

**CURSO BÁSICO
DE DIREITO
INTERNACIONAL
PÚBLICO E PRIVADO
DO TRABALHO**

1ª edição — Junho, 2009
2ª edição — Abril, 2011
3ª edição — Setembro, 2015
4ª edição — Abril, 2017
5ª edição — Setembro, 2020
6ª edição — Outubro, 2023

AUTORIA

CARLOS ROBERTO HUSEK

LTR[®]

**CURSO BÁSICO
DE DIREITO
INTERNACIONAL
PÚBLICO E PRIVADO
DO TRABALHO**

**6ª EDIÇÃO
2023**



LTr Editora Ltda.

© Todos os direitos reservados

Rua Jaguaribe, 571
CEP 01224-003
São Paulo, SP — Brasil
Fone (11) 2167-1101
www.ltr.com.br
Outubro, 2023

Produção Gráfica e Editoração Eletrônica: GRAPHIEN DIAGRAMAÇÃO E ARTE
Projeto de Capa: DANILO REBELLO
Impressão: LOG & PRINT GRÁFICA E LOGÍSTICA

versão impressa — LTr 6426.6 — ISBN 978-65-5883-259-1
versão digital — LTr 9747.1 — ISBN 978-65-5883-260-7

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Husek, Carlos Roberto

Curso básico de direito internacional público e privado do trabalho [livro eletrônico] / Carlos Roberto Husek. — 6. ed. — São Paulo: LTr, 2023.

PDF

Bibliografia.

ISBN 978-65-5883-260-7

1. Contrato de trabalho — Leis e legislação 2. Direito internacional do trabalho 3. Direito internacional privado 4. Direito internacional público I. Título.

23-168638

CDU-341.331

Índices para catálogo sistemático:

1. Direito internacional público e direito internacional privado do trabalho 341.331

Cibele Maria Dias — Bibliotecária — CRB-8/9427

SUMÁRIO

Introdução	13
Capítulo I — Teoria Geral do Trabalho	17
1. O Trabalho	17
2. Trabalhismo internacional	19
3. Questão social	20
4. Consciência de classe	22
Capítulo II — A Constituição da República como Fundamento da Sociedade Brasileira e base para a Teoria do Direito do Trabalho	27
Capítulo III — Direitos Sociais na Lei Maior	34
Capítulo IV — Teoria Geral do Direito do Trabalho	39
1. Elementos	41
1.1. Conjunto de regras	42
1.2. Princípios	42
1.2.1. Princípios gerais	43
1.2.2. Princípios constitucionais	43
1.2.3. Princípios constitucionais de direito do trabalho	43
1.2.4. Princípios de direito do trabalho	43
1.2.4.1. Princípio da proteção	44
1.2.4.2. Princípio do <i>in dubio pro misero</i>	44
1.2.4.3. Princípio da aplicação da norma mais favorável	44
1.2.4.3.1. Critérios para aplicação da norma mais favorável: teorias da acumulação e do conglobamento	44
1.2.4.4. Princípio da condição mais benéfica	45
1.2.4.5. Princípio da irrenunciabilidade de direitos ou da indisponibilidade dos direitos trabalhistas	46
1.2.4.6. Princípio da continuidade da relação de emprego	47
1.2.4.7. Princípio da primazia da realidade	48
1.2.4.8. Princípio da inalterabilidade contratual lesiva	49
1.3. Relações jurídicas	50
1.4. Empregados e empregadores	50
1.5. Contrato individual de trabalho	50
1.6. Contrato coletivo	50

1.7. Trabalhadores	52
1.8. Empregadores diversos	52
1.9. Estados/autarquias	53
1.10. Organismos internacionais.....	53
1.11. Entes despersonalizados/empresas	53
1.12. Empregadores por equiparação.....	54
2. Denominação	54
2.1. Direito industrial.....	54
2.2. Direito operário.....	55
2.3. Direito sindical	55
2.4. Direito corporativo.....	55
2.5. Direito social.....	55
2.6. Direito do trabalho.....	55
2.7. Natureza jurídica do Direito do Trabalho	57
3. Fontes	60
3.1. Fontes internacionais	61
3.2. Fonte interna atual: uma reflexão.....	62
Capítulo V — Teoria Geral do Direito Internacional do Trabalho. Ideias e Fundamentos Históricos	65
1. O Direito Internacional e o direito interno.....	65
2. Origens.....	67
2.1. O liberalismo	67
2.2. Estado assistencialista e Estado reduzido	70
2.3. O marxismo	71
2.4. A doutrina social da Igreja	75
2.5. A globalização.....	76
2.6. Interdependência dos Estados e matérias comuns	80
3. O uso judicial do Direito Internacional do Trabalho.....	82
4. <i>Soft law</i> no direito internacional	84
Capítulo VI — Teoria Geral do Direito Internacional do Trabalho: Conceito, Sistema Jurídico Internacional, Relações com as Demais Matérias	88
1. Generalidades.....	88
2. Conceito	90
3. Finalidade e objeto.....	90
4. Instrumentos para o cumprimento de sua finalidade.....	91
5. Extensão	91
5.1. Declaração Universal dos Direitos Humanos	92
5.2. Carta das Nações Unidas.....	93
5.3. Carta da OEA.....	95

5.4. Pacto Internacional dos Direitos Econômicos e Sociais	96
5.5. Carta da OMC	97
5.6. Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica)	97
5.7. Estatuto dos Refugiados	97
6. Conclusão	99
7. Relação com outras matérias	99
7.1. Direito do trabalho.....	100
7.2. Direito internacional privado	100
7.3. Direito internacional público.....	101
7.4. Direito constitucional	101
7.5. Direitos humanos	101
7.6. Direito da integração e direito comunitário.....	101
Capítulo VII — Teoria Geral do Direito Internacional do Trabalho: Direitos Humanos e Direitos Fundamentais	102
1. O Estado brasileiro no concerto mundial	102
2. Tribunais constitucionais	107
3. Direitos humanos e direitos fundamentais	109
3.1. Direitos fundamentais	109
3.1.1. Teoria liberal	110
3.1.2. Teoria axiológica.....	110
3.1.3. Teoria institucional.....	110
3.1.4. Teoria social.....	110
3.1.5. Teoria democrático-funcional.....	110
3.1.6. Teoria socialista.....	110
4. Direitos humanos.....	111
4.1. A escola do direito natural	112
4.1.1. Grotius	112
4.1.2. Pufendorf.....	112
4.2. Escolas contratualistas	112
4.2.1. Hobbes	113
4.2.2. Locke.....	113
4.2.3. Rousseau	113
4.3. Escolas fisiocratas.....	113
4.3.1. Quesnay	114
4.3.2. Turgot.....	114
5. Teoria da separação dos poderes.....	114
6. Direitos humanos e direito do trabalho	114
6.1. Desenvolvimento/fundamentos.....	115
7. Sistema de Proteção Internacional dos Direitos Humanos.....	115

8. Blocos econômicos e direitos humanos.....	117
9. Meio ambiente do trabalho.....	119
9.1 Meio ambiente do trabalho = “ <i>Compliance</i> ” — ESG.....	120
10. Universalismo e Relativismo cultural.....	121
Capítulo VIII — Organizações Internacionais	123
1. Aspectos gerais.....	123
2. Personalidade jurídica.....	124
3. Composição/membros.....	125
4. Categoria dos membros.....	125
5. Admissão de uma organização em outras organizações	126
6. Posição dos Estados na organização internacional.....	126
6.1. Retirada da organização	126
6.2. Punições aos membros de uma organização.....	127
7. Classificação das organizações.....	127
7.1. Quanto ao objeto.....	127
7.2. Quanto à sua estrutura jurídica	128
7.3. Quanto ao âmbito territorial.....	128
8. Criação e personalidade jurídica.....	129
9. Estrutura institucional e funcionamento	131
Capítulo IX — A Organização Internacional do Trabalho: Histórico e Objetivos	134
1. Histórico	134
2. A Associação Internacional do Trabalho	135
3. Objetivos.....	136
Capítulo X — Da Organização Internacional do Trabalho: Características, Estrutura e Funcionamento	143
1. Aspectos Gerais.....	143
2. Tripartismo.....	144
3. Órgãos da OIT.....	146
3.1. Conferência Internacional do Trabalho.....	146
3.2. Conselho de Administração	147
3.3. Repartição Internacional do Trabalho	150
4. Conferências regionais	151
5. Instituto Internacional de Estudos Sociais – IIES	151
6. Centro Internacional de Aperfeiçoamento Profissional e Técnico e Centros regionais relacionados com a formação profissional.....	152
Capítulo XI — Tratados Internacionais	153
1. Aspectos gerais/conceito	153

2. Terminologia	155
3. Caracteres	156
4. Estrutura	157
5. Classificação	158
6. Efeitos.....	160
7. Extinção	161
8. Hermenêutica.....	162

Capítulo XII — Convenções e Recomendações Internacionais do Trabalho: Vigência Interna e Internacional

Capítulo XII — Convenções e Recomendações Internacionais do Trabalho: Vigência Interna e Internacional	163
1. Alcance das normas internacionais do trabalho	163
2. Convenções Internacionais do Trabalho e Recomendações — Aspectos gerais.....	164
2.1. Convenções Internacionais do Trabalho	165
2.2. Classificação das Convenções.....	166
2.2.1. Convenções Internacionais do Trabalho Autoaplicáveis.....	167
2.2.2. Convenções Internacionais do Trabalho de Princípios.....	167
2.2.3. Convenções Internacionais do Trabalho Promocionais	167
2.3. Características especiais das Convenções.....	168
2.4. As Convenções Internacionais do Trabalho no sistema brasileiro	169
2.4.1. Direitos humanos trabalhistas e a inserção das Convenções da OIT no direito interno	170
3. Recomendações.....	171
3.1. Principais recomendações da OIT	172
4. Revisão	175
5. Conclusão	175

Capítulo XIII — Convenções Internacionais do Trabalho e o Brasil

Capítulo XIII — Convenções Internacionais do Trabalho e o Brasil	177
1. Convenções internacionais assinadas e ratificadas	177
2. Convenções internacionais ratificadas e posteriormente denunciadas	189

Capítulo XIV — Convenções Fundamentais e Prioritárias. Controle e Aplicação das Normas da OIT. Aspectos Gerais da Convenção n. 132 da OIT

Capítulo XIV — Convenções Fundamentais e Prioritárias. Controle e Aplicação das Normas da OIT. Aspectos Gerais da Convenção n. 132 da OIT	192
1. Convenções internacionais do trabalho — Fundamentais.....	192
2. Convenções consideradas pela organização como prioritárias	195
3. Controle e aplicação das normas da OIT	197
3.1. Código de prática da OIT	198
4. Aspectos da Convenção n. 132 da OIT.....	199
4.1. Teoria do conglobamento ou da acumulação na aplicação da convenção.....	200

Capítulo XV — Direito Internacional do Trabalho nos Blocos Regionais	202
1. Mercosul.....	203
2. União Europeia	208
Capítulo XVI — Direito Internacional Privado: Conflito das Leis no Espaço e Direito	210
1. Globalização da economia e os contratos	210
2. Direito internacional privado: perspectiva	212
2.1. Campos de aplicação.....	214
2.2. Estrutura da norma de direito internacional privado	215
2.3. Qualificação	216
2.4. Elementos de conexão.....	217
2.4.1. Estatuto da pessoa jurídica	221
3. Preceitos básicos.....	222
3.1. Ordem pública	223
3.2. Fraude à lei	223
3.3. Reenvio (retorno)	224
3.4. Questão prévia.....	224
4. Algumas considerações sobre a aplicação do Direito estrangeiro	225
4.1. Lei estrangeira como fato.....	225
4.2. Lei estrangeira como lei.....	226
4.3. A adaptação da lei estrangeira	226
4.4. Interpretação do Direito estrangeiro.....	226
4.5. Caso de não identificação do Direito estrangeiro.....	226
Capítulo XVII — Contrato Internacional de Trabalho	228
1. Conceito	228
2. Lei de regência.....	228
2.1. A Convenção de Roma de 1980	229
2.2. Convenção do México de 1994	230
2.3. Considerações sobre ambas as Convenções	230
2.4. O sistema brasileiro.....	231
3. Capacidade	236
4. Qualificação do contrato.....	236
5. Lei estrangeira: interpretação	236
6. Fracionamento do contrato — <i>Depeçage</i>	237
7. Salários	237
7.1. Técnicos estrangeiros	239
7.2. Alguns aspectos da Imigração no Brasil.....	240
7.2.1. Vistos	241
8. Unidade contratual	243
8.1. Trabalhos em navios e aeronaves.....	244

9. Transferência do empregado para o exterior: adicional	245
10. A questão processual	246
Referências	249
Anexos	
I. Estatuto da Organização Internacional do Trabalho.....	253
II. Conteúdo Básico das Convenções Internacionais da OIT Assinadas e Ratificadas pelo Brasil.....	268
III. Lei de Introdução	295
IV. Convenção de Roma de 1980	299
V. Convenção Interamericana sobre Direito Aplicável aos Contratos Internacionais ...	310
VI. Lei n. 7.064, de 6 de dezembro de 1982	316
VII. Lei n. 11.962, de 3 de julho de 2009.....	320
VIII. Código Bustamante	321

INTRODUÇÃO

O Direito do Trabalho, contrariamente à grande parte das demais matérias de Direito, tem forte gestação internacional, e não é possível estudá-lo com efetivo proveito, sem que o estudioso volte seus olhos para algumas matérias do Direito, que têm espaços em comum, a saber: o Direito Internacional Privado, o Direito Internacional Público, o Direito Internacional do Trabalho e o Direito Processual. É o mínimo para uma exata compreensão do campo específico do Direito do Trabalho, para não dizer de outras matérias paralelas que naturalmente entram no âmbito das considerações, como as demais do Direito Privado (Direito Civil e Direito Comercial/Direito Empresarial), o Direito Constitucional, o Direito Administrativo e os Direitos Humanos.⁽¹⁾

Daí o nome desta obra *Curso Básico de Direito Internacional Público e Privado do Trabalho*, porque procuramos abranger em um único livro matérias diversas que têm interesse comum àqueles que queiram se aprofundar no estudo do Direito Internacional e em especial do Direito Internacional do Trabalho.

Trata-se de um livro de cunho didático — pelo menos este é o seu objetivo — que busca dar, principalmente ao estudante de direito, alguma clareza nas matérias invocadas e informar-lhe das áreas comuns.

Talvez, para o estudioso do Direito, o atrativo seja exatamente este: o descobrimento, o redesenho das matérias tradicionais, a localização, dentro da grande geografia do Direito, das áreas fronteiriças, dos becos, dos pontos, enfim, que geram dúvidas ao pesquisador. Onde não se encontram especialistas, porque estes entendem de um ou de outro sítio, e por vezes falta-lhes a visão do todo.

É uma tarefa para os generalistas, para os clínicos, para aqueles que podem decifrar o enredo, e, embora não deem a solução completa, limpam o caminho e conduzem o interessado ao estudo específico de um ou outro campo. Todavia, este curso também busca alimentar ou contribuir para a formação dos especialistas em Direito Internacional na área do Direito do Trabalho. Como natural, nos vimos obrigados a caminhar pelos áridos becos de cada um dos ramos, principalmente do conflito de leis em matéria de contrato internacional do trabalho (Direito Internacional Privado do Trabalho).

(1) Reportamos, para deixar claro a exata diferença entre as matérias mencionadas, no âmbito internacional, ao nosso Curso de Direito Internacional Público, LTr.

A tanto nos propomos, com os nossos frágeis instrumentos, sabedores de que aqueles que os têm melhores e mais aperfeiçoados virão depois reorganizar esse estudo.

Trata-se apenas de uma provocação. No entanto, não fugimos da responsabilidade principal a que nos propomos, a de estudar basicamente o Direito Internacional na área específica do trabalho, em todas as suas vertentes, pública e privada.

A obra de que temos notícia, consagrada e única, na área internacional, propriamente dita, que tem âmbito mais específico, é de *Arnaldo Süssekind, Direito Internacional do Trabalho*, LTr, cuja última edição é a 3ª, do ano 2000, e que orientou e orienta todos aqueles que buscam enfrentar os problemas nesse campo, e outra, que deve ser citada no campo dos estudos contratuais, é a de *Antonio Galvão Peres, Contrato Internacional do Trabalho — Novas Perspectivas*, LTr, 2004. Juntamos os dois temas num pretensioso, mas bem intencionado, *Curso*, obviamente com novos estudos e nova conformação das matérias e dos institutos jurídicos.

Com tal obra não pretendemos e nem poderíamos concorrer com qualquer outro autor. A obra de *Süssekind* é única e excepcional, não só pelo âmbito da matéria, mas principalmente pelo autor: jurista, escritor, doutrinador, juiz, delegado governamental junto à Organização Internacional do Trabalho, membro da Comissão de Expertos na Aplicação das Convenções e Recomendações da OIT, representante do Brasil no Conselho de Administração da OIT.

Temos, no entanto, uma profunda ligação com essa obra, porque é ela a fonte principal de nosso estudo, e temos um carinho especial com a doutrina e com o doutrinador, que tivemos oportunidade de conhecer em um evento em Salvador, Bahia, promovido pela Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho daquela região, e de sua companhia privarmos, em curto espaço de tempo, uma manhã em que tivemos oportunidade de proferir uma palestra sobre “Tratados Internacionais”, diante do mestre, e com ele almoçarmos, também na presença de outra consagrada figura das letras jurídicas nacionais: *José Augusto Rodrigues Pinto*.

A partir daquela manhã, como sói acontecer em eventos dessa espécie, fomos inspirados a escrever cada vez mais.

Tal inspiração também tem por fonte nossas aulas na PUC de São Paulo, com base em nosso livro *Direito Internacional Público*, já na 17ª edição, na LTr, nas palestras e aulas que proferimos nos diversos cursos que participamos e nos quais somos convidados, em Direito Internacional. E, como sempre desconfiávamos, no que tange à necessidade de uma visão interdisciplinar do Direito, no estudo e nas aulas de matérias correlatas, como os contratos de comércio internacional (*factoring*, compra e venda internacional e outros), que sempre proferimos nos cursos de especialização, e que têm em comum a questão do conflito de leis no espaço, os elementos de conexão e o princípio da autonomia da vontade. Caminhos únicos, preocupações correlatas àquelas que geram dúvidas nas relações trabalhistas que ultrapassam as fronteiras do Estado.

A vida nos levou a estes dois caminhos: o Direito Internacional Público e o Direito do Trabalho. Impossível seria não desaguarmos nos caminhos comuns a ambas as matérias: o Direito Internacional do Trabalho e o Direito Internacional Privado do Trabalho. A vivência profissional que temos (Magistratura do Trabalho e Magistério do Direito Internacional) nos sensibiliza para essa visão internacional, rica e pouco explorada, salvo na parcialidade de alguns cultivadores em cada área específica.

A partir daí, a insensatez, talvez a ousadia, se tanto, a vontade de estudar, aprender e transmitir, sem dúvida, e, principalmente, a inspiração nos mestres maiores, na figura central de *Arnaldo Süssekind*, é que resolvemos escrever sobre a matéria.

Como não nos entendemos especialistas nesta seara, seria pecado mortal e, portanto, indesculpável escrevermos apenas sobre o Direito Internacional do Trabalho; para este tema, não há livro que possa substituir o de *Arnaldo Süssekind*. Assim, enveredamos por ambos os caminhos, o Privado e o Público, em Direito Internacional do Trabalho, com as dificuldades que o leitor possa imaginar. Dificuldades que se revelam na temática e nos caminhos comuns, se é que possam existir (acreditamos que sim); dificuldades com o conteúdo, que deve ser ao mesmo tempo didático e abranger o que é importante para o profissional do Direito; dificuldades com o espaço, porque nos policiamos para elaborar linhas gerais. Tais dificuldades são, sem dúvida, seus defeitos e eventuais virtudes.

Arrisco-me, no entanto, às críticas com uma única defesa: é preciso escrever, como navegar é preciso, como estudar é necessário, como manifestar-se perante a vida é um imperativo, como submeter-se às críticas é da natureza daqueles que convivem com a vida acadêmica. No mínimo, se este despretensioso estudo servir de base para discussões, renovações, outras leituras, interpretações das leis internas e internacionais, por todos aqueles — meus colegas e amigos — que trabalham com a Justiça e com o Direito, já estarei satisfeito. Afinal, o pior dos mundos para quem escreve é o de não ser lido. Submeto-me às críticas, com mais um alerta, este é apenas um curso básico com a natureza de um manual; se cumprido seu desiderato, quem sabe poderemos pensar em um tomo de maior densidade jurídica ou inspirar para que outros com maior capacidade o façam.

CAPÍTULO I

TEORIA GERAL DO TRABALHO

1. O Trabalho

Como sabemos, o termo “trabalho” deriva do latim *tripaliare*, que revela uma atitude, a de afligir com um instrumento de tortura composto de três paus, chamado *tripalium*.

Como se vê, a ideia não é boa e o sentimento que dela decorre é de profunda injustiça. O trabalho tem, pois, na sua noção básica, religiosa e psicanalítica, a ideia de castigo. De algo menor, próprio para escravos, para camadas inferiores, para pessoas sem muito alcance, que só podiam trabalhar para ter um lugar na sociedade, um lugar de favor, entre grandes senhores, pensadores, comandantes, líderes políticos e religiosos. Deus não se comunicaria por intermédio do trabalho, que é um afazer e produto de castas inferiores.

É certo que o Direito do Trabalho cuida de reger o labor humano, principalmente na sua forma subordinada, entretanto este binômio “trabalho subordinado” deve ter sua exata compreensão, mesmo porque entendemos que este ramo do Direito é mais amplo do que supõe a sua denominação, devendo abranger o trabalho sob diversas facetas e não só o enquadrado dentro de um contrato de emprego.

Na verdade, as regras sobre o trabalho humano, do modo que a vemos hoje, dentro de um sistema lógico, vem de eras longínquas.

Não podemos fugir, para começar, dos conhecidos conceitos marxistas, sobre o trabalho assalariado e o capital, centrando na noção de mercadoria e mercantilização, observando que Marx considerava o trabalho assalariado livre, porquanto o indivíduo livre podia dispor de sua força de trabalho, a mercadoria que lhe pertence.

Para o mundo moderno, tal conceito se revela um pouco estreito e com isso fazemos coro com Marcel Van der Linden, que em análise crítica observa que no capitalismo a verdadeira classe trabalhadora só poderia, considerando Marx, consistir

no trabalhador assalariado. Vale a pena a lição desse professor da Universidade de Amsterdã:

“Além dos capitalistas e dos proprietários de terras, a ortodoxia marxista distinguia no capitalismo cinco principais classes ou semiclasses subalternas: os trabalhadores assalariados livres, que possuem apenas a sua própria força de trabalho e a vendem; a pequena burguesia, formada por pequenos produtores e distribuidores de bens que empregam um número reduzido de trabalhadores; os trabalhadores autônomos, que são proprietários de sua força de trabalho e de seus meios de produção e vendem os produtos ou serviços resultantes de seu trabalho (‘o trabalhador autônomo é assalariado de si próprio, e seus meios de produção fazem as vezes de capital. Como seu próprio capitalista, ele emprega a si mesmo como trabalhador assalariado’); os escravos, que não possuem nem sua força de trabalho nem suas ferramentas e são vendidos (na escravidão, ‘o trabalhador nada é além de uma máquina viva de trabalho, que portanto tem valor para outro, ou melhor, é um valor’); e o lumpemproletariado, que é totalmente excluído do mercado de trabalho legalizado. Este último grupo geralmente não é levado em conta de análises, sendo usado principalmente como uma categoria ‘residual’. Considera-se que a luta de classes é travada principalmente entre capitalistas, proprietários de terras e assalariados. As outras classes intermediárias são historicamente menos importantes, não desempenhando um papel político independente, elas ‘decaem e acabam por desaparecer frente à indústria moderna’”(2).

Explica Marcel Van Linden, no mesmo texto, que lupemproletariado “é a classe perigosa, a *escoria social, aquela massa que apodrece passivamente, expulsa das camadas inferiores da sociedade antiga*, que inclui *vagabundos, criminosos e prostitutas*”.

Entendemos que, efetivamente há um espectro mais amplo de trabalhadores que não podem deixar de ser considerados pelo Governo e não deveriam ser apartados da legislação protetiva, sendo fato que em alguns países até a escoria referida pelo doutrinador tem proteção.

Assim, apesar das severas críticas liberais ou neoliberais à legislação do trabalho, fica fora dessa legislação grande parte da sociedade que sobrevive sem direitos, quer civis, quer trabalhistas. O Direito do Trabalho e a Justiça do Trabalho poderia ser o ramo do Direito e do Judiciário a analisar e enfrentar essas questões, não com o olhar civilista, administrativo ou empresarial, mas com o olhar juslaboralista, que está mais próximo do que há de mais moderno em matéria de visão sistêmica do Direito. Observe-se que em matéria internacional o ser humano está tomando cada vez mais as rédeas de seu destino e se tornando protagonista da sociedade internacional, subjugando os interesses de empresas e Estados.

(2) LINDEN, Marcel van der. *Trabalhadores do Mundo*. Ensaios para uma história global do trabalho. Campinas: Unicamp, 2013. p. 30.

2. Trabalhismo internacional

Como afirmaremos mais adiante, o Direito do Trabalho tem sua gestação na área internacional e baseia-se no fato internacionalmente considerado da existência de uma grande massa de trabalhadores, que independentemente do país em que vivem, têm muito em comum, é sob este aspecto que pretendemos dar uma breve noção.

A expressão mais usada, mas que não tem o exato sentido que queremos dar neste subcapítulo é de “internacionalismo operário”, uma vez que esta última sugere uma associação de ideias ao socialismo e ao comunismo, contrários ao capitalismo global. Trata-se de abrangência da ação operária de um país em apoio aos operários de outro país, uma espécie de cartilha da solidariedade contra o poder opressor. Nossa expressão é bem mais simples e de alcance político infinitamente menor.

É claro que a cooperação internacional neste e em outros campos é hoje em dia uma realidade técnica, mais do que ideológica. A diluição das fronteiras e o esgarçamento da soberania faz com que os interesses coletivos e individuais, de empresas e indivíduos, ultrapassem o sistema jurídico de determinado país, nele se interpenetrem e globalizam os problemas, as soluções, os anseios e as frustrações. Há motivações de natureza comercial, política, educacional, econômica que descortinam um novo internacionalismo, ou um novo trabalhismo internacional, que não se alimenta de posições ideológicas. Dessas todas, é fato que as motivações econômicas tomam à frente. Mais uma vez nos servimos da clareza das explicações de Linden ao discorrer sobre algumas formas de solidariedade operária (afora aquela estrita e ideológica) que não se cingem ao território de determinado Estado:

“Antes de tudo, o conceito não consegue abranger as diversas formas de solidariedade operária que ultrapassam as fronteiras nacionais; afinal, além do ‘internacionalismo estratégico’, existem pelo menos quatro outras razões que fazem com que grupos de trabalhadores de diferentes países se unam para tentar promover seus interesses em comum:

- Identidade de interesses grupais de curto prazo: As condições de vida e de trabalho dos trabalhadores de dois ou mais países mudam de tal forma que seus interesses se tornam mais ou menos idênticos, criando a possibilidade de uma promoção conjunta de interesses. Nesses casos, os sindicatos não precisam fazer mais do que ‘somar’ os interesses individuais em questão.
- Identidade de interesses grupais de longo prazo: Os trabalhadores de um país apoiam os interesses dos trabalhadores de outro país que se encontram em situação ainda pior, abrindo mão da perspectiva de seu próprio sucesso no curto prazo, por imaginarem a possibilidade de se verem nessa mesma situação. Nesse caso, eles tentam pressionar a favor da melhoria da situação dos trabalhadores estrangeiros, que, em algum momento futuro, pode se converter na sua própria.

- Identidade indireta de interesses grupais: Os trabalhadores de um país apoiam a melhoria de situação de trabalhadores de outro país que enfrentam condições ainda piores, porque essa melhoria é uma pré-condição para o sucesso da promoção de seus próprios interesses.
- Envolvimento normativo: Os trabalhadores apoiam colegas estrangeiros que recebem do Estado ou de seus empregadores um tratamento que fere os padrões de justiça e de decência que eles próprios defendem. Nesse caso, não se trata de interesses próprios de natureza material. Considerações de ordem humanitária ou política podem desempenhar um papel importante, e o efeito unificador das influências culturais e religiosas (por exemplo, o islamismo ou o cristianismo) podem ser fortes fatores de unificação.”⁽³⁾

Há movimentos de solidariedade entre trabalhadores que envolvem temáticas políticas paralelas e/ou que influenciam, de algum modo, as condições de trabalho, como lembra o autor (liberdade da Polônia após a insurreição de 1863; estivadores australianos e indianos na luta pela independência da Indonésia, de 1940; trabalhadores irlandeses da América do Norte à Irlanda etc.).⁽⁴⁾

De Tais movimentos não cuidaremos, mas não podemos ser ingênuos para desconsiderá-los, uma vez que a influência das relações de poder nos trabalhadores e nos trabalhos e destes nas relações de poder é indissociável da própria condição de trabalho e da legislação estatal e internacional a eles aplicável. Nossa posição, é que cada vez mais, os fatores que influenciam a criação de normas trabalhistas são cada vez mais internacionais do que nacionais, assim como aqueles que motivam as questões econômicas. Fica cada vez mais clara, nestas questões, a figura expressa na frase “dois lados de uma mesma moeda”: trabalho e economia, no mundo atual, não se conformam mais, de modo cômodo, dentro do território de um Estado.

3. Questão social

Vivemos em um mundo globalizante, não só na economia, mas no trabalho e nos direitos humanos. Estes são a matéria prima do Direito Internacional do Trabalho, que não se restringe, a nosso ver, ao salário como consequência de um contrato individual ou coletivo de trabalho, embora este seja o ponto fulcral de todo Direito do Trabalho, mas a toda e qualquer prestação de serviços, considerados todos que de alguma forma se fazem presentes na sociedade em troca de alguma compensação. No entanto, falam alguns autores em uma “sociedade salarial”. Robert Castel faz uma análise sobre o alcance de expressões parecidas, que, entretanto, têm campos próprios, como “condição proletária”, “condição operária” e “condição salarial”, que seriam três formas dominantes de cristalização das relações de trabalho na sociedade industrial e três modalidades das relações que o mundo do trabalho mantém com a sociedade global.

(3) *Ibidem*, p. 289/290.

(4) *Ibidem*, p. 290

A condição proletária representaria uma situação de quase exclusão do corpo social no início da industrialização. O proletário produz e se reproduz, mas não participa das benesses. São a base da pirâmide social e a partir daí criou-se a consciência de classe. A própria condição operária.

A sociedade salarial não é o triunfo da condição operária, porque extrapola tal condição (assalariados burgueses, funcionários, profissões intermediárias, setor terciário, imigrantes, semiooperários e etc.).⁽⁵⁾ “A sociedade salarial parece arrebatada por um irresistível movimento de promoção: acumulação de bens e de riquezas, criação de novas posições e de oportunidades inéditas, ampliação dos direitos e garantias, multiplicação das seguridades e das proteções.”⁽⁶⁾

A partir daí, concordamos com o autor de que uma nova questão social se apresenta, diversa da condição salarial, tendo em vista o enfraquecimento dessa condição: *“Sem dúvida, essa questão não admite, hoje, resposta unívoca. Mas é possível precisar as disputas nela presentes e definir opções abertas, conservando o fio condutor que inspirou toda essa construção: apreender uma situação como uma bifurcação em relação a uma situação anterior; buscar uma inteligibilidade a partir da distância que se aprofundou entre o que foi e o que é. Sem mistificar o ponto de equilíbrio a que havia chegado a sociedade salarial há cerca de vinte anos, constata-se então um resvalamento dos principais parâmetros que garantiam esse frágil equilíbrio. A novidade não é só a retração do crescimento nem mesmo o fim do quase pleno emprego, a menos que se veja aí a manifestação de uma transformação do papel de “grande integrador” desempenhado pelo trabalho. O trabalho, como se verificou ao longo deste percurso, é mais que o trabalho e, portanto, o não trabalho é mais que o desemprego, o que não é dizer pouco. Também a característica mais perturbadora da situação atual é, sem dúvida, o reaparecimento de um perfil de ‘trabalhadores sem trabalho’ que Hannah Arendt Condition de l’homme moderne, p. 38) evocava, os quais, literalmente, ocupam na sociedade um lugar de supranumerários, de ‘inúteis para o mundo.’”*⁽⁷⁾

Na verdade, são de todos conhecidas as características da sociedade atual, em matéria de trabalho útil e das consequências desses chamados supranumerários: desemprego elevado em termos mundiais, precarização do trabalho, prevalência do contrato de trabalho por prazo determinado superando a regra da indeterminação do prazo, interinidade, trabalho em tempo parcial e a porta estreita de postos de trabalho, temporários ou não, para aqueles que se iniciam na vida laboral, porquanto as empresas exigem o aprimoramento dos conhecimentos técnicos, culturais e sociais, opondo obstáculos na permanência de trabalhadores que já estão envelhecendo e elevando o nível de qualificação para aqueles que pretendem encontrar o seu lugar na sociedade ativa, o que amplia, sem dúvida, o fosso entre o trabalho e o capital.

(5) CASTEL, Robert. *As Metamorfoses da questão social* — Uma crônica do salário. Petrópolis: Vozes, 1995. p. 415/417.

(6) *Ibidem*, p. 417.

(7) *Ibidem*, p. 496.

Enfim, entendemos que uma teoria do trabalho não foge de uma concepção de governabilidade, de transparência administrativa, de redistribuição da economia e dos meios de produção, de consciência do exato papel do Estado, das opções político-ideológicas de seus governantes, da consciência do trabalhador e do empresário sobre os seus papéis complementares na sociedade, de um sindicalismo profissional, forte e objetivo e, principalmente, de um movimento — que no mundo atual parece distante — de considerar o binômio, a parceria, o casamento entre os objetivos econômicos e os sociais, que os tornam um único objetivo em que tais áreas não se divorciam.

4. Consciência de classe

A matéria é de dificuldade filosófica e não estamos preparados para o seu pleno desenvolvimento. Posta aqui, neste curso, serve como alerta ao estudioso de que não pode deixar de nela pensar, porque desde o início da história conhecida, o trabalho e o capital vêm escudados em um módulo de compreensão coletiva e de amparo comum às atividades que tenham iguais características.

Embora a denominação do subtítulo “Consciência de classe” duas são as palavras e seus significados que imprimem à expressão um significado específico.

Classe, segundo os ensinamentos marxista tem a haver com o lugar das pessoas no processo de produção, em uma sociedade capitalista.

Na verdade, os vocábulos são inseparáveis, uma vez que uma classe somente existe, como tal, se houver consciência de seu pertencimento pelos membros que nela se agrupam. “...a consciência de classe é um fenômeno da era industrial moderna. Este fato é familiar aos historiadores, que com frequência acompanharam a transição do conceito pré-industrial de ‘ordem’ ou ‘estado’ ao conceito moderno de ‘classe’, a partir de termos tais como ‘o populacho’ ou ‘os trabalhadores pobres’ até os termos ‘o proletariado’ ou ‘a classe operária’ (via o termo intermediário ‘as classes trabalhadoras’). Da mesma forma acompanharam, um pouco mais cedo historicamente, a formação de termos tais como ‘classe média’ ou ‘burguesia’, a partir do antigo termo ‘ordem(s) média(s) da sociedade’.”⁽⁸⁾

A consciência de classe é mais ampla, entendemos, do que o simples posicionamento das pessoas no processo de produção, porquanto poderia implicar também numa consciência de ter alguns caracteres comuns à determinadas pessoas, pela sua posição social de poder, cultural, econômica e não só esta última. “Se tentarmos olhar para a consciência das camadas sociais nos períodos pré-capitalistas, iremos portanto nos deparar com uma situação de certa complexidade. Temos no topo grupos como a alta aristocracia, que muito se aproximam da consciência de classe em escala moderna, isto é, em uma escala que poderíamos chamar de escala ‘nacional’ (a escala dos grande Estados), para usarmos um anacronismo, ou mesmo, sob alguns aspectos, em uma escala

(8) HOBBSAWM, Eric. *Mundos do Trabalho: novos estudos sobre a História Operária*. 6. ed. São Paulo: Paz & Terra, 2015. p. 38.

internacional. É, todavia, altamente provável que o critério de altodefinição, mesmo nesses casos de ‘consciência de classe’, venha a ser primordialmente não econômico — enquanto nas classes econômicas ele é basicamente econômico...(...) A escala da consciência de classe moderna é maior do que no passado, mas é essencialmente ‘nacional’, e não global; isto significa que ela atua dentro da estrutura de Estados territoriais que, a despeito do acentuado desenvolvimento de uma economia mundial única e interdependente, permanecem até hoje como unidades principais de desenvolvimento econômico.”⁽⁹⁾

O autor entende e não sem razão, que os aspectos decisivos da realidade econômica embora globais, diríamos, globalizantes, a realidade econômica premente, palpável, viva, e que atinge de imediato o trabalhador e mesmo o empresário, em nossa análise, é própria de cada Estado, o que não afasta a percepção de uma espécie de compreensão global (que pode ou não tornar-se solidária) daqueles que em todas as sociedades territoriais estão submetidos ao poder dominante.

Apenas mais uma palavra, em relação à possível união dos trabalhadores realizada pelos sindicatos, para especificar que tal união de propósitos políticos-jurídicos não têm em nosso país um caminho seguro. Em especial a estrutura sindical brasileira, viciada e não condizente com o mundo moderno, merece os seus associados e, de forma geral, os membros das categorias de trabalhadores, que além de estarem adstri-tos aos ditames empresariais, também se subordinam aos ditames sindicais, de forma não-participativa. Assim, se é verdade que a consciência de classe é mais nacional do que internacional, é também correto pensar que tal consciência deveria cristalizar mais nas associações sindicais, o que, no geral, acontece no mundo hodierno, mas que em certos países, como no Brasil, se vê despojada de eficiência.

Nossa estrutura sindical é piramidal, basicamente dividida em Sindicatos de Trabalhadores (categoria profissional) e Sindicato dos Empregadores (categoria econômica). O art. 511, da Consolidação das Leis do Trabalho ainda especifica os trabalhadores autônomos e os profissionais liberais.

Três são as ordens de organizações sindicais: Sindicatos de base (municípios); Federações (situados nas Capitais), composição mínima de cinco Sindicatos; Confederações (Distrito Federal, Brasília), composição mínima de três federações. Além disso, temos as Centrais Sindicais, que muitos não consideram fazer parte da estrutura sindical, uma vez criadas pela Lei n. 11.648/2008. A nossa realidade jurídica é da unicidade sindical, isto é, só um Sindicato por cidade ou região.

Todo sistema baseia-se nas contribuições devidas pelos membros das categorias: contribuição sindical (imposto sindical); contribuição assistencial e contribuição confederativa.

A contribuição sindical é devida por todos os trabalhadores que pertencem à mesma categoria, independentemente de serem ou não sindicalizados — o mesmo ocorrendo pelo lado empresarial. Serve para o custeio da atividade sindical, com

(9) *Ibidem*, p. 40 e 44.

valores destinados a “Conta Especial de Emprego e Salário” que integram os recursos do “Fundo de Amparo ao Trabalhador”.

As regras todas fazem parte da legislação infraconstitucional (CLT), correspondendo a um dia de salário por trabalhador, com distribuição para os Sindicatos (percentual maior), para as Federações e Confederações, Centrais Sindicais e a Conta Especial de Emprego e Salário.

As Contribuições Assistencial e Confederativa não têm previsão legal, já que são instituídas por Assembleia Geral, previstas em Acordos e Convenções Coletivas.

Esta forma de contribuição e de estrutura, sem a liberdade sindical prevista pela Convenção n. 87 da Organização Internacional do Trabalho, uma vez que o Brasil a tal Convenção não aderiu, forma um sistema que não é benéfico à consciência de classe, uma vez que, salvo melhor análise, a participação dos trabalhadores, na grande maioria das categorias unificadas em Sindicatos nacionais, é pequena, incluindo a eleição dos respectivos dirigentes sindicais.

No mundo moderno há uma tendência à expansão do Direito do Trabalho. Espanta-nos a sua elasticidade, talvez influenciada pela expressão nominal com que ficou consagrado, visto que o vocábulo “trabalho” compreende todas as formas de prestação de serviços.

O trabalho implica na atividade humana dirigida à produção de bens e, no aspecto jurídico, sempre é realizado em proveito de outrem que o retribui.

Segundo *Manuel Alonso Olea — Introdução ao Direito do Trabalho —*, o trabalho humano é aquele realizado pelo homem no manejo da matéria (trabalho manual) ou no uso dos símbolos (trabalho intelectual).

Esse trabalho exercido para a subsistência, o aperfeiçoamento do espírito e da própria convivência social é o objeto do Direito, e com base nessa realidade é que devemos conceituar tal área da ciência jurídica.

Entretanto, de forma ampla, podemos alertar que o trabalho, em si, é a matéria básica de proteção, não se admitindo mais o trabalho escravo ou o trabalho forçado, compulsório, embora não escravo. A distinção não é despicienda, porquanto a realidade na história brasileira não foi só do trabalho escravo. *Ida Lewkowicz, Gutiérrez e Florentino* descrevem: “Até o século XIX, o trabalho no período colonial no Brasil pautou-se por modalidades compulsórias, sendo a escravidão a principal e a mais cruenta de todas. Precederam-na ou coexistiram outras formas de trabalho compulsório, no qual se inclui o conjunto de relações de trabalho cujo denominador comum foi reunir população induzida a trabalhar para terceiros, sofrendo coação econômica e extraeconômica, envolvendo violência e uso de força. Tratou-se de trabalho forçado, obrigatório e, portanto, não livre nem voluntário, embora tivesse como contrapartida, em alguns casos, alguma remuneração. Ao longo do tempo, empregou-se o trabalho compulsório visando à obtenção de produtos para o comércio internacional e para o consumo local, envolvendo milhões de trabalhadores. A grande maioria

esteve submetida a trabalhos sofridos humilhantes que significaram o afastamento da terra natal e da comunidade de origem, com deslocamentos para regiões distantes. Gerações de africanos e indígenas, bem como de descendentes mestiços, viram-se atrelados a todo tipo de trabalho no vasto território brasileiro.”⁽¹⁰⁾

O Direito do Trabalho moderno deve, portanto, abranger, reger, proteger toda e qualquer forma de trabalho, salvo aquela que por seus caracteres encontram melhor acolhida nas leis comerciais e/ou civis.

Entretanto, é preciso ter cuidado na transposição das formas de trabalho que possam encontrar melhor guarida nas leis civis e/ou comerciais, porque há um movimento atual que busca reduzir o Direito do Trabalho e fazer absorver em outros campos, principalmente da Economia, quase toda a atividade de prestação de serviços. Regrediremos se isto acontecer. Sob a égide da modernidade na Administração Pública e na Economia, os arautos do progresso resolveram impingir ao Direito do Trabalho o peso dos seus próprios fracassos. O discurso nos dias atuais (2016), é no sentido de que o contrato de emprego é maléfico, que a Justiça do trabalho é muito protetiva e que as empresas estão em desequilíbrio em relação às decisões da Justiça. Não é verdade, ainda que uma ou outra sentença possa extrapolar na condenação ao empregador. O fato é que se o empresário/empregador vai mal e se vê frente a diversas e impossíveis obrigações tributárias e econômicas, a culpa não pode ser atribuída às leis trabalhistas e ao salário. Falta administração séria, economia capaz e objetiva, prevalência dos interesses públicos sobre os particulares impróprios (egoísmo desmedido) e, com tudo isso, por óbvio, o combate à corrupção. Todos os ramos do Judiciário estão na berlinda, como sói acontecer em épocas de crise, em que os poderosos se veem premidos pelas sentenças que os condenam, mas, principalmente o Direito do Trabalho e a Justiça do Trabalho, porque se faz necessário encontrar um culpado pela economia nacional não ir bem.

Ensinava Carvalho de Mendonça no seu Tratado de Direito Comercial Brasileiro sobre esta temática lições que podem ser mal interpretadas, por situarem o trabalho numa perspectiva empresarial, o que é para o mundo hodierno, uma visão limitante. Servem, no entanto, como contraponto para aprimorarmos o nosso conhecimento sobre a matéria.

Ensinava o consagrado comercialista que o Direito Industrial versa sobre duas matérias, numa estudando as leis e doutrinas que garantem aos autores as invenções e descobertas, aplicadas à indústria e pela outra “...*estuda a organização geral do trabalho nas suas formas de associação e de colisão, nos seus efeitos e na regulamentação particular do respectivo contrato, a previdência social de iniciativa privada ou oficial para melhorar a condição dos operários, sob diversas formas de cooperação, seguro e assistência...(...)* O problema do trabalho nas suas relações com a política econômica de cada país influi

(10) LEWKOWICZ, Ida; GUTIÉRREZ, Horácio; FLORENTINO, Manolo. *Trabalho compulsório e trabalho livre na história do Brasil*. Coleção paradidáticos. São Paulo: UNESP, 2004. p. 12.

consideravelmente no custo da produção e é manifesta a sua íntima relação com as questões econômicas e sociais.”⁽¹¹⁾

Claro que as questões em torno dessa matéria tornaram-se mais complexas e embora o fator trabalhista e previdenciário influenciem na economia, não devem ser diminuídos em uma simples conta aritmética. A sociedade, composta de seres humanos exige um Estado voltado para o cidadão. O Direito do Trabalho é um dos veículos desse movimento.

(11) MENDONÇA, Carvalho J. X. *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*. Livro I, Volume I. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1933. p. 42.