

A Construção do Direito do Trabalho no Brasil - O Legado Castilhista

Ana Maria Machado da Costa¹

A história do direito do trabalho foi escrita basicamente pelos juristas nas décadas de 40 e 50, após o advento da Consolidação. Na época, poucos eram os estudos sociológicos e históricos sobre o período em que se articulam as primeiras normas trabalhistas.

Desde então, os manuais de direito do trabalho reproduzem, sem qualquer preocupação com a investigação histórica, a mesma narrativa centrada na produção legislativa do pós-30. Na realidade, é a negação da própria história. É como se até esta data, nada houvesse sido feito para a construção da legislação trabalhista no Brasil. Com isso esquecem as palavras de um dos mais influentes formuladores do nosso direito, Oliveira Viana sobre suas atividades no Ministério do Trabalho:

*“O mérito dos técnicos do Ministério, que presidiram as comissões elaboradoras dos ante-projetos, foi antes de sistematização de um direito já existente do que propriamente da criação de um direito novo “.*²

O direito não pode mais ficar imune aos conhecimentos oriundos das pesquisas desenvolvidas, nas últimas décadas, na área das ciências sociais e da história, que trazem novos elementos e interpretações sobre inúmeros aspectos da República Velha.

Por esta razão, devemos saudar a iniciativa do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região de reconstruir a trajetória da Justiça do Trabalho, através de seu Memorial.

Tenho a certeza que a história ainda tem muito a revelar para o conhecimento jurídico, especialmente, em relação à sua construção social ao longo do tempo. Não se concebe mais áreas de estudo e pesquisas compartimentadas. Com este intuito

¹ *Bacharel em Ciências Sociais e em Ciências Jurídicas, Especialista em Direito do Trabalho e Mestranda em História PUCRS.*

² Moraes Filho, Evaristo de. O Problema do Sindicato Único no Brasil. Editora Alfa-Omega: São Paulo, 1978, p. 219.

venho desenvolvendo minhas pesquisas, originando-se nelas as reflexões que a seguir exponho.

De início, pode-se dizer que no Governo Provisório, implantado logo após a proclamação da República, encontram-se as primeiras iniciativas de criação de uma legislação de cunho trabalhista no Brasil. Neste processo os ministros Benjamin Constant e o gaúcho Demétrio Ribeiro, ambos adeptos das idéias de Augusto Comte, instituem diversas normas de proteção aos operários da União no âmbito dos seus ministérios.

Uma das máximas do positivismo é a incorporação do proletariado à sociedade moderna, que segundo seu ponto de vista estava acampado às margens das cidades industriais.

O Apostolado Positivista do Brasil, o mais importante núcleo de divulgação da filosofia de Comte em nosso país, através da pregação de seus dirigentes Miguel Lemos e Teixeira Mendes, já na campanha abolicionista propunha medidas visando proteger o trabalho dos ex-escravos, já que para eles não bastava extinguir a escravidão.

Nos primeiros dias da República, no Natal de 1889, Teixeira Mendes depois de consultar 400 operários a serviço da União, apresenta ao Governo Provisório um projeto visando à organização do trabalho nas oficinas federais. São previstos diversos dispositivos, tais como salário capaz de suprir as necessidades do trabalhador e sua família, jornada de 7 horas, descanso semanal, férias anuais de 15 dias, falta justificada em caso de doença do operário ou membro de sua família e um dia santificado por mês respeitando a religião do trabalhador. Além disso, propõe estabilidade após 7 anos de serviço, aposentadoria por invalidez e idade, pensão para os dependentes, e uma espécie de seguro desemprego. Os menores de 14 a 21 anos só poderiam trabalhar na condição de aprendizes cumprindo jornadas de 4 horas e 5 dias semanais, de forma a garantir tempo para a educação e o culto do espírito.

Esta plataforma apresentada um ano após a abolição da escravidão, guarda atualidade até os dias de hoje, pois contempla os preceitos nucleares do moderno direito laboral. Se o direito é uma produção social, a sua história não pode estar restrita a análise de normas. É preciso que se resgate além das lutas sociais e parlamentares, as disputas ideológicas que conformaram o momento histórico de

gestação do direito do trabalho. As idéias defendidas pelo Apóstolo Positivista foram fundamentais para redefinir a própria concepção de trabalho tão desvalorizada numa sociedade recém saída da escravidão. Nesse sentido, quando se trata desta história não se pode silenciar sobre a contribuição de Teixeira Mendes.

Além de normatizar o trabalho dos operários a serviço da União, o Governo Provisório editou o Decreto 1.313, que regulou o trabalho de menores nas fábricas da Capital Federal. Para muito estudiosos, como Evaristo de Moraes Filho, esta é a primeira lei brasileira de conteúdo tutelar e trabalhista.

A Constituição Federal de 1891, ao consagrar o princípio da não-intervenção do Estado nas relações de trabalho, interrompe nacionalmente o processo de elaboração de normas iniciado nos primeiros dias de nossa República. Este processo, no entanto, foi retomado pelo castilhismo no Rio Grande do Sul.

A preocupação de Júlio de Castilhos com a sorte dos trabalhadores remonta ao período da campanha abolicionista. Através de suas contundentes colunas no jornal “A Federação” o líder republicano condenava duramente o instituto da escravidão. Castilhos, da mesma forma que o Apostolado Positivista, era defensor da abolição imediata e radicalmente contra as propostas de indenização aos senhores pela perda dos escravos. Deve-se ressaltar que esta postura intransigente não era dominante no seio do movimento republicano. O Partido Republicano Paulista, só para lembrar, propunha a emancipação gradual da mão-de-obra escrava e o ressarcimento dos prejuízos oriundos da abolição, a fim de não comprometer a economia cafeeicultora .

No programa do Partido Republicano Rio-Grandense , em suas Teses Sociais, já figuram diversas cláusulas referentes aos direitos sociais. Destacam-se, entre eles: a educação popular, o ensino profissionalizante, as férias, a jornada de 8 horas, o direito de greve, a aposentadoria por invalidez e a criação de um tribunal de arbitragem para resolver os conflitos trabalhistas

Aliás, a preocupação com o destino dos trabalhadores não fica restrita aos libelos dos republicanos gaúchos. A primeira manifestação deste compromisso com a questão social se dá na Constituição do Estado do Rio Grande do Sul promulgada em 14 de julho de 1891.

É notório que o projeto de Constituição foi obra exclusiva de Julio de Castilhos, embora tenha sido nomeada comissão tríplice para sua elaboração. Em razão da composição do Congresso Constituinte este plano foi aprovado praticamente em sua íntegra.

A Carta gaúcha, profundamente marcada pelas idéias de Comte, distancia-se drasticamente do padrão norte-americano que delineou o modelo constitucional nacional e que se alastrou pelos estados da Federação.

O núcleo autoritário da Carta Castilhista, que consagra o conceito positivista de ditadura republicana é o mais conhecido. Todavia, a Constituição Castilhista é, igualmente, singular por inscrever norma propriamente trabalhista em seu texto. Diz o artigo 74 “Ficam suprimidas quaisquer distinções entre os funcionários públicos do quadro e os simples jornaleiros, estendendo-se a estes as vantagens de que gozarem aqueles”.

Jornaleiros eram os operários que trabalhavam para o Estado recebendo seus salários na forma denominada diárias.

Promulgada a Constituição, de imediato, os jornaleiros passaram a ter direito à aposentadoria por invalidez. Posteriormente, em especial na administração Borges de Medeiros, foi se ampliando a gama de direitos. Este processo culminou com a publicação do Decreto 2.432, em 14 de julho de 1919, que consolidou as disposições regulamentares dos funcionários públicos. Aos operários diaristas foram assegurados importantes direitos: licenças remuneradas para tratamento de saúde; férias de 30 dias e auxílio funeral.

Há, inegavelmente, no diploma constitucional castilhista, uma ampliação do campo de abrangência do conceito de igualdade, particularmente, quando o princípio da não-discriminação é introduzido no seio das relações de trabalho. Cabe lembrar que os jornaleiros eram basicamente operários que desenvolviam trabalhos braçais, ao contrário dos funcionários do quadro afeitos aos trabalhos burocráticos. Partindo de uma concepção com origem no antigo direito romano, que desvalorizava o trabalho manual, até então, os operários eram tratados como coisas. Como tal, eram incluídos na estrutura estatal no título elemento material, ao contrário dos funcionários classificados como componentes do pessoal. Em plena vigência do que se chamou de “república dos bacharéis”, a dimensão progressista deste dispositivo

reveste-se de importância ainda maior se consideradas as características de uma sociedade marcada pela chaga da escravidão, na qual reina o preconceito contra o trabalho. Pode-se inclusive vislumbrar na regra constitucional um precedente do preceito da CLT que veda distinções entre o trabalho intelectual, técnico e manual.

O mandamento gaúcho traz para o mundo do trabalho um dos princípios fundamentais do direito – o princípio da igualdade. Como diz o jurista Evaristo Moraes Filho, o princípio da isonomia “é o mais amplo e o primeiro dos princípios gerais do direito, porque por ele começa a própria justiça”. Deste modo, Júlio de Castilhos resgata o princípio nuclear da república, tão esquecido na sua experiência brasileira: o do fim dos privilégios. Borges de Medeiros percebeu corretamente o alcance deste dispositivo constitucional, quando afirmou: “*Talvez em nosso Estado unicamente seja uma realidade completa este princípio orgânico da política Republicana*”³.

Incontestavelmente, a Carta Castilhista supera a Federal, que se limita a declarar genericamente a garantia da igualdade de todos perante a lei. Garantindo tratamento isonômico entre os jornalistas e os funcionários do quadro o constituinte, passa a dar conteúdo social ao preceito da equidade. Desta maneira, avança em relação à concepção liberal de igualdade inscrita na Constituição Federal, visto que esse princípio passa a ter uma dimensão social que o aproxima, embora de modo acanhado, do conceito de justiça.

É importante lembrar que a Constituição Federal, promulgada em 24 de fevereiro de 1891 praticamente silenciou sobre os direitos dos trabalhadores. Foi preciso esperar quase quatro décadas para que fosse introduzido o direito do trabalho no texto constitucional federal. A Reforma Constitucional de 1926 incluiu, no rol das competências do Congresso Federal, a de “legislar sobre o trabalho”. Entretanto, somente em 1934, são inseridas normas de conteúdo efetivamente protetor do trabalho na Carta Federal.

A regra formulada por Júlio de Castilhos transformou-se em paradigma ao qual recorreram constantemente aqueles que desejavam ver seu efeito expandido nacionalmente.

³ Citado por GUZINSKI, Maria Aparecida Magnante. *Política Social para o Idoso Carente no Governo de Borges de Medeiros -1898-1928*. Porto Alegre: PUCRS, 1995. p. 60-61.

O aspecto inovador da Constituição gaúcha, não se restringiu, contudo, aos limites nacionais. Muitos anos antes da Carta Mexicana de 1917, a de Júlio de Castilhos foi uma das primeiras, na América, a inserir em seu seio normas de proteção ao trabalho.

Antes do texto de 14 de julho de 1891, na América Latina, deve-se registrar a Constituição, da província de Barcelona, de 1812, na Venezuela, que atribui ao Legislativo a faculdade de regulamentar o trabalho dos operários livres.

A contribuição de Júlio de Castilhos para a conformação do direito do trabalho no Brasil não se resumiu, no entanto, à dimensão constitucional. Do ponto de vista da legislação infraconstitucional produzida em seu governo, merece destaque o Ato nº 31, de 22 de setembro de 1897, que disciplina o trabalho nos serviços de dragagem das lagoas dos Patos e Mirim.

Por meio dessa regulamentação, é elaborado um quadro fixando os horários de trabalho. As jornadas definidas oscilam entre onze horas, na primavera, a nove horas nos meses de frio mais rigoroso. É estabelecido, ainda, um período de intervalo para repouso e refeição que variava de uma a duas horas.

Estas regras sobre a jornada têm importância capital, já que a limitação do tempo de trabalho constitui-se em aspecto essencial de proteção do mesmo. O direito do trabalho vê nelas uma forma de impedir abusos de parte dos empregadores. As disposições sobre a jornada são típicas da tutela legal do trabalho livre, pois, por meio delas, é possível determinar o tempo de trabalho e o de descanso. Dessa maneira, fica delimitado o tempo em que o trabalhador estará atrelado às ordens do empregador e o que estará livre para comandar sua vida pessoal.

A norma castilhista determina ainda que, somente em situações de urgência, os operários deveriam realizar jornada extraordinária, o que poderia ensejar o pagamento de um adicional de 10% a 50% do salário.

Outra novidade, do ponto de vista doutrinário, encontra-se na previsão de pagamento de salários aos jornaleiros, sempre que não pudessem trabalhar em virtude de mau tempo ou por não terem sido convocados para trabalhar. A regra deste artigo decorre de duas importantes concepções do direito do trabalho moderno e que foram consagradas pela CLT aproximadamente cinco décadas depois: a primeira, entende que o risco do empreendimento deve ser atribuído ao empregador;

a segunda, compreende o tempo de trabalho como sendo o tempo à disposição do empregador e não o critério restritivo, que se baseia no tempo efetivamente trabalhado.

Orientada pelo mesmo princípio, a regulação do trabalho nas dragagens prevê, em caso de doença, o pagamento de 2/3 do salário ao operário. Esta norma básica de proteção do trabalho, também, deriva de concepção ampliada de salário. Ao adotar este conceito, o dispositivo estabelece ser devida a remuneração mesmo quando o trabalhador não estiver apto para o trabalho.

Por último, a regulamentação dispõe que, em caso de despedida, o trabalhador deve receber imediatamente sua remuneração. Este preceito, ao estabelecer prazo para o pagamento, filia-se a outro princípio fundamental de proteção do salário.

Mais uma disposição que merece registro é o Decreto 119, de 5 de janeiro de 1898, que aprova o regulamento da Secretaria de Estado dos Negócios das Obras Públicas, em especial no que se refere à questão das obras por empreitada.⁴

A norma diz ser obrigação do empreiteiro o pagamento regular dos salários dos operários. Se constatado o atraso, no entanto, o administrador público tem a faculdade de mandar pagar diretamente os operários por conta dos pagamentos que tiver que fazer ao empreiteiro. Ainda, em caso de reincidência, tanto na falta como no atraso de pagamento dos salários, o empreiteiro incorrerá na pena de rescisão do contrato. Por fim, prevê a possibilidade da administração pública exigir atestado da fiscalização, comprovando o pagamento regular dos salários aos operários, antes de efetuar pagamento ao empreiteiro.

Como se vê já no século dezoito, este dispositivo enfrentava problema elementar da terceirização e que até hoje não encontrou resposta adequada em nosso sistema jurídico.

A solução, encontrada pelo Governo de Castilhos, para garantir o direito dos operários ao recebimento do salário é, inegavelmente, manifestação do mais caro princípio do direito do trabalho, o princípio tutelar. Para tanto, faz com que o Estado assuma a responsabilidade pela obrigação de terceiro - o empreiteiro, já que não existe relação de emprego entre o ente estatal e os operários vinculados

⁴ Arigos 265 e 266.

contratualmente ao empregador privado. Desta forma, ao prever o pagamento direto aos operários pelo Estado, a regra afasta-se do padrão contratual que vincula tão somente as partes, no caso: empreiteiro e operários.

Há, nesse processo de transposição, o reconhecimento da existência no outro pólo de uma relação “desequilibrada”, que leva à proteção do hipossuficiente. Rompe-se, dessa maneira, com um dos paradigmas básicos do Direito Civilista: o Princípio da Relatividade.

Pode-se vislumbrar neste singelo dispositivo os elementos que irão conformar a concepção trabalhista da responsabilidade. Há na regra de 1898 uma antecipação do artigo 455 da CLT que trata da responsabilidade do empreiteiro principal nos casos de não cumprimento das obrigações trabalhistas do subempreiteiro. A precocidade da solução encontrada pelo governo de Castilhos pode ser melhor avaliada quando se sabe, como alerta Arnaldo Süssekind⁵, que este recurso utilizado pela CLT visando a proteção dos direitos do trabalhador constituiu-se numa das grandes novidades adotadas pelo consolidador em 1943.

Na previsão gaúcha, para que o Estado assumira a responsabilidade pelo pagamento basta simplesmente a inadimplência por parte do empreiteiro. Inegavelmente, a norma castilhista possibilita proteção mais eficaz do efetivo recebimento dos salários pelos trabalhadores do que as disposições mais recentes sobre terceirização. O caráter avançado do preceito gaúcho revela-se, em especial, no seu confronto com o art. 16 da Lei sobre o trabalho temporário, de 1974, que restringe o âmbito da responsabilidade solidária da empresa tomadora de mão-de-obra, limitando-a tão somente em casos de falência. Como se vê, há um processo que torna cada vez mais complexo o sistema jurídico, afastando o direito do trabalho da pronta proteção do hipossuficiente.

Esta regulação das obras por empreitada, inicialmente restrita à Secretaria das Obras Públicas, foi generalizada no Governo de Borges de Medeiros para o conjunto da administração estadual através do Decreto 2.432 de 1919.

A trajetória iniciada por Júlio de Castilhos não será interrompida pelo seu sucessor, Borges de Medeiros, que igualmente contribuirá para a formulação embrionária do direito do trabalho no Brasil.

⁵ Instituições do Direito do Trabalho, p. 457.

Devemos, contudo, notar que a produção legislativa do governo Júlio de Castilhos restringiu-se aos operários a serviço do Estado. Quando se fala dos demais trabalhadores, não se pode esquecer que, por uma inspiração igualmente retirada do comtismo, ou seja, do princípio da liberdade espiritual, a bancada federal gaúcha foi a maior opositora do projeto de regulamentação do trabalho na Primeira República.

A contribuição do positivismo para a construção do direito do trabalho no Brasil certamente não é linear. Precisamente no seio deste movimento contraditório é que podem ser estabelecidos os limites e o alcance desta influência.

Embora a ferrenha batalha dos adeptos da filosofia de Comte no Congresso Nacional, quando se escreve a história do Direito do Trabalho, não se pode deixar de constatar a importância dos libelos do Apostolado Positivista, publicados nos jornais do centro do país, mostrando a necessidade da incorporação dos operários na sociedade brasileira.

É inegável, que será com a Revolução de 1930 que irá se delinear a espinha dorsal de nosso direito do trabalho, contudo não se pode menosprezar que, até se chegar a este momento histórico, muitas lutas sociais e embates ideológicos foram desenvolvidos visando dar dignidade ao trabalho.

Neste longo processo, a Constituição Castilhista é, sem sombra de dúvida, um dos marcos da fundação do moderno direito do trabalho brasileiro. Por meio dela, três anos após a abolição da escravidão, a questão do trabalho adquire a dimensão jurídica constitucional. Apontando, assim, para a necessidade de dar conteúdo social ao princípio da igualdade, vinte e seis anos antes da Constituição do México, marco histórico do direito do trabalho internacional, ainda que timidamente, são lançadas as sementes do constitucionalismo social brasileiro.