

# Avanço e Retrocesso: Uma Reflexão sobre a Situação Atual do Direito do Trabalho no País

*Cristiano Paixão*

*Professor da UnB e Procurador do Trabalho*

Numa época em que se discute a remodelação da Justiça do Trabalho - inclusive através da criação de órgãos extrajudiciais de composição paritária -, parece pertinente invocar algumas discussões relacionadas ao próprio direito do trabalho. Seja qual for o órgão encarregado de dirimir controvérsias trabalhistas, de qualquer maneira algum magistrado (ou colegiado) terá de conhecer (por imposição do art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal) de **conflitos originados da relação de trabalho**. Assim, ainda que a estrutura atual da Justiça do Trabalho sofra radicais modificações, isso não significará - o que é óbvio - o fim das disputas trabalhistas.

É por isso que ainda vale a pena falar — e debater — a evolução do direito do trabalho. Um caso recente, que vem ocupando um dos tribunais trabalhistas do País, fornece excelente oportunidade para investigação do atual estágio da tensão entre capital e trabalho no Brasil.

Instalou-se, entre as turmas componentes do TRT da 10ª Região (localizado em Brasília/DF), uma divergência interpretativa que fornece elementos para a reflexão a seguir proposta. A partir da discussão em torno de uma cláusula estipulada em convenção coletiva de trabalho, é possível levantar questões que conduzem a uma cadeia de indagações ainda mais abrangente: (a) existem limites para a negociação coletiva, ou, em outras palavras, há um estatuto mínimo a ser observado na celebração de acordos e convenções? (b) Se a resposta for afirmativa, como encontrar subsídios para delimitar este patamar mínimo? (c) As origens do direito do trabalho podem ser utilizadas para esse fim? (d) Os contornos da controvérsia indicam avanço ou retrocesso no campo das relações de trabalho?

Não se pretende, no breve espaço de um ensaio, responder conclusivamente a todas essas interrogações. A inserção do tema, entretanto, pode ser útil para ensejar o debate em torno da situação atual do direito do trabalho, compreendido como ramo autônomo da experiência jurídica. E talvez auxilie na tarefa de observar as transformações que marcam o contexto sócio-econômico do final deste século (e suas repercussões no mundo do trabalho).

## 1. Apresentação do Problema

A entidade sindical representativa dos empregados que desenvolvem atividades em postos de combustível vem celebrando, no curso dos anos, com a categoria econômica, convenção coletiva de trabalho.

A cláusula que constitui o objeto deste estudo está presente em todas as edições da norma coletiva, e possui o seguinte teor: os valores constantes dos cheques devolvidos por insuficiência de fundos, emitidos por clientes que abastecem seus veículos nos postos, **serão descontados da remuneração do empregado que recebeu o cheque**.

A norma estipula que o desconto só ocorrerá quando o empregado não registrar, no verso do cheque, algumas informações. Estes dados variam de acordo com o valor da compra: o mínimo exigido é a anotação do número do telefone do cliente e da placa do veículo e, a partir de determinada quantia, os requisitos aumentam, de acordo com uma fórmula genérica denominada "normas da empresa". Essas "normas"

podem compreender desde o número do documento de identidade do comprador até a reprodução do cartão bancário (que deve ser "decalcado" pelo empregado no verso do documento).

Se o cheque for devolvido e o empregador constatar que algum desses dados não foi consignado, o desconto é automático.

Há, na Justiça do Trabalho da 10ª Região, inúmeras ações individuais em que se questiona o procedimento empresarial. O entendimento do Tribunal Regional foi-se alterando gradativamente; quando a questão foi suscitada, expressiva maioria dos julgados proclamava a ilegalidade dos descontos. Essa tendência dissipou-se com o correr do tempo, e nos dias atuais prevalece—salvo oscilações decorrentes da mudança de composição—a orientação no sentido contrário, ou seja, entendendo lícita a efetivação dos descontos, desde que se observem os termos da convenção coletiva.

Delimitados os principais aspectos da matéria em discussão, é necessário, antes da emissão de qualquer juízo acerca do teor da cláusula convencional, efetuar um breve histórico das circunstâncias que marcaram o surgimento do direito do trabalho.

Esse rápido voltar de olhos sobre o passado poderá ser útil. Não se deve ignorar a conhecida máxima: a história é a mestra da vida.<sup>1</sup> Como adverte Renan, citado por Marc Bloch, "em todas as coisas humanas, antes de tudo, as origens merecem ser estudadas".<sup>2</sup>

## 2. O Direito do Trabalho e a Constatação da Desigualdade

Convém recordar, de início, com as palavras de José Martins Catharino, que "a formação do Direito do Trabalho pode ser considerada um capítulo da história da liberdade humana. Da liberdade em função do trabalho. E como Direito e Liberdade não existem separadamente, será útil, em termos sucintos, lembrar que a pessoa-trabalhadora já foi coisa, objeto de direito, e serva da gleba, acessória da terra, na Antiguidade e na Idade Média".<sup>3</sup>

A situação do trabalhador não sofreria alteração substancial com o advento da Revolução Industrial. São inúmeros e célebres os relatos, contidos na doutrina nacional e estrangeira, alusivos às condições de trabalho sub-humanas a que se submetiam os empregados das primeiras manufaturas.

Diante da exacerbação da carga de trabalho, da inexistência de qualquer garantia material e da precariedade das condições de higiene e segurança, não tardaram a aparecer, no século XIX, as primeiras reações à flagrante desigualdade — entre patrão e empregado — constatada nas relações de trabalho.

E é exatamente esse diagnóstico, essa afirmação de que o trabalhador não constitui um objeto, que enseja a formação de um novo campo da experiência jurídica.

Assim, a disciplina hoje conhecida sob a denominação genérica "direito do trabalho" possui uma origem histórica bastante determinada: ela nasce como uma limitação à liberdade de contratar.

Tem-se, portanto, que uma das características fundamentais dessa nova idéia de direito do trabalho é a de que o pacto firmado entre patrão e empregado possui certas peculiaridades. E uma delas já pode ser aqui assinalada: a

desigualdade material entre trabalhador e empregador.

Foi justamente a hiper-realização de uma ficção jurídica — a idéia de que patrões e empregados eram livres porque celebravam contratos — que conduziu à exploração ilimitada da força de trabalho humana.

A pretensa liberdade do trabalhador era apenas formal. As condições impostas para a realização do "contrato" eram, na exata descrição de José César de Oliveira, "um absoluto estado de sujeição à voracidade de lucro dos patrões: salários vis, jornadas extensíssimas, trabalhos penosos, perigosos e insalubres, trabalho de menor de 6, 8 e 10 anos em jornadas prolongadas e o da mulher em idênticas condições, tudo imposto ao trabalhador sem um mínimo de complacência ou proteção legislativa".

Diante desse quadro, a conclusão do autor não poderia ser outra: "Ora, é óbvio que também não havia, neste ambiente de sofrimento, neste clima adverso para o trabalhador, nesta conjuntura espoliativa e desumana, qualquer vislumbre de liberdade para o trabalhador contratar com o seu patrão, a quem cumpria, exclusiva e despoticamente, estabelecer as condições de trabalho".<sup>4</sup>

Podem ser identificados, então, após rápido esboço histórico, dois princípios essenciais do direito do trabalho, que se confundem com o próprio nascimento dessa disciplina:

(1) **A intangibilidade do salário.** São permitidos, tão-somente, descontos previstos em lei, em situações específicas. Este princípio encontra-se positivado, no direito brasileiro, no art. 462 da CLT.<sup>5</sup>

(2) **O risco da atividade econômica pertence ao empregador.** E outra idéia fundamental do direito do trabalho. Cabe ressaltar que os riscos do empreendimento não são transferíveis ao empregado. O lucro da atividade econômica (obtido com a utilização da força de trabalho) é destinado ao empregador. O princípio está consagrado no texto do *caput* do art. 2º da CLT.

### 3. Conclusão: o Direito do Trabalho e o Devir Histórico

Já se torna possível, com a recapitulação histórica esboçada no item anterior, responder à primeira indagação suscitada na introdução deste trabalho, e de modo afirmativo: há, efetivamente, um estatuto mínimo de direitos conferidos, pelo ordenamento jurídico, à "pessoa-trabalhadora", na expressão de Martins Catharine Esse patamar mínimo constitui, portanto, uma limitação à faculdade de celebrar acordos e convenções coletivas. E estas, como fontes do direito do trabalho, não podem negar o próprio direito.

E, como observado, o procedimento empresarial relativo aos descontos dos cheques - previstos ou não em cláusula normativa - gera dois efeitos perversos: transfere o risco da atividade econômica ao trabalhador - que é diretamente respon-sabilizado pela inadimplência do cliente do estabelecimento comercial—e legítima a violação a um princípio fundamental do direito do trabalho, qual seja, a intangibilidade salarial.

Antes de representar uma ameaça à noção clássica de direito do trabalho, o caso aqui abordado caracteriza-se, na verdade, como um **símbolo** dos tempos atuais. Ele representa apenas uma faceta de um mesmo complexo de problemas que se manifesta das mais variadas formas: através da persistência do trabalho escravo, da exploração do trabalho infantil, da discriminação da pessoa portadora de deficiência, da negação de direitos sociais básicos por meio de cooperativas fraudulentas e iniciativas de terceirização ilegal e inúmeros outros fenômenos típicos da precarização das relações de trabalho.<sup>6</sup>

Revelam-se pertinentes, nesse contexto, as ponderações de Tarso Genro: "as transformações que se operaram na técnica, na ciência e na própria economia mundial construíram um mundo cujas bases materiais se voltam tanto contra os

valores da modernidade, tornando cada vez mais inócuas as tradicionais instituições do Estado, como contra a realização prática dos direitos fundamentais, cada vez mais distantes da cotidianidade do homem comum".<sup>7</sup>

Essa espécie de recuo histórico no campo das relações de trabalho — de que é exemplo o caso narrado neste artigo — permite que se analise a situação atual do direito do trabalho sob dois pontos de vista.

O primeiro deles, original e interessante, ainda carente de aprofundamento teórico, vem sendo ressaltado, com a habitual propriedade, pelo Ministro José Luciano de Castilho Pereira em suas conferências. Trata-se da verificação de algumas **semelhanças** entre o contexto vivido em duas épocas distintas: no período da Revolução Industrial, de maneira geral, e, nos dias de hoje, na crise que se manifesta no terreno das relações laborais, **especialmente no Brasil.** Alguns pontos de contato entre esses dois momentos históricos seriam: desemprego crescente causado pela automação, sistemático des-respeito às condições mínimas de trabalho, prática do subemprego, grande número de trabalhadores na informalidade. Ainda que se faça necessária ampla investigação histórica e doutrinária, vislumbre-se, nesta idéia comparativa, um terreno fértil para estudos futuros.<sup>8</sup>

Essa é, porém, apenas uma das possibilidades desencadeadas pelo exame do problema aqui proposto.

Uma segunda abordagem poderá enfocar o aspecto histórico do fenômeno.

O direito do trabalho, como parte da experiência humana, situa-se dentro da história. Está sujeito, portanto, ao curso imprevisível dos eventos. Como disse Marc Bloch, a história tem seu tempo próprio, que não é exclusivamente cíclico ou linear: "*este tempo verdadeiro é, por sua própria natureza, um contínuo. É, também, mudança perpétua. Da antítese destes dois atributos surgem os grandes problemas da investigação histórica?*"

Daí a impossibilidade de se conferir qualquer explicação determinista ou puramente causal ao curso da história. Não existe uma "evolução", no sentido linear, e tampouco se pode falar, de maneira reducionista, em ciclos históricos, que se repetem de tempos em tempos.

O caso descrito neste artigo ilustra, de maneira apropriada, a incerteza que caracteriza o presente e o futuro do direito do trabalho. Quando se imagina concretizado um período de consolidação de conquistas sociais, de melhorias no plano das relações de trabalho, sobrevém um movimento que ameaça a base do próprio direito do trabalho e instala um debate que já parecia superado.

Essa é uma característica inefável do devir histórico, que deve ser compreendida e analisada. Como sintetizado pelas palavras de Johan Huizinga: "na História como na natureza, nascimento e morte estão equilibrados entre si. A decadência de formas de civilização em adiantado estado de maturação é tão sugestiva como o espetáculo do crescimento de novas formas. E sucede ocasionalmente que um período em que se tenha especialmente procurado o nascimento de coisas novas se revela de súbito como uma época de declínio e decadência".<sup>10</sup>

<sup>1</sup> Expressão, ao que parece, cunhada por Cícero, segundo a observação de Reinhart Koselleck, possuindo origens no tempo da Grécia antiga, e retirada da seguinte passagem: "*Historia vero testis temporum, lux veritatis, vita memoriae, magistra vitae, nuntia vetustatis, qua voce alta nisi oratoris immortalitati commendatur?*". Cf. Koselleck. Futuro passado - para uma semântica de los tiempos históricos. Barcelona: Paidós, 1993, p. 43 (trad. de Norberto Smilg).

<sup>2</sup> Introducción a la historia. México: Fondo de Cultura Económica, 1992, p. 27.

<sup>3</sup> Compêndio universitário de direito do trabalho. São Paulo: Ed. Jurídica e Universitária, 1972, v. I, p.4.

<sup>4</sup> "Formação histórica do direito do trabalho". In: Barros, Alice Monteiro

de (coord.)- Curso de direito do trabalho - estudos em memória de Célio Govatá. São Paulo: LTR, 1993, v. I, pp. 64-65.

<sup>5</sup> A edição do Enunciado n° 342 da Súmula do TST abrandou esse princípio. O teor do verbete, contudo, não contempla o caso ora em discussão. Há que se afastar, ainda, qualquer exegese literal do art. 462, da CLT, que permite descontos estipulados em contrato coletivo. Como se sabe - e se procurou demonstrar até aqui -, a autonomia da vontade coletiva possui limites, e um deles consiste na própria idéia de direito do trabalho.

<sup>6</sup> Convém salientar, aqui, a marcante atuação da Procuradoria Regional do Trabalho da 10ª Região em relação ao problema dos descontos dos cheques. Em primeiro lugar, é imperioso ressaltar que **todos** os Procuradores lotados na 10ª Região possuem entendimento—manifestado em inúmeros pareceres exarados na condição de *custos legis*—reputando ilegais os descontos realizados nos salários dos frentistas. Já na condição de órgão agente, o MPT ajuizou ação civil pública visando a sanar a ilegalidade. Além disso, foram celebrados termos de ajuste de conduta em que vários empregadores se comprometeram a efetuar apenas os descontos previstos nas normas coletivas (diante das denúncias de que outros descontos estavam sendo perpetrados), bem como a consignar todos os descontos nos contracheques dos empregados (o que não vinha sendo observado, no período anterior à assinatura do termo, inviabilizando, em termos práticos, a prova do desconto, em demanda trabalhista).

<sup>7</sup> "Reflexão preliminar sobre a influência do neoliberalismo no direito". In: Globalização, neoliberalismo e o mundo do trabalho. Obra coletiva. Curitiba: IBEJ, 1998, p. 33.

<sup>8</sup> Um bom exemplo desta promissora linha de pesquisa consiste na monografia elaborada por Ligia Maio Gagliardi: A flexibilização do direito do trabalho frente à globalização. Brasília: manuscrito inédito, 1998.

<sup>9</sup> *Op. cit.*, p. 27.

<sup>10</sup> O declínio da Idade Média. Portugal: Ed. Ulisseia, s.d., p. 7 (trad. de Augusto Abelaira).