetivo e com garantias de estabilidade no contexto de um serviço público legalmente estruturado. Também não verificava a ocorrência de ações coordenadas entre os vários órgãos estatais que garantissem planejamento, estatística, pesquisa, e diálogo com sindicatos. Também identificava inspetores do trabalho colocados em funções que os tomavam tempo (por exemplo a participação em audiências), a ausência de um sistema de fiscalização preventivo e persuasivo, bem como um número elevado de causas nos tribunais do trabalho (CÓRDOVA, 1966, p. 461-465).

Por fim, quanto aos problemas inerentes à legislação em si mesma, o autor acusava as leis trabalhistas de serem extremamente complexas e difíceis de entender e implementar em sua projeção real. A legislação trabalhista latino-americana se caracterizaria por ser "extraordinariamente frondosa" o que podia causar falhas em sua aplicação. Defendia como característica muito mais importante e peculiar à Latinoamérica o problema da "falta de oportunidade na promulgação das leis". Ou seja, elas seriam promulgadas em

momentos inoportunos, no tempo equivocado para tal, por razões derivadas de suas estruturas de poder e da maneira como operariam os processos legislativos. Às vezes, a legislação advinha prematuramente, quando os beneficiários ainda não estavam em condições de apreciar e fazer uso de suas vantagens ou quando os afetados dispunham de razões morais e materiais para resistir à sua implantação. Outra vezes, observava-se o atraso no ditado da lei, pois quando elas se promulgavam, chegava o momento perigoso em que os antagonismos de classe se exacerbavam e a estratificação social teria de se consolidar. Segundo Córdova, pouco se observava no continente o princípio de progressão racional, ou seja, a necessidade de apreciar os distintos graus de urgência nos requerimentos dos trabalhadores (falta de gradualismo ou sentido de prioridade), o que dava lugar aos fenômenos de evasão, remoção e traslado tão característicos aos países latino-americanos. Ao final, o autor argumentava que a elaboração legislativa na América Latina não seguiu um processo normal e, como consequência disso, se produziu uma discordância entre a norma e a organização social. No território latino-americano, a ordenação laboral muitas vezes adveio, segundo Córdova, como um "dictum" do poder central que carecia de prévia gestação social. Os especialistas que elaboravam as leis nem sempre tinham conexão com os fatores de poder existentes

na sociedade e o balanço entre poder e razão se estabeleceria "a posteriori" e em detrimento da implementação das normas trabalhistas. Havia um evidente anseio por justiça social, por seguir as mais avançadas normas da OIT e as mais modernas doutrinas, mas sem que se levasse em conta se a sociedade estava pronta para recebê-las (CÓRDOVA, 1966, p. 465-468).

As críticas de Córdova, embora o contexto atual tenha suas especificidades, contém elementos que permitem defender sua atualidade e indicam a permanência de questões que legitimariam o seu texto caso o leitor não conhecesse a data da publicação. Além disso, e a título de análise, o texto apontaria uma espécie de anacronismo na legislação trabalhista latino-americana, onde a inflação legislativa não obteve eficácia. Parece ter nascido como projeto de um mundo do trabalho pretendido ou desejado, com ares modernizantes e negadores das experiências escravistas e servis de trabalho, e não como a regulação de formas de trabalhar predominantes ao tempo da promulgação dos códigos, consolidações e leis gerais do trabalho no continente. Em síntese, o pluralismo do trabalho defrontou-se com a uniformidade da lei.

Também buscando refletir sobre a cultura de não cumprimento da lei na América Latina, onde se pratica pouco do que se promulga, Mauricio García Villegas

entende que a chave para entender essa cultura está na incompatibilidade entre as normas jurídicas e outras normas sociais, que são, por sua vez, mais influentes e permitem outras condutas que não as legisladas. Essa incompatibilidade se revela na vida cotidiana, no desacato ordinário e regular, que revela a obediência a outras regras que não as estatais, portanto num *habitus* social existente como espaço intermediário entre causalidade e obediência, entre regra em sentido jurídico e regra em sentido causal (VILLEGAS, In: GARAVITO, 2011, p. 175-178).

Sob análoga premissa, César Rodríguez Garavito afirma que, na prática, as condições de trabalho nas cadeias produtivas globais se encontram reguladas mediante uma multitude de acordos privados e públicos que constituem muito mais um “caleidoscópio jurídico” do que um sistema legal, sendo que a sobreposição de múltiplos níveis de normas, estatais e não estatais, nacionais e internacionais, regulamentos empresariais ou acordos, fazem com que as disputas pelos direitos dos trabalhadores ocorram em um contexto de pluralismo jurídico (GARAVITO, 2001, p. 74).

Nesse contexto, o constitucionalismo social e seu direito do trabalho constituíram um padrão de proteção insuficiente e ineficiente para reconhecer e garantir direitos a um conjunto heterogêneo de sujeitos, bem

como para promover a eficácia dos direitos econômicos, sociais e culturais reconhecidos, porque baseou-se em relações de trabalho predominantes nos países centrais do sistema-mundo e a partir de uma matriz liberal e individualista de direitos humanos, de modo a ignorar as dimensões raciais, sexuais, ecológicas e culturais implicadas nas relações de trabalho na periferia. Esse constitucionalismo tinha ademais um horizonte restrito do poder social, e sua tecnologia de controle teve por alvo apenas parte dos fatores sociais que Quijano aponta como fundamentais para o poder social. Direcionado ao controle do conflito entre capital e trabalho, não visualizou as demais dimensões e nem mesmo as alternativas não capitalistas à regulação do trabalho.

Com isso, mantêm-se sem solução os problemas da superexploração do trabalho nas relações salariais e não salariais, da utilização de formas coercitivas e autoritárias nas relações não salariais, das desigualdades raciais e de gênero nas relações de trabalho e na fruição de direitos humanos, e da ausência de reconhecimento de relações de trabalho não redutíveis à lógica capitalista e praticadas por povos de culturas não eurocêtricas.

No decorrer desse processo, segundo David Sánchez Rubio, operou-se uma lógica de hierarquização de direitos fundamentais reconhecidos pelas constituições,

condicionado por determinada forma de regulação do acesso à produção e distribuição dos bens, e por meio do qual todos os direitos humanos se mediatizam por um ou vários direitos fundamentais que determinam as vias legítimas de acesso aos meios sociais e materiais. O significado dos direitos humanos restou delimitado em função das formas de acesso à propriedade. A dominância dos direitos legitimadores da propriedade e da liberdade dos proprietários determinou a divisão histórica e lógica dos direitos humanos em diferentes gerações ou dimensões – direitos civis e políticos e direitos econômicos, sociais e culturais – dotadas de diferentes graus de exigibilidade, de eficácia, e de efetividade, de modo a conter ou não conferir normatividade aos direitos econômicos, sociais e culturais. Para tanto, foi preciso tornar opaco, mascarar ou ocultar o direito humano ao trabalho como fundamento dos direitos humanos e, conseqüentemente, dos direitos econômicos, sociais e culturais (SÁNCHEZ RUBIO, 1999, p. 253.).

Apesar de sua importância, o direito ao trabalho é ocultado pelas políticas das grandes empresas capitalistas e dos governos dos países privilegiados, e pelas elites dos países periféricos e semiperiféricos (SÁNCHEZ RUBIO, 1999, p. 271). Juridicamente, o direito do sistema capitalista camufla a essencialidade do

trabalho humano ao elaborar um ordenamento jurídico que legitima a primazia do capital sobre a pessoa humana, torna invisível a exploração que o capital exerce sobre o trabalhador e desvia atenção do fato de que o trabalhador subordinado perde sua individualidade, sua liberdade e a titularidade do que produz (SÁNCHEZ RUBIO, 1999, p. 275).

Os direitos implicados no direito fundamental à vida – como o direito à saúde, o direito à paz, o direito à educação, e o direito à seguridade – são apartados do direito fundamental ao trabalho, que se torna oculto mediante um discurso que assinala a possibilidade de todo cidadão obter, por meio de serviços sociais, aquilo que o sistema de trabalho não pode oferecer-lhe (SÁNCHEZ RUBIO, 1999, p. 277-279). Com isso, o direito ao trabalho aparece imerso em meio a uma listagem de direitos econômicos, sociais e culturais como mais um direito entre outros, sem que a ele seja reconhecida a devida primazia lógico-jurídica no que tange à fundamentação e exigibilidade dos demais direitos humanos.

A negação da fundamentalidade do trabalho redundando na redução dos direitos econômicos, sociais e culturais a um conjunto mal definido de necessidades básicas, que motivam a elaboração de “critérios de subsistência” com os quais se determinam condições materiais mínimas

que melhoram e fazem mais suportáveis a subsistência. Ao deslegitimar a primazia da dignidade humana que se obtém melhor mediante o trabalho, a lógica capitalista traslada o problema da satisfação das necessidades básicas a um âmbito de concessões generosas realizadas pelo sistema, descentralizando o problema a um marco onde a mera reprodução da força de trabalho é a protagonista, não seu exercício. Em outra via, a linguagem dos povos das nações dependentes se estrutura a partir do “*direito ao trabalho, que vê ao homem como um ser produtivo, criativo, digno*” (SÁNCHEZ RUBIO, 1999, p. 276-277).

Daí ser compreensível que a regulação moderna do trabalho tenha por espinha dorsal os direitos individuais vinculativos do Estado e dos empregadores e privativos dos trabalhadores assalariados, homens, brancos, eurocentrados, heterossexuais e de uma cultura hegemônica. Esses foram os primeiros direitos humanos reconhecidos internacionalmente, quando do nascimento da Organização Internacional do Trabalho (OIT), em 1919, o que denota a centralidade do trabalho como fator articulador das relações de poder na colonialidade/modernidade.

Ocorre que, no âmbito mesmo da OIT e das Nações Unidas, as tensões da colonialidade se expressaram e dela resultaram várias convenções em que as

questões da escravidão, da dominação racial e de gênero são tematizadas. Daí que própria OIT tenha definido como direitos fundamentais do trabalho (*core labour standards*) um conjunto baseado no binômio liberdade-igualdade e que cingem-se ao seguinte: 1) liberdade de trabalho (proibição do trabalho forçado e do trabalho infantil); 2) liberdade de organização e ação coletiva dos trabalhadores (liberdade sindical e contratação coletiva); e 3) não-discriminação no trabalho e no emprego. Essa lógica pouco se altera na Declaração Universal dos Direitos Humanos e no Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

Os discursos e teorias acima expostos dão conta de um cenário de disputas e tensões em que está em jogo a realização concreta do direito humano e fundamental ao trabalho digno, tal como concebido na introdução deste trabalho. Não obstante, uma visão deslocalizada e descontextualizada das lutas de reivindicação desse direito podem conduzir a concepções anestesiadas do mesmo, sem cor, sem gênero, sem cultura, de modo a se cair numa armadilha universalista que a pretexto de enunciar um direito para todos, o restringe a uma tipologia de sujeitos restrita.

Talvez por esse motivo, a legislação trabalhista no continente latino-americano seja acusada de histórica ineficácia, embora estas acusações não tenham partido de uma

análise estrutural da heterogeneidade da experiência do trabalho no continente. Com isso, o direito humano e fundamental ao trabalho digno, nos moldes genéricos e excludentes em que é formulado, não poderá vislumbrar efetivação concreta. No entanto, uma abordagem igualmente heterogênea desse direito poderá apontar sua concretização para além do direito legislado ou por meio de transformações no direito positivado para abarcar a pluralidade fático-jurídica em cujo seio se desenvolvem as relações de trabalho.

4. Considerações finais

Tão periférica quanto a América Latina no sistema-mundo moderno colonial é a literatura disponível a respeito de suas especificidades. Conforme discutimos no texto, a ideia de América Latina não diz respeito a uma divisão absoluta do espaço em territórios uniformes, mas sim a uma concepção do espaço baseadas em relações de poder historicamente estabelecidas. Com isso, regionalizar a periferia é também regionalizar seu centro, desnaturalizá-lo, historicizá-lo e desabsolutizá-lo para revelar, a partir das fronteiras, a essência das relações de dominação, exploração e conflito que constituíram a relação centro-periferia.

Nesse percurso, revelam-se abordagens que dão conta não só de relações coloniais em escala global, mas também em escala local, colonialismo internacional, interno e transnacional, desenvolvido em espaços e tempos heterogêneos, em múltiplas camadas e relações que permitem coexistir uma malha heterogêneas de relações de trabalho oriundas do contato conflituoso entre colonizadores e colonizados, co-constituídos enquanto tais a partir desse encontro, que ao mesmo tempo em que os diferencia, os hierarquiza.

As relações jurídicas nesse encontro originadas são igualmente conflitivas e heterogêneas, embora sujeitas a uma tentativa de encobrimento e uniformização invisibilizadora da pluralidade jurídica decorrente da pluralidade da experiência do trabalho. Referida pluralidade e as alternativas que dela exsurtem colocam em xeque a pretensão de normatização homogênea, redutora e de fontes restritas promovida pelo direito estatal, ocasionando a ineficácia da subsunção que o mesmo faz do direito humano e fundamental ao trabalho, que resta igualmente limitado ao ser abarcado pela normatividade positivada.

Não obstante, referido direito tem um conteúdo que pode se desenvolver para além

do que permite o direito estatal moderno e em consonância com múltiplas formas de trabalho, que, por sua vez, devidamente descobertas, no sentido de retirar-lhes as coberturas colocadas pelo direito moderno, podem se projetar, desde povos a quem se nega passado, presente e futuro, como alternativas para as crises vividas pelo mundo do trabalho.

Referências

- ABAT I NINET, Antoni. La Constitución de Querétaro. Revolución y constitución, aspectos originales y sugestivos desde el derecho constitucional comparado. In: *Cuestiones constitucionales*. Revista Mexicana de Derecho Constitucional. n. 36. Ciudad de México: UNAM, Jan.-Jun. 2017. p. 271-299
- ACKERMAN, Mario. *El constitucionalismo social en latinoamérica*. In: Revista Latinoamericana de Derecho Social. n. 1. Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas, jul.-dez 2005. p. 3-14.
- ACOSTA, Alberto Acosta. *El buen vivir: Sumak Kawsay, una oportunidad para imaginar otros mundos*. Barcelona: Icaria editorial, 2013.
- ANTUNES, Ricardo. *O continente do labor*. São Paulo: Boitempo, 2011.
- ARESE, César. Los derechos humanos laborales en las constituciones latinoamericanas (el centenario de la Constitución de Querétaro). In: *Revista Latinoamericana de Derecho Social*. n. 25. Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas, jul.-dez. 2017. p. 183-202.
- BARRETO, José-Manuel. *Human Rights from a Third World Perspective: Critique, History and International Law*. Newcastle Upon Tyne: Cambridge Scholars Publishing, 2012.
- CARDOSO, Ciro Flamarion S. *O trabalho na América Latina colonial*. São Paulo: Ática, 1985.
- CASANOVA, Pablo González. Colonialismo interno [uma redefinição]. In: BORON, Atíolio (et. al.) (org.). *A teoria marxista hoje: problemas e perspectivas*. São Paulo: Expressão Popular, 2007. p. 395-419.
- CÓRDOVA, Efrén. Sobre la Implementación del Derecho Laboral en la América Latina. In: *Journal of Inter-American Studies*. v. 8. n. 3. Cambridge University Press, jul., 1966. p. 453-470.
- DELACROIX, Christian. A história do tempo presente, uma história (realmente) como as outras? In: *Revista Tempo e Argumento*. v. 10. n. 23: Florianópolis: jan./mar. 2018. p.39-79.
- DELGADO, Gabriela Neves. *Direito fundamental ao trabalho digno*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2015.
- DUSSEL, Enrique. *20 Teses de Política*. São Paulo: Expressão Popular, 2007.
- FRENCH, John D. *Afogados em leis: a CLT e a cultura política dos trabalhadores brasileiros*. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2001.
- GARAVITO, César Rodríguez (Org.). *El derecho en América Latina: un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI*. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2011.
- LANDER, Edgardo (Org.). *A colonialidade do saber: eurocentrismo e ciências sociais*.

Perspectivas latinoamericanas. Buenos Aires: CLACSO, 2005.

LYRA FILHO, Roberto. *Direito do Capital e Direito do Trabalho*. Porto Alegre: Fabris, 1982.

MARINI, Ruy Mauro. *Dialética da dependência*. Cidade do México: Editora Era, 1973. Disponível em: <<https://www.marxists.org/portugues/marini/1973/mes/dialetica.htm>>. Acesso em janeiro de 2021.

MARTINS, Carlos Eduardo. *Globalização, Dependência e Neoliberalismo na América Latina*. São Paulo: Boitempo, 2011.

MOREIRA, Vital. *Trabalho Digno para Todos: Cláusula Laboral no comércio externo da União Europeia*. Coimbra: Coimbra Editora, 2014.

MIGNOLO, Walter. *La idea de América Latina: La herida colonial e la opción decolonial*. Barcelona: Editorial Gedisa, 2007.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Women and men in the informal economy: a statistical picture*. Genebra: OIT, 2018. Disponível em: <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/publication/wcms_626831.pdf>. Acesso em agosto de 2021.

QUENTAL, Pedro de Araújo. A latinidade do conceito de América Latina. In: *GEOgraphia*. Revista do Programa de Pós-Graduação em Geografia da Universidade Federal Fluminense. v. 14. n. 27. Niterói: UFF, 2012. p. 46-75.

SÁNCHEZ RUBIO, David. *Filosofia, Derecho y Liberación en América Latina*. Bilbao: Editorial Desclée de Brower, 1999.

SANTOS, Boaventura de Sousa. MENESSES, Maria Paula (Org.).

Epistemologias do Sul. Coimbra: Almedina, 2009.

SUPIOT, Alain. *O espírito da Filadélfia: a justiça social diante do mercado total*. Porto Alegre: Sulina, 2014.

TOLEDO, Enrique De la Garza. NEFFAE, Julio César (Org.). *El futuro del trabajo - El trabajo del futuro*. Buenos Aires: Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales-CLACSO, 2001.

TRUEBA URBINA, Alberto. La Constitución mexicana de 1917 se refleja en el tratado de paz de Versalles de 1919 (1974). In: FLORES, Imer B. (Org.). *Doctrina constitucional mexicana*. Ciudad de México: Senado de la República, Universidad Nacional Autónoma de México, 2016. Disponível em: <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4423/43.pdf>>. Acesso em dezembro de 2019.

VICIANO PASTOR, Roberto. MARTÍNEZ DALMAU, Rubén. Crisis del Estado social en Europa y dificultades para la generación del constitucionalismo social en América Latina. In: *Revista General de Derecho Público Comparado*. n. 22. Madrid: IUSTEL, Dez.2017. Disponível em: <http://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=419540&d=1>. Acesso em dezembro de 2017.

VILLASMIL PRIETO, Humberto. Pasado y presente del Derecho Laboral latinoamericano y las vicisitudes de la relación de trabajo (primera parte). In: *Revista Latinoamericana de Derecho Social*. n. 21. Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas, jul.- dez. 2015, p. 203-228.

VILLASMIL PRIETO, Humberto. Pasado y presente del Derecho Laboral latinoamericano y las vicisitudes de la relación de trabajo (segunda parte). In: *Revista Latinoamericana de Derecho Social*.

n. 22. Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas, jan.-jun. 2016, 27 p.

WALSH, Catherine (org.). *Interculturalidad, Estado, Sociedad: Luchas (de)coloniales de nuestra época*. Quito: UASB/Abya Yala, 2009.

WANDELLI, Leonardo Vieira. *O direito humano e fundamental ao trabalho: fundamentação e exigibilidade*. São Paulo: LTr, 2012.