

# KANT E O DIREITO DO TRABALHO\*

*José de Resende Jr.*

Universidade Presbiteriana Mackenzie

**Resumo:** Neste artigo procura-se demonstrar que é possível extrair, da filosofia do direito de Kant, uma teoria sistemática do direito do trabalho, pelo menos no que diz respeito às relações trabalhistas individuais. Com esta teoria busca-se oferecer uma fundamentação filosófica para o direito do trabalho enquanto ramo autônomo do direito, incluindo a justificativa de sua existência enquanto legislação positiva. Partindo de comentários esparsos de Kant sobre escravidão, servidão, trabalho autônomo, trabalho empregado e criadagem, as características estruturais dessas relações trabalhistas são analisadas e posteriormente organizadas com base na relação entre direito privado e direito público exposta na "Metafísica dos Costumes". Essa abordagem permite compreender as relações laborais sob uma nova perspectiva teórica, na qual a "capacidade de autodeterminação laboral" se apresenta como o elemento essencial de diferenciação e de legitimação das relações trabalhistas.

**Palavras-chave:** Kant, direito do trabalho, filosofia do direito.

**Abstract:** This paper tries to show that is possible to extract from Kant's philosophy of right a systematic theory of labor right, at least what regards the individual labor relations. This theory seeks to offer a philosophical foundation of labor right as an autonomous part of right, including the justification of its existence as positive legislation. Starting from some Kant's sparse comments of slavery, servitude, self-employment, employment and housekeeping, the structural characteristics of these labor relations are analyzed and later organized according to the relation between private right and public right exposed in the "Metaphysics of Morals". This approach allows us to see labor relations in a new theoretical perspective, in which the "capacity of laboral self-determination" appears as the essential element of differentiation and legitimation of labor relations.

**Keywords:** Kant, labor right, philosophy of law.

## Introdução

Apesar de Kant não tratar do direito do trabalho como uma parte especial do seu sistema de direito, tal como o faz, por exemplo, com o direito real, os contratos e o direito penal, defende-se, neste trabalho, que é possível deduzir de seus escritos uma teoria consistente do direito do trabalho, capaz de justificá-lo como um ramo autônomo do direito, tanto do ponto de vista especulativo quanto positivo.

---

\* Este artigo é um produto do projeto de pesquisa "Filosofia do direito na obra de Immanuel Kant", vinculado ao grupo de pesquisa "Filosofia do direito (neo)kantiana" e foi financiado em parte pelo Fundo Mackenzie de Pesquisa.

De modo geral, os estudos que tratam da fundamentação e justificação do direito do trabalho são baseados principalmente em argumentos legais, econômicos, sociológicos e históricos, mas são pobres de argumentos filosóficos<sup>1</sup>. E dentre os poucos estudos que procuram usar a filosofia do direito de Kant para fundamentar o direito do trabalho, a maior parte o faz de modo genérico, considerando apenas noções gerais como a exigência moral de se “tratar qualquer pessoa como um fim em si mesmo”, a “dignidade da pessoa humana” e as formulações do “imperativo categórico”, não levando em conta o que o próprio Kant escreveu e pensou sobre relações trabalhistas<sup>2</sup>.

O objetivo geral da pesquisa aqui desenvolvida é contribuir para o preenchimento dessa lacuna no âmbito da fundamentação teórica do direito do trabalho, mostrando-se tanto as virtudes quanto as limitações de uma teoria kantiana do direito do trabalho.

## 1. Direito natural e direito positivo

Para se compreender como é possível uma fundamentação kantiana do direito do trabalho, é preciso antes compreender como Kant articula a relação de fundação entre direito natural e direito positivo.

O direito positivo é o conjunto de normas artificialmente criadas pelos homens, que para Kant é sinônimo de “direito público”, isto é, o “conjunto de leis que precisam de uma promulgação geral (*allgemeinen Bekanntmachung*) para produzir uma condição jurídica” (MS VI p. 311)<sup>3</sup>. O que caracteriza o direito

---

<sup>1</sup> Como exemplos desses trabalhos carentes de fundamentação filosófica, veja-se “Labour Rights as Human Rights” (ALSTON ed, 2005), “Perspectives on Labour Law” (DAVIES, 2004), “Foundations of labor and employment law” (ESTRICHER e SCHWAB, 2012), “O direito do trabalho na filosofia e na teoria social crítica” (ANDRADE, 2014). Um trabalho que reconhece essa escassez e ao mesmo tempo se coloca como uma exceção a ela é “Philosophical Foundations of Labor Law” (SPECTOR, 2006, p. 1121). Por volta do ano 2000 toma força nos Estados Unidos e na Europa um movimento teórico que procura fundar os direitos trabalhistas como direitos humanos. Essa abordagem leva a uma aproximação com algumas correntes filosóficas que tradicionalmente são utilizadas na fundamentação dos direitos humanos, contudo, apesar da qualidade das pesquisas (por exemplo, os trabalhos do prof. James A. Gross), observa-se que a maior parte desses trabalhos não se aprofunda na argumentação filosófica, limitando-se principalmente a uma argumentação legalista, pela qual o que fundamenta um direito trabalhista como um direito humano é o fato dele se encontrar positivado em algum documento legal de direitos humanos. Como exemplos de trabalhos desse movimento pode-se citar: “Labour Rights as Human Rights” (ALSTON ed, 2005), “Examining Workers’ Rights in International Human Rights Law: The Fast-Food Workers’ Movement in the United States” (SEVRINE, 2015), “Rights, not interests” (GROSS, 2017). Para uma crítica desse movimento, veja-se “Labor rights as human rights?” (KOLBEN, 2010).

<sup>2</sup> Como exemplos de trabalhos desse tipo, veja-se “Workers rights as natural human rights” (LOFASO, 2017) e “Kantian Ethical Thought” (BOWIE, 2005, p. 61-87).

<sup>3</sup> As referências das obras de Kant são da edição da Academia Real de Ciências da Prússia, disponível no endereço <http://www.korpora.org/kant/>. As referências são abreviadas no corpo do texto do seguinte modo: sigla do título em alemão, número romano do volume e número arábico da página. As siglas utilizadas são as seguintes:

positivo é o uso organizado da força em sociedade. As normas positivas são o modo como, publicamente, deve ser instrumentalizado o uso da força em sociedade. E o que gera a necessidade de organização pública de uma força é a exigência moral de assegurar e efetivar os direitos naturais (*Naturrecht*) (MS VI p. 237).

Os direitos naturais são aqueles que não são criados, mas reconhecidos privadamente por qualquer pessoa na sua simples pretensão de autodeterminação, por isso, também são chamados de “direitos privados” (*Privatrecht*) (MS VI p. 242). Os direitos naturais constituem a esfera legítima de autodeterminação de uma pessoa, e o que determina a legitimidade dessa esfera é a sua compatibilidade com as esferas de autodeterminação das outras pessoas. Assim, os direitos naturais são a liberdade que qualquer pessoa tem de fazer tudo o que quiser, desde que isso seja compatível com o exercício da liberdade pelas outras pessoas.

Nos termos da filosofia prática de Kant, essa relação entre direito natural e direito positivo tem como base a relação entre “autonomia” (*Autonomie*) (GMS IV p. 446-447; MS VI p. 213; KpV V p. 33) e “livre arbítrio” (*freie Willkür*) (*arbitrium liberum*) (KrV 2 III p. 521; MS VI p. 213). Autonomia é a capacidade que seres racionais têm de se representar uma lei de modo puramente racional e agir em função da mesma. Já o livre arbítrio é a capacidade que seres racionais têm de ponderar sobre as inclinações que os afetam e escolher qual será o móbil de sua ação. A autonomia, em função de sua universalidade formal, e sendo uma possibilidade compartilhada por qualquer ser racional, é o parâmetro da moralidade e estabelece os limites legítimos de atuação mútua entre os arbítrios<sup>4</sup>.

Qualquer pessoa, em sua simples pretensão de autodeterminação, reconhece que tem direitos naturais, ou seja, reconhece que qualquer pessoa deve respeitar essa sua pretensão na exata medida em que ela também deve respeitar a pretensão de autodeterminação das outras pessoas. O problema é

---

MS - Metafísica dos Costumes (Die Metaphysik der Sitten)

GMC - Fundamentação da Metafísica dos Costumes (Grundlegung zur Metaphysik der Sitten)

KrV - Crítica da Razão Pura 2a ed. (Kritik der reinen Vernunft (2. Aufl. 1787))

KpV - Crítica da Razão Prática (Kritik der praktischen Vernunft)

TP - Sobre a expressão: isso vale na teoria, mas não vale na prática (Über den Gemeinspruch: Das mag in der Theorie richtig sein, taugt aber nicht für die Praxis)

<sup>4</sup> Neste trabalho, para facilitar a análise das relações trabalhistas, o termo “autonomia” e seu cognato “autônomo” serão utilizados como sinônimo de “livre arbítrio” e “autodeterminação”. Isso porque, na doutrina trabalhista de língua portuguesa e em geral nas línguas latinas, as expressões “trabalho autônomo”, “trabalhador autônomo”, “autonomia do trabalho”, “trabalho de modo autônomo” são consagradas pelo uso para se referir ao que, do ponto de vista de Kant, seriam processos de autodeterminação.

que isso se reduz a uma exigência moral para os indivíduos. E como os indivíduos são constituídos de condicionamentos físicos, psicológicos, econômicos, sociais, ideológicos, etc, é quase inevitável o desrespeito mútuo às esferas legítimas de autodeterminação de cada um. Por isso, o reconhecimento dos direitos naturais simultaneamente também demanda a implementação de uma força pública, instrumentalizada por meio do direito positivo, de modo a lhes fornecer efetividade<sup>5</sup>. Na linguagem de Kant, tornar “peremptórios” (*peremptorische*) os direitos naturais que, por natureza, são “provisórios” (*provisorische*) (MS VI p. 257).

Compreendidos desse modo, direito natural (privado) e direito positivo (público) não são coisas independentes no pensamento de Kant, mas se pressupõem e se definem mutuamente. Se, por um lado, a ideia de direito natural implica a exigência de constituição coletiva de uma força capaz de lhe dar efetividade, o que se faz por meio do direito positivo, por outro lado, as normas positivas só são compreensíveis como direito, e não meros usos arbitrários da força, em função da ideia de direito natural. Assim, o que legítima o uso da força pelo direito positivo é a sua articulação com o direito natural. O direito positivo constitui a parte externa do sistema de direito, a qual é estruturada em função da realidade histórica e social, mas que, para ser legítima, precisa expressar seu núcleo natural *a priori*, fornecendo-lhe proteção e efetivação<sup>6</sup>. Essa imagem do sistema de direito formado por um núcleo e uma crosta é metaforicamente trabalhada por Kant como cérebro e cabeça a partir de uma alusão a uma fábula de Fedro: “Uma teoria do direito simplesmente empírica é (como a cabeça de madeira da fábula de *Fedro*) uma

<sup>5</sup> Em termos mais precisos, Kant defende que a “autorização para coagir” (*Befugnis zu zwingen*) (MS VI p. 231) é uma característica fundamental do direito e decorre de uma exigência analítica, ou seja, independente das condições reais, históricas e sociais em que vivem as pessoas, a autorização para coagir os indivíduos decorreria de uma necessidade implicada no próprio conceito de direito. Em termos lógicos, isso significa dizer que a necessidade de uso da força pelo direito contra quem o viola seria demonstrada com a simples aplicação do princípio da contradição. Tal como a negação da proposição “o triângulo tem três ângulos” gera contradição, a negação da necessidade de coagir no direito também seria contraditória. Sobre as dificuldades e críticas a esta tese de Kant, veja-se Mulholland (1990, p. 243) e Guyer (2005, p. 198-242).

<sup>6</sup> Há muita discussão entre os comentadores sobre a relação entre direito natural (privado) e direito positivo (público) em Kant. De modo geral, a discussão gira em torno da independência entre os dois. Seria o direito natural de algum modo independente do direito positivo, ou o direito natural só pode ser pensado a partir da efetividade histórica do direito positivo? Há no texto de Kant passagens e ambiguidades que servem para sustentar as mais diversas interpretações, desde as mais juspositivistas até as mais jusnaturalistas. Como exemplos de interpretações que defendem que o direito natural pode ser pensado de modo independente do direito positivo, veja-se Williams (2012, p. 70) e Bobbio (2000, p. 135-140). Já para interpretações que defendem que o direito natural só pode ser pensado a partir do direito positivo, veja-se Waldron (1996, p. 1535-1566), Esteves (2012, p. 156-175), Saage (1976, p. 207) e Goyard-Fabre (2006, p. 144).

cabeça, talvez bela, mas, infelizmente, falta-lhe cérebro.” (MS VI p. 230). Na alegoria, o direito natural é o cérebro e o direito positivo é a cabeça.

Como se mostrará mais adiante, essa relação entre direito positivo e direito natural também se aplica ao direito do trabalho. Para ser legítima, uma legislação trabalhista positiva precisa estar fundamentada no direito natural.

### 1.1 Pessoa e coisa

Outros conceitos importantes da teoria do direito de Kant, essenciais para se pensar a fundamentação do direito do trabalho, são “coisa” e “pessoa”.

Em nossa experiência prática do mundo, tudo com que lidamos nos aparece dentro de duas categorias fundamentais: coisa ou pessoa (MS VI p. 223).

Pessoa é qualquer entidade capaz de autodeterminação, incluindo não só *homo sapiens*, mas qualquer ser racional que compartilhe essa capacidade. A lei moral, que nos permite a autonomia, por ser a mesma para qualquer pessoa, se coloca como uma exigência para que o arbítrio trate qualquer pessoa como um “fim em si mesmo” (*Zweck an sich selbst*) (GMS IV p. 429), seja o próprio indivíduo, o outro ou a humanidade inteira.

Coisa, por contraste, é qualquer entidade que não tem capacidade de autodeterminação, é tudo aquilo que pode ser tomado como meio para a autodeterminação de pessoas, começando com seu corpo, o espaço que ocupa na terra, a água, a comida, os utensílios, etc.

A capacidade de se pautar pela lei moral é o que dota a pessoa de dignidade (*Würde*), já a coisa, não sendo capaz autodeterminação, tem apenas preço (*Preis*). Tudo que tem dignidade é singular e insubstituível, já o que tem preço pode ser trocado por algo equivalente (GMS IV p. 434). A dignidade é a característica fundamental da pessoa, aquilo que a torna um ser único e exige o seu reconhecimento enquanto tal, já a coisa é aquilo que pode ser usado, substituído, negociado, vendido, consumido, destruído.

### 1.2 Tipos de direitos naturais

Segundo Kant, os direitos naturais podem ser classificados em inatos e adquiridos.

A liberdade é o único direito natural inato, ou seja, pertence originalmente a qualquer pessoa, independente de qualquer ato desta. Ao afirmar que a liberdade é o único direito natural inato, Kant está se referindo à “liberdade negativa externa”, ou seja, a independência do arbítrio de ser coagido pelo arbítrio dos outros (MS VI p. 237).

Já os direitos naturais adquiridos são aqueles que dependem de determinados atos a serem praticados pelas pessoas para que possam ser

adquiridos. Todavia, uma vez praticados tais atos, qualquer ser moral é capaz de reconhecer esses direitos, independente de uma legislação positiva, uma ordem política constituída, da cultura ou da vontade de alguém, ou seja, são naturais.

Os atos constitutivos de direitos naturais são praticados pelas pessoas em suas atividades cotidianas de autodeterminação, logo, devem estar dentro da esfera legítima de ação do livre arbítrio, guardando compatibilidade com o arbítrio dos outros.

Nesse sentido, os direitos naturais adquiridos nada mais são do que o produto do exercício da autodeterminação. Seres racionais finitos, como nós, exercem sua autodeterminação através de um corpo, do espaço que ocupam no mundo, do solo em que pisam, do uso de coisas ao redor, e, como se trata de um mundo finito e povoado por outras pessoas, esse exercício de autodeterminação sempre se dá em relação a outras pessoas e aos respectivos objetos de seus arbítrios.

Com isso, Kant distingue três tipos de atos (MS VI p. 259-260), que são responsáveis pela constituição de três tipos de direitos naturais adquiridos:

- a) Ato de escolha unilateral. Independente do arbítrio das outras pessoas, alguém toma alguma coisa, a usa, coloca sob o seu domínio ou ocupa um lugar. Se essa coisa ou espaço é necessário para a autodeterminação da pessoa e seu uso é compatível com o arbítrio das outras pessoas, então se constitui um “direito real” (*Sacherrecht, ius reale*) (MS VI p.260).
- b) Ato de escolha bilateral. Por meio de um acordo livre entre pessoas é possível a constituição de direitos e obrigações entre elas. Para que o acordo seja “livre” não pode haver constrição dos arbítrios envolvidos. Nesse caso, constitui-se o “direito pessoal” (*persönlichen Recht*) (MS VI p. 271).
- c) Ato de escolha omnilateral. No âmbito das relações domésticas, diante da universalidade da lei moral e em face do estado de dependência entre seus membros, é possível que pessoas sejam adquiridas como coisas externas. É o que acontece entre cônjuges na união sexual consentida, com os filhos em relação aos pais na reprodução biológica, e com os criados da casa em relação à família por meio de um contrato. Nesses casos constitui-se o “direito pessoal de tipo real” (*dingliche Art persönlichen Recht*) (MS VI p. 276-280).

Outro elemento essencial da teoria kantiana dos direitos naturais adquiridos é o conceito de posse (*Besitz*) (MS VI p. 245)<sup>7</sup>. A posse é produto dos citados atos constitutivos e é o que possibilita o exercício dos direitos naturais adquiridos. Em cada tipo de direito natural a posse se dá sobre algo diferente: no direito real a posse se dá sobre uma coisa externa (MS VI p. 247); no direito pessoal a posse se dá sobre a promessa de uma pessoa (MS VI p. 258); no direito pessoal de tipo real a posse se dá sobre o estado de uma pessoa em relação à outra (MS VI p. 259).

Como se mostrará na sequência, é por meio desses três tipos de posse, que caracterizam os três tipos de direitos naturais, que o direito do trabalho será delimitado.

## 2. As relações trabalhistas na obra de Kant

Em textos diversos de sua obra, Kant aborda cinco tipos de relações trabalhistas: escravidão, servidão, trabalho autônomo, trabalho empregado e criadagem. Na sequência, essas cinco relações são analisadas buscando-se mostrar como trabalho humano é legitimado juridicamente no sistema de direito de Kant.

### 2.1 Escravidão

A escravidão se caracteriza pela submissão ilimitada de uma pessoa à outra. Com isso, a pessoa submetida é convertida numa coisa, podendo ser usada ilimitadamente como instrumento de trabalho. Juridicamente, pretende-se que esta submissão seja constituída por meio de uma escolha unilateral, característica do direito real, pela qual uma pessoa toma posse de outra como se esta fosse uma coisa externa passível de apropriação.

Este raciocínio, entretanto, é incompatível com a teoria dos direitos naturais de Kant. Não é possível a constituição de direito real sobre pessoa, pois a lei moral, que caracteriza a autonomia, exige que se trate qualquer

---

<sup>7</sup> Remontando distinções do direito romano, Kant constrói o seu conceito de posse a partir da oposição entre posse empírica (*possessio phaenomenon*) e posse inteligível (*possessio noumenon*) (MS VI p.249). Enquanto a posse empírica é concebida como a detenção física de um objeto, por exemplo, quando estou segurando a minha caneta, a posse inteligível é concebida como a disponibilidade de uso de algo, por exemplo, a posse que tenho sobre minha bicicleta, que não estou usando neste momento, mas que está guardada no bicicletário do prédio à minha disposição. Outro exemplo que esclarece a importância desse conceito para Kant é o da posse da terra. Se a noção de posse jurídica fosse compreendida apenas como posse sensível, só haveria posse da terra sobre aquele pedaço em que se está pisando. Entretanto, qualquer ser racional percebe que não funciona assim. Alguém que cultiva um hectare de terra está na sua posse sem ter que estar em contato físico simultâneo com todo o terreno. Para Kant, o verdadeiro conceito de posse jurídica é o de posse inteligível, ou seja, disponibilidade para o uso (MS VI p.245).

pessoa como um fim em si mesmo, e nunca como meio. O que pode ser tomado como meio de autodeterminação de pessoas são coisas (*res*), isto é, qualquer ser que não é capaz, nem mesmo potencialmente, de agir autonomamente.

A pretensão de que uma pessoa tenha apenas deveres, que é o que pressupõe a condição de escravidão, é contraditória com a própria noção de pessoa. Como escreve Kant, significa pressupor “seres humanos sem personalidade” (MS VI p. 241.)

Com isso, depreende-se que toda institucionalização da escravidão por meio de normas positivas ao longo da história humana sempre se deu à margem do direito. Todas as leis positivas que procuraram regular a escravidão nunca tiveram legitimidade jurídica, pois não só não expressavam o direito natural, como sempre estiveram em contradição com ele. Se o direito positivo pode ser definido como o uso legítimo da força pública, toda legislação escravista, pelo menos do ponto de vista das relações laborais, nunca passou de uso arbitrário da força.

## 2.2 Servidão

A servidão (*Leibeigenschaft*) (MS VI p. 283), tal como a escravidão, se caracteriza por uma submissão ilimitada de uma pessoa à outra. Todavia, para evitar a inconsistência da primeira, na servidão procura-se legitimar a submissão do trabalhador por meio do direito pessoal, ou seja, de um contrato. Assim, a submissão ilimitada seria legitimada juridicamente por meio de uma escolha bilateral, por meio da qual, senhor e servo, voluntária e simultaneamente, transmitem e aceitam promessas. Por exemplo, um camponês promete a um senhor de terras servi-lo alguns dias por semana por toda a vida, ao mesmo tempo em que o senhor concede-lhe vitaliciamente o uso de determinadas terras e parte da produção. Assim, ambas as partes, de posse da promessa um do outro, poderiam juridicamente se obrigar a cumprir o prometido.

Diferente do direito real, que tem constituição originária, o direito pessoal só se constitui por meio de atos concomitantes de transferência (*Übertragung, translatio*) e aceitação (*Annehmung, acceptatio*) (MS VI p. 271-274). Por um lado, é preciso haver uma transmissão espontânea de uma promessa e, por outro lado, simultaneamente, uma aceitação dessa promessa. Só assim se tem o contrato (*Vertrag*), que é o ato por meio do qual se constitui o direito pessoal (MS VI p. 271). No direito pessoal a posse não se dá sobre a pessoa, mas sim sobre a sua promessa (*Versprechen, promissum*) (MS VI p. 272-274). Quem está na posse inteligível da promessa de alguém tem o direito de exigir o

cumprimento de uma obrigação, no caso de relações de trabalho, a prestação de um serviço, o pagamento de um salário ou outras verbas.

A aparente legitimidade jurídica desse arranjo de servidão, conferida pelo direito pessoal, é quebrada pela impossibilidade contratual de uma submissão ilimitada. Mesmo supondo que o trabalhador não esteja coagido e que espontaneamente pretenda se submeter ilimitadamente numa relação de servidão, trata-se de um contrato juridicamente impossível. O ato de uma pessoa de se submeter ilimitadamente a alguém implica abrir mão de sua liberdade, o que anula a sua personalidade, transformando-a numa coisa. Como coisa não tem liberdade, ela não é capaz de transmitir nem aceitar promessa, logo, não se constituem direitos nem obrigações contratuais<sup>8</sup>.

A impossibilidade jurídica dessa submissão ilimitada é analisada por Kant nas seguintes passagens:

[...] um contrato por meio do qual uma parte abre mão de toda a sua liberdade em favor da outra é em si contraditório, i. é, nulo e vazio, pois essa parte deixa de ser uma pessoa, não havendo nenhum dever de manter o contrato, mas apenas o reconhecimento da violência. (MS VI p. 283).  
Por meio de um contrato ninguém pode se obrigar a uma dependência tal que, por meio dela, deixa de ser pessoa; pois é somente enquanto pessoa que se pode fazer um contrato. (MS VI p. 330).

Em outra passagem da “Metafísica dos Costumes”, comentando a situação de servidão de um camponês, Kant afirma que se não houver delimitação contratual da qualidade e do grau (*der Qualität und dem Grade*) do trabalho, o indivíduo perde a sua personalidade e se converte num bem acessório à terra (*Gutsuntertan*) (*glebae adscriptus*) (MS VI p. 330).

Colocando as análises de Kant em termos mais precisos, pode-se considerar essa “submissão ilimitada” a partir de duas perspectivas, uma temporal e outra funcional. De uma perspectiva temporal, a submissão será ilimitada quando for vitalícia, ou seja, quando o trabalhador se comprometer a trabalhar por toda a sua vida para o empregador, mesmo havendo delimitação das funções laborais no contrato. Do ponto de vista funcional, haverá submissão ilimitada quando o trabalhador se comprometer contratualmente a

---

<sup>8</sup> Em algumas passagens da “Metafísica dos Costumes”, Kant concebe a possibilidade de uma pessoa, por meio de uma condenação criminal, perder a sua personalidade e ser convertida num escravo (MS VI p.283 e 331) ou num servo (MS VI p.330), podendo então ser tida e usada como uma coisa. Todavia, esta possibilidade nada tem a ver com o modo de constituição dos direitos naturais, mas sim com o direito público, que tem o direito penal como um de seus ramos. Como Kant defende uma concepção retributiva do direito penal, pode-se imaginar que a condenação de alguém a uma pena de servidão ou escravidão se justificaria no caso do criminoso ter submetido alguém à servidão ou escravidão. Kant ainda ressalva que essa perda criminal da personalidade não diz respeito à “personalidade inata” (*angeborene Persönlichkeit*), mas apenas à “personalidade civil” (*bürgerliche Persönlichkeit*) (MS VI p.331), a qual, pode-se supor, seria reversível.

executar qualquer tipo e quantidade de atividades laborais, mesmo que seja por um prazo determinado.

Em ambos os casos tem-se um contrato de trabalho impossível, pois não se efetiva a transmissão de promessa por parte do trabalhador. Quando o trabalhador, mesmo que espontaneamente, procura se submeter ilimitadamente, seja temporal e/ou funcionalmente, em realidade ele está fazendo uma escolha que implica abrir mão de sua capacidade de escolher, o que, portanto, impede a escolha. Assim, não havendo transmissão de promessa, não há constituição do contrato de trabalho, o que demonstra que servidão não constitui uma relação de trabalho juridicamente válida.

### 2.3 Trabalho autônomo

O trabalho autônomo é aquele que pode ser praticado pelo que Kant chama na “Metafísica dos Costumes” de cidadão ativo (*Staatsbürger active*), o qual é definido como qualquer pessoa cuja existência (alimentação e proteção) (*Nahrung und Schutz*) depende apenas da própria atividade (*eigenem Betrieb*), e não da providência de outras pessoas (MS VI p. 314). No texto “Sobre a expressão comum: isso pode ser correto na teoria, mas não vale na prática”, esse cidadão ativo<sup>9</sup> é definido como o indivíduo que dispõe da qualidade (*Qualität*) de ser senhor de si (*sein eigener Herr*) (*sui iuris*) (TP VIII p. 295), ou seja, dispõe dos meios mínimos necessários para se manter em sociedade sem depender da benevolência de outras pessoas, e que, por isso, não serve a ninguém em específico, mas somente à comunidade<sup>10</sup>.

O que torna o trabalhador autônomo senhor de si é o fato dele possuir alguma propriedade (*Eigentum*), arte (*Kunst*), habilidade (*Handwerk*), talento artístico (*schöne Kunst*) ou ciência (*Wissenschaft*), (TP VIII p. 295), que o permite ter acesso aos meios para se manter em sociedade. A característica essencial desse indivíduo é que ele autodetermina o seu trabalho, não estando subordinado à vontade de ninguém, ou seja, ele trabalha para si mesmo, produzindo as suas propriedades, de modo que quando precisa de algo diferente para se sustentar, ele o consegue contratualmente por meio de alienação (*Veräußerung*) (TP VIII p. 295) de sua propriedade, seja numa troca direta ou por meio de dinheiro. Trata-se, pois, de uma relação trabalhista

<sup>9</sup> Kant não usa a expressão *Staatsbürger active*, que literalmente deveria ser traduzida por “cidadão do Estado ativo”, mas apenas *Staatsbürger*, a qual seria sinônimo de *Bürger* e *citoyen*, em contraposição ao cidadão passivo que é chamado de *Stadtbürger* e *bourgeois* (TP VIII p. 295).

<sup>10</sup> Literalmente Kant diz que o cidadão ativo “não serve a ninguém a não ser ao ser comum, no sentido próprio da palavra” (*er niemanden als dem gemeinen Wesen im eigentlichen Sinne des Worts diene*) (TP VIII p. 295). Esse “ser comum” é uma expressão da tese roussoniana de Kant da “vontade unida de todo um povo” (*vereinigten Willen eines ganzen Volks*) (TP VIII p. 297).

regida pelo direito pessoal, legítima do ponto de vista jurídico, eis que o trabalhador, exercendo a sua capacidade de autodeterminação por meio do trabalho, tem a sua personalidade plenamente preservada.

Como exemplos de trabalhadores autônomos, Kant cita o carpinteiro (*Tischler*), o ferreiro (*Schmied*), o professor escolar (*Schulmann*), o arrendatário (*Pächter*) (MS VI p. 314-315), o alfaiate (*Schneider*), o fazedor de perucas (*Perrückenmacher*), o artista (*Künstler*), o artesão (*Handwerker*) (TP VIII p. 295, nota). Além destes, podemos incluir o pintor, o mecânico, o eletricitista, o encanador, e todos os chamados profissionais liberais, como advogados, arquitetos, psicólogos, contadores, dentistas, agrimensores, etc.

Observe-se, em todo caso, que o mais importante na definição do trabalho autônomo não é a função desempenhada, mas a posse de meios que permitam ao trabalhador se sustentar de modo independente na sociedade.

## 2.4 Trabalho empregado

Apesar de Kant não descrever diretamente o trabalhador empregado, pode-se deduzir de suas análises que ele tem as mesmas características do cidadão ativo, ou seja, é alguém que dispõe de uma propriedade, arte, habilidade, talento artístico ou ciência, o que lhe permite ter acesso aos meios necessários para se manter em sociedade. Contudo, diferente do cidadão do Estado, que trabalha autonomamente, o trabalhador empregado opta por alugar a sua força de trabalho colocando-a sob o comando de outra pessoa, o que deve ser delimitado temporal e funcionalmente por meio de um contrato estabelecido livremente entre as partes.

Imagine-se, por exemplo, um eletricitista que trabalha autonomamente prestando serviços para pessoas que o contratam através de uma plataforma eletrônica de serviços. Esse sujeito recebe uma oferta de emprego de uma grande empresa, para a qual deverá trabalhar com exclusividade e subordinação. Seus ganhos serão multiplicados por dois, ele vai trabalhar menos horas por semana, terá os finais de semana livres, férias anuais, além de outros benefícios. Depois de pensar por um tempo, ele aceita a proposta de trabalho empregado.

Para Kant, esse tipo de relação é regulado pelo direito pessoal, ou seja, direito contratual. Na “Metafísica dos Costumes”, no § 31 da parte sobre o direito privado, intitulada “Divisão dogmática de todos os direito adquiríveis por contrato”, o contrato que regula essa relação é chamado de “contrato de salário” (*Lohnvertrag*) (MS VI p. 285), sendo classificado como um tipo de contrato oneroso de locação:

[...] contrato de salário (*locatio operae*), isto é, a concessão a outrem do uso de minhas forças por um preço específico (*merces*). Mediante este contrato o trabalhador é o assalariado (*mercenarius*). (MS VI p. 285)

Em se tratando de direito pessoal, a posse que fundamenta o direito se dá não sobre a pessoa, mas sobre a promessa da pessoa. E, como se viu, para que se constitua o direito pessoal, é preciso haver, de ambos os lados do contrato, atos concomitantes e espontâneos de transferência e aceitação de promessa (MS VI p. 271-274). No caso, o trabalhador promete colocar a sua força de trabalho para um uso contratualmente delimitado por parte de um empregador, ao passo que este promete ao primeiro o pagamento de um determinado salário, também contratualmente estabelecido, tudo acompanhado pelos respectivos, simultâneos e espontâneos atos de aceitação.

O elemento chave para garantir a legitimidade jurídica desse contrato está na delimitação da subordinação. Diferente da servidão, no trabalho empregado a subordinação é delimitada temporal e funcionalmente pelo contrato. Isso significa que o tipo e a quantidade das atividades laborais que podem ser exigidas do trabalhador precisam ter sido previamente estabelecidas no contrato, além disso, o contrato precisa poder ser rompido por qualquer das partes a qualquer tempo, de modo que só são válidas as obrigações assumidas pelas partes durante a vigência do contrato. É justamente essa delimitação da subordinação que permite a preservação da personalidade do trabalhador, impedindo que ele seja convertido numa coisa. Como a obrigação de submeter a sua força de trabalho à vontade do empregador é combinada simultaneamente com a obrigação deste de pagar o salário, e como o contrato pode ser rompido a qualquer momento pelo trabalhador, considera-se que sua dignidade foi respeitada, e que, portanto, é legítima a transmissão de promessa de subordinação laboral.

#### **2.4.1 Liberdade de contratar versus a regulamentação estatal dos contratos de trabalho**

Uma questão muito discutida contemporaneamente em relação ao trabalho empregado diz respeito ao conflito entre a liberdade de contratar e as regulamentações impostas pelo Estado para os contratos de trabalho empregado.

Será que o Estado precisa estabelecer o tipo de contrato e as cláusulas que garantam a legitimidade do contrato de trabalho empregado? Ou será que ele pode deixar isso por conta das partes contratante? Afinal, ambas as partes são cidadãos ativos e a essência do direito pessoal é a liberdade de contratar, de modo que quando o Estado estabelece um contrato e suas cláusulas, ele está, em tese, ofendendo a liberdade de contratar do empregador e do trabalhador.

Para evitar isso, e considerando a perspectiva de fundamentação do direito do trabalho aqui proposta, o mais razoável é que o Estado se limite a estabelecer legalmente os direitos mínimos necessários que devem ser contemplados no contrato, para que ele seja legítimo em face dos princípios do direito pessoal. Essas garantias estabelecidas na lei seriam uma forma de evitar o abuso por qualquer das partes, principalmente dos empregadores, que normalmente detêm um poder econômico maior. Ao invés de esperar que aconteça uma ofensa aos direitos de qualquer das partes, de modo que o Estado tenha que posteriormente agir para reparar essas ofensas, parece mais inteligente garantir previamente os direitos mínimos a que as partes têm direito, ao mesmo tempo em que se garante a elas a liberdade de elaborar as cláusulas do contrato da forma que melhor lhes aprouver.

## 2.5 Criadagem (trabalho empregado com hipossuficiência)

De todas as relações de trabalho analisadas por Kant, a criadagem (*Dienerschaft*) (MS VI p. 283) é a que gera maior estranheza nos leitores contemporâneos<sup>11</sup>. Numa primeira leitura, parece que Kant está apenas tentando legitimar um tipo de exploração do trabalho de pessoas hipossuficientes que já naquela época se mostrava questionável. Contudo, como se pretende mostrar, as análises de Kant, interpretadas em termos atuais, podem trazer *insights* frutíferos, não para legitimar a exploração, mas para se compreender como é possível legitimar juridicamente o trabalho dos indivíduos mais vulneráveis na sociedade.

O criado (*Diener* no singular ou *Gesinde* no coletivo MS VI p. 285) é um indivíduo que não dispõe dos meios mínimos para se manter em sociedade (MS VI p. 314). Em contraposição ao cidadão ativo, é alguém que, na sociedade da qual faz parte, não dispõe de uma propriedade, arte, habilidade, talento artístico ou ciência que lhe forneça os meios mínimos necessários para se autodeterminar. Ou seja, é uma pessoa que, originalmente, está numa posição de dependência, o que a coage a alugar sua força de trabalho para outra pessoa de modo a conseguir os meios mínimos necessários para se sustentar (TP VIII p. 295). Na categoria de criados se enquadram, segundo Kant, os empregados domésticos que trabalham numa casa de família e

---

<sup>11</sup> Não só a criadagem, mas todo o “direito pessoal de tipo real”, é a forma de direito natural que mais gera polêmica entre os comentadores de Kant. Para análises críticas, veja-se “Das Privatrecht Immanuel Kants” (BUCHDA, 1929, p. 69) e “Eigentum und Freiheit: Ein kritischer Abgleich von Kants Rechtslehre mit den Prinzipien seiner Moralphilosophie” (KÜHNEMUND, 2008, p. 114-115.). A nota 246 (p. 114) deste último texto apresenta um compêndio de interpretações de vários comentadores de Kant sobre o “direito pessoal de tipo real”. Para uma crítica marxista do “direito pessoal de tipo real”, veja-se “La transition dans la “Doctrine du droit” de Kant” (EDELMAN, 1973, p. 39-60).

também os filhos maiores que continuam morando na casa e dependendo materialmente dos pais. O conjunto das relações entre o chefe da casa (*Hausherren*) e os criados constitui a “sociedade doméstica” (*häusliche Gesellschaft*) (MS VI p. 283).

Para que se constitua a relação de criadagem, é essencial que se estabeleça um contrato entre as partes, ou seja, é preciso que haja regulação do trabalho e que haja transmissão e aceitação simultâneas de promessas por parte do criado e do chefe da casa (MS VI p. 283). Contudo, como se trata de uma situação originalmente desigual, eis que a esfera de autodeterminação do criado é essencialmente menor que a do chefe da casa, essa relação não é regida pelo direito pessoal, mas sim pelo direito pessoal de tipo real (MS VI p. 276).

Comparando o contrato de trabalho empregado (regido pelo direito pessoal) com o contrato de criadagem, Kant afirma que no primeiro há uma contratação (*Verdingung*) da força de trabalho (*locatio conductio operarum*) para uma tarefa especificamente estabelecida no contrato (cf. item 2.4). Já no segundo, haveria uma entrega de uma pessoa à posse de outra (chefe da casa), o que teria a forma de um aluguel (*Vermiethung*) (*locatio conductio personarum*), pelo qual o criado, diversamente de uma tarefa específica, concordaria em “fazer tudo o que for permissível para o bem (*Wohl*) da sociedade doméstica” (MS VI p. 359-360). Observe-se que, apesar de não haver uma tarefa específica determinada, trata-se de um contrato delimitado por aquilo que é “permissível”, devendo esse “permissível” (*Erlaubten*) ser interpretado como aquilo que é compatível com a personalidade do trabalhador, ou seja, que preserva sua liberdade, respeitando-o como um fim em si mesmo. Observe-se igualmente que a “sociedade doméstica” também inclui o criado (MS VI p. 283), de modo que o “bem” dessa sociedade também deve beneficiar o criado, ou seja, ele também deve poder usufruir dos produtos do trabalho doméstico, como alimentação, moradia, segurança, educação, além do seu salário.

Nos termos específicos de Kant, o direito pessoal de tipo real “é aquele da posse de um objeto externo *como uma coisa* e do seu uso *como uma pessoa*” (MS VI p. 276). A posse inteligível, nesse caso, não se dá sobre uma coisa externa (direito real), nem sobre a promessa de uma pessoa (direito pessoal), mas sobre o estado de uma pessoa em relação à outra (MS VI p. 247). Já o fundamento da aquisição desse direito é a “lei (*lege*)” que é o “direito da humanidade em nossa própria pessoa” (MS VI § 22 p. 276). Analisado em termos hilemórficos, do ponto de vista da forma (*Form*) desse direito, ou seja, da maneira de estar na sua posse, os criados são como coisas incluídas nos pertences do chefe da casa, o que implica, por exemplo, que o chefe da casa, mediante escolha unilateral, pode trazer de volta ao seu poder um criado fujão. Já do ponto de vista da matéria (*Materie*) desse direito, ou seja, do modo de usar o trabalho, o criado

não pode ser tratado como se fosse uma propriedade (*Eigentümer*) (*dominus servi*), pois é somente por meio de um contrato que ele se submete ao chefe da casa, devendo, portanto, ser reconhecido como uma pessoa e tratado como um fim em si mesmo. (MS VI p. 283).

Comentando o modo como uma pessoa pode ser “sua ou minha” no direito pessoal de tipo real, Kant observa que esse modo é diferente daquele de como uma coisa pode ser “sua ou minha” no direito real:

O seu aqui não significa aquele de uma propriedade sobre outra pessoa (pois um ser humano não pode ser proprietário de si mesmo, muito menos de outra pessoa), mas apenas o seu de um usufruto (*Nießbrauchs*) (*ius utendi fruendi*), ou seja, usar diretamente uma pessoa como uma coisa, como meio para meu fim, mas sem romper a sua personalidade.

Mas esse fim, como condição da legitimidade do seu uso, precisa ser moralmente necessário. (MS VI p. 359).

O fato do criado encontrar-se originalmente numa posição de desigualdade, uma vez que só dispõe da sua força de trabalho para conseguir os meios de seu sustento, faz com que ele apareça como uma coisa (insumo, mercadoria, *commodity*) à disposição daqueles que podem usar essa coisa. Em vista disso, Kant chega a afirmar que no caso de fuga de criados, o chefe da casa tem o direito de “trazê-los de volta ao seu poder mediante sua escolha unilateral” (MS VI p. 283). Contudo, como se trata de uma pessoa, que compartilha com todas as outras a capacidade de agir autonomamente, a lei moral exige que ela seja tratada como um fim em si mesmo, ou seja, o fim visado pelo uso do criado como instrumento de trabalho precisa ser moralmente necessário. Isso implica que, além de um contrato em que o uso da força de trabalho do criado seja consentido e regulado, de modo a preservar sua liberdade, o bem visado pela sociedade doméstica também precisa beneficiar o criado.

### **2.5.1 Extensão da relação de criadagem para além das relações domésticas**

Apesar de Kant limitar sua análise desse tipo de relação trabalhista que caracteriza a criadagem ao âmbito doméstico (empregados domésticos e filhos maiores), defende-se neste artigo que é possível usar essa mesma análise para se pensar a situação de todos os indivíduos que, no mundo do trabalho, se encontram em posição de hipossuficiência.

O fato de Kant não ter feito essa ampliação se explica, em parte, pelo seu ambiente social e econômico. A Prússia do final do século XVIII passava por profundas transformações sociais, contudo, especificamente no que tange ao processo de industrialização, ainda encontrava-se atrasada em relação a

outros Estados europeus. Na falta de uma burguesia industrial capaz de conduzir o processo, será apenas no século XIX que a Prússia buscará superar esse atraso por meio de políticas e investimentos públicos (KEMP, 1985, p. 102 e 103) (CLARK, 2006). Nesse ambiente, a figura do proletário ainda era incipiente, sendo as relações de trabalho ainda muito marcadas pela estrutura estamental medieval, na qual predominava as figuras do servo, do artesão, do prestador de serviços autônomo e, no âmbito doméstico, do criado.

Em sua vida pessoal, além do trabalho como professor universitário, Kant foi profundamente marcado por duas modalidades de relação trabalhista: a de artesão e a de criadagem. O pai de Kant era um mestre artesão de arreios, e, enquanto tal, fazia parte de uma liga de artesãos de arreios, que controlava a produção em toda a cidade, com um código ético próprio, um sistema de solução de conflitos independente das autoridades públicas, um sistema de proteção social para os membros e suas famílias, e que, em grande parte, determinava a vida social da família (KUEHN, 2002, p. 26-30). Aos olhos de Kant, seu pai era um exemplo de trabalhador autônomo, ou seja, um cidadão ativo, dotado de uma arte que o permitia sustentar a si e sua família em sociedade. Por outro lado, a figura do criado doméstico era onipresente naquela estrutura social. A família de Kant, pelo menos nos períodos de maior bonança, contava com o trabalho de uma criada que ajudava nas atividades domésticas. O próprio Kant, ainda na condição de docente privado, e sem possuir uma casa própria, contratou um criado doméstico, um ex-soldado chamado Martin Lampe, que o serviu por 40 anos (1762-1802) (KUEHN, 2002, p. 109, 222-223, 417).

Em face dessa estrutura social e de sua experiência pessoal, o lugar em que Kant enxergou com mais clareza esse tipo de relação trabalhista assimétrica, que não se confundia nem com a escravidão nem com a servidão, foi no âmbito doméstico.

Mas a despeito dessa limitação ao âmbito doméstico, a possibilidade de estender a análise da relação de criadagem para outros domínios trabalhistas encontra respaldo no próprio texto kantiano. Ao analisar as diferenças entre o cidadão ativo e o cidadão passivo (*activen vom passiven Staatsbürger*), do ponto de vista da personalidade civil (*bürgerliche Persönlichkeit*), observa-se que as características que Kant reconhece no cidadão passivo são exatamente as mesmas do criado, ou seja, alguém que não dispõe de outros meios para se manter em sociedade, a não ser alugando a sua força de trabalho para outra pessoa (MS VI p. 314). Isso é ainda evidenciado pelos exemplos que Kant dá de cidadãos passivos. Tanto em “Sobre a expressão” quanto na “Metafísica dos Costumes” ele cita não só exemplos de empregados domésticos, como o funcionário doméstico (*Hausbediente*) (TP VIII p. 295 nota), o criado doméstico

(*Dienstbote*), o lenhador doméstico (*Holzhackner*) ou o tutor doméstico (*Hauslehrer*) (MS VI p. 314-315), mas também exemplos de trabalhadores não domésticos, como o balconista (*Ladendiener*), o cabeleireiro (*Friseur*) (TP VIII p. 295 nota), o ajudante (*Geselle*) de um comerciante ou de um artesão, o camponês arrendatário (*Zinsbauer*) (MS VI p. 314-315)<sup>12</sup>.

Nestes exemplos fica claro que o tipo de relação trabalhista que Kant descobre na criadagem se aplica não só a ela, mas pode ser usado na análise de todo tipo de relação trabalhista em que uma das partes não tem outra opção para se sustentar em sociedade a não ser alugando a sua força de trabalho para um empregador. Na falta de uma propriedade, arte, habilidade, talento artístico ou ciência, o trabalhador se encontra originalmente numa posição de coação material que coloca a sua força de trabalho à disposição daqueles que, em posição materialmente privilegiada, podem fazer uso dela, ou seja, é um trabalhador hipossuficiente.

Uma vez estendida a relação de criadagem para além do âmbito doméstico, torna-se necessário também substituir a noção “sociedade doméstica” por uma mais ampla, que abarque não só os criados e o chefe da casa, mas qualquer tipo de organização na qual algum tipo de empregador empregue trabalhadores hipossuficientes. Diante dessa necessidade e visando facilitar a análise, propõe-se a expressão “sociedade laboral”, a qual deve ser compreendida em sentido mais amplo possível, não se restringindo a sociedades com finalidades econômicas, como empresas e sociedades comerciais, mas abrangendo qualquer tipo de sociedade com qualquer tipo de finalidade compatível com a dignidade do trabalhador, por exemplo, finalidades políticas, científicas, educacionais, artísticas, filantrópicas, religiosas, etc.

### **2.5.2 A legitimidade jurídica da relação de trabalho com pessoas hipossuficientes**

Depois de estendida a relação de criadagem para alcançar todas as relações trabalhistas assimétricas em que há hipossuficiência por parte do trabalhador, a questão que se coloca é como é possível legitimar juridicamente tais relações. A resposta para essa questão está na observação de dois conjuntos de condições:

---

<sup>12</sup> Kant é ambíguo com relação ao trabalhador diarista (*Tagelöhner*). No texto “Sobre a expressão” o trabalhador diarista é apresentado como exemplo de um cidadão passivo, em oposição ao artista e ao artesão (TP VIII p. 295 nota). Já na “Metafísica dos Costumes”, ele aparece como exemplo de um cidadão ativo, sendo igualado ao artesão (MS VI p. 361).

### a) Obrigação do direito positivo de não criar fatores de hipossuficiência

Em primeiro lugar, tem-se condições negativas. Para que relações trabalhistas com hipossuficiência sejam juridicamente legítimas, o direito positivo não pode ser contrário à liberdade e igualdade de todos no povo, e não pode criar obstáculos para que o cidadão possa superar, por vontade própria, sua condição de hipossuficiência e tornar-se um cidadão ativo.

Esses requisitos são sumarizados por Kant no final do § 46 da “Metafísica dos Costumes”:

[...] seja qual for o tipo de lei positiva nas quais os [cidadão ativos] possam votar, elas não podem ser contrárias às leis naturais da liberdade e da correspondente igualdade de todos no povo, ou seja, a que os [cidadão passivos] possam trabalhar e progredir (*empor arbeiten zu können*) do estado passivo para o ativo (MS VI p. 315).

A liberdade e igualdade de todos no povo decorre de uma análise que desconsidera os condicionamentos que determinam um cidadão como ativo ou passivo na sociedade. Nesse sentido, a liberdade de todos no povo é a prerrogativa de qualquer cidadão de só obedecer à lei à qual ele possa dar o seu assentimento, ou seja, de só obedecer a leis que o próprio cidadão criaria se estivesse legislando em nome de todos. Já a igualdade de todos no povo é a prerrogativa de qualquer cidadão de só reconhecer quem esteja obrigado perante à lei na mesma medida que o próprio cidadão é obrigado. Trata-se aqui do exame de características gerais da cidadania, que valem não só para uma legislação trabalhista, mas para toda forma de direito positivo (público) que se pretenda legítima.

Já quando se considera os condicionamentos do cidadão em sociedade, Kant reconhece, de modo não muito claro e às vezes contaminado pelos preconceitos de sua época, que as condições que determinam a posição de alguém como um cidadão passivo ou ativo, são arbitrariamente estabelecidas por fatores naturais e sociais. Idade, gênero<sup>13</sup>, genética, deficiências ou talentos físicos e intelectuais, costumes, religião, economia<sup>14</sup>, acesso à educação, são

<sup>13</sup> A respeito das análises de Kant sobre as condições naturais de idade e gênero, especificamente sobre ser criança (*Kind*) e ser mulher (*Weib*), veja-se TP VIII, p. 295. No caso do “ser mulher”, parece muito claro hoje que a análise de Kant está contaminada pelos preconceitos machistas da época. Não há como sustentar, cientificamente, que a mulher tem limitações que a condenam a uma condição permanente de hipossuficiência. A única diferença em relação ao homem está nas especificidades de suas qualidades, as quais, dependendo da organização da sociedade, podem gerar maior ou menor hipossuficiência, por exemplo, a maternidade e a força física para alguns tipos de trabalho. Mas, do mesmo modo que os homens, uma vez constatada a hipossuficiência, a teoria kantiana do direito, depurada de sua misoginia, exige que o trabalho da mulher seja regido pelo direito pessoal de tipo real.

<sup>14</sup> Sobre o reconhecimento de Kant da arbitrariedade dos sistemas econômicos na distribuição da propriedade, veja-se TP VIII p. 296.

fatores que não estão sob controle dos cidadãos, mas determinam em grande parte se os mesmos terão alguma propriedade, arte, habilidade, talento artístico ou ciência que os permitam se autodeterminar em sociedade. Por exemplo, uma sociedade que garante o direito de herança, obviamente permitirá o acesso à propriedade a muitos indivíduos que nada fizeram para merecê-la, mas simplesmente tiveram a sorte de nascer filhos de alguém que deixou uma herança. Na mesma linha, sociedades discriminatórias, que, por exemplo, garantem o direito de estudar apenas para determinados grupos, com base em critérios como raça, religião, gênero, etc., facilitam o acesso de alguns indivíduos às habilidades que determinam a qualidade de ser senhor de si, ao mesmo tempo em que dificultam o acesso de outros indivíduos. E mesmo que não haja discriminação ostensiva, fatores arbitrários como características físicas ou intelectuais, podem favorecer ou dificultar o acesso de grupos de indivíduos a essas habilidades e condições materiais. Uma criança com aptidão para a matemática, que teve a sorte de crescer numa sociedade em que habilidades matemáticas são valorizadas, muito provavelmente terá maior acesso às condições que a permitem se torna senhora de si.

Diante dessa arbitrariedade da distribuição dos fatores que posicionam os cidadãos como ativos ou passivos, Kant afirma que as relações trabalhistas assimétricas só serão juridicamente legítimas se as normas positivas (direito público) não criarem obstáculos para que os cidadãos passivos superem, por vontade própria, sua condição de hipossuficiência. Nesse sentido, não serão legítimas normas positivas que, direta ou indiretamente, criem fatores de hipossuficiência ou contribuam com os fatores naturais e sociais que aleatoriamente condicional os indivíduos em posições de hipossuficiência.

Dessa obrigação do direito positivo de não criar obstáculos para o cidadão passivo, extrai-se a obrigação positiva do mesmo de combater e reparar fatores de hipossuficiência que por um acaso ele tenha ilegitimamente criado. Ou seja, uma vez constatada que a hipossuficiência do trabalhador foi artificialmente criada pelo direito positivo, como é o caso de lei misóginas, racistas, plutocráticas e religiosamente intolerantes, o Estado deve agir para revogar essas normas e também compensar as pessoas afetadas.

Por outro lado, dessa obrigação do direito positivo de não produzir normas que gerem hipossuficiência e de revogar aquelas que tenha feito, não se segue a obrigação do Estado de trabalhar ativamente para combater as hipossuficiências que são arbitrariamente produzidas por fatores naturais e sociais. Obviamente, o direito positivo pode ser usado para criar ou ampliar as possibilidades dos cidadãos passivos superarem essas hipossuficiências, contudo, isso não é uma exigência interna do sistema de direito, mas apenas uma opção política. Dependendo dos valores que dominam o ambiente

político, o direito positivo pode ser usado de modo mais conservador ou mais progressista na regulação das relações trabalhistas de criadagem, mas isso é algo que extrapola o âmbito jurídico e diz respeito apenas à vontade política.

A interpretação aqui proposta, que reconhece apenas uma obrigação de não fazer do direito positivo em relação às hipossuficiências decorrentes de fatores não jurídicos (naturais e sociais), pode parecer decepcionante e insuficiente a olhos mais progressista, que talvez esperassem da filosofia do direito de Kant fundamentos teóricos mais revolucionários para justificar um papel mais ativo do direito na transformação da sociedade. Todavia, quando se considera todas as implicações dessa “obrigação negativa”, observa-se que ela é muito mais revolucionária do que parece. Quando se estuda a história das sociedades humanas, observa-se que o direito positivo sempre foi usado (ilegitimamente), desde as primeiras sociedades, para criar, perpetuar e tentar justificar condições de hipossuficiência de grupos específicos. Assim, em muitos fatores de hipossuficiência, que à primeira vista parecem puramente naturais ou sociais, é possível encontrar leis em sua composição, que se não determinam, pelo menos influenciam na sua gênese. Nesse caso, uma vez constatada a participação do direito positivo na constituição do fator de hipossuficiência do trabalhador, mesmo que num passado distante e na vigência de outro sistema de direito positivo, passa a ser uma obrigação positiva do Estado, independente da orientação ideológica de seu governo, neutralizar esse fator de hipossuficiência, na medida da responsabilidade do direito positivo. Levada a sério essa interpretação, é bem provável que ela exigisse profundas, senão revolucionárias, transformações das relações trabalhistas atuais.

## **b) Participação do trabalhador nos bens da sociedade laboral**

Em segundo lugar, para que relações trabalhistas com trabalhadores hipossuficientes sejam legítimas, é preciso que o bem visado pela sociedade laboral seja compatível com a liberdade do trabalhador e que ele possa se beneficiar desse bem. Como já se adiantou na análise do caso específico do criado doméstico (item 2.5), num contrato de trabalho com um trabalhador hipossuficiente, o trabalhador concorda em “fazer tudo o que for permissível (*Erlaubten*) para o bem (*Wohl*)” da sociedade laboral (MS VI p. 359-360). E como, por meio desse contrato, o trabalhador passa a fazer parte, junto com o empregador, da sociedade laboral (MS VI p. 283), é um direito subjetivo seu poder se beneficiar dos bens produzidos por essa sociedade.

Só é “permissível” (*Erlaubten*) à sociedade laboral exigir do trabalhador aquilo que não ofenda a sua personalidade, ou seja, deve ser garantido ao trabalhador uma esfera mínima de autodeterminação, que o permita, por

exemplo, romper o contrato a qualquer momento e perseguir os seus fins particulares (felicidade em sentido kantiano). Não havendo necessidade de uma limitação contratual qualitativa e quantitativa, esse “permissível” é o fator de limitação fornecido pelo direito pessoal de tipo real para os contratos com trabalhadores hipossuficientes.

Em relação aos bens da sociedade laboral, diferente do trabalho autônomo e do trabalho empregado, nos quais não é exigido que o trabalhador participe dos bens visados pela sociedade laboral, eis que os contratos se dão com entes externos à sociedade laboral, na relação de trabalho com hipossuficiência o contrato regula uma relação interna à sociedade laboral, o que gera o direito subjetivo do trabalhador de participar dos bens da sociedade.

Observe-se que esses bens não se restringem aos econômicos, mas abarcam qualquer tipo de bem compatível com a dignidade do trabalhador, como científicos, políticos, ambientais, filantrópicos, educacionais, etc. Nesse sentido, os princípios do direito pessoal de tipo real, que regulam os contratos com hipossuficiência, se aplicam não só a empresas e sociedades econômicas em geral, mas também a escolas, universidades, igrejas, entidades filantrópicas, condomínios, ONGs, OCIPs, etc.

Além disso, os benefícios que o trabalhador pode extrair dos bens visados pela sociedade laboral não se limitam ao seu sustento na sociedade, mas incluem também o acesso aos meios que o permitam superar sua condição de hipossuficiência e se tornar um cidadão ativo. Nesse sentido, o direito pessoal de tipo real deve ser arquitetado de tal modo a garantir que o trabalhador possa, se for de seu interesse, usar os bens da sociedade laboral para superar sua hipossuficiência. Além de seu salário, ao trabalhador hipossuficiente deve ser garantida a possibilidade de poder aproveitar os bens produzidos pela sociedade laboral para conquistar uma propriedade, arte, habilidade, talento artístico, ciência ou qualquer outro meio que o permita se sustentar em sociedade. Como exemplos desses benefícios pode-se citar a participação nos lucros da empresa, a possibilidade de um trabalhador de uma escola ou universidade de estudar nessa instituição, a possibilidade de um trabalhador de um hospital poder receber tratamento de saúde e assim por diante.

Se essa leitura desse direito de participação do trabalhador hipossuficiente é consistente, então a filosofia do direito de Kant tem o condão de mostrar que há uma diferença entre “trabalho empregado” e “trabalho empregado com hipossuficiência” que não pode ser ignorada, algo que a doutrina contemporânea, mesmo aquela que se acredita mais

progressista, parece não enxergar<sup>15</sup>. Na organização contemporânea do trabalho, normalmente trabalhadores mais hipossuficientes são os que têm menos participação nos bens da sociedade laboral, enquanto os trabalhadores mais qualificados, que se enquadram como cidadãos ativos, são os que têm mais participação. Do ponto de vista aqui defendido, o direito pessoal de tipo real deveria ser arquitetado no sentido de inverter essa ordem.

Um último problema, que merece consideração, diz respeito à distinção entre “cidadão ativo” e “cidadão passivo”. Como se viu, trata-se de uma distinção essencial para a teoria kantiana do direito do trabalho, todavia, a fronteira entre os dois conceitos é nebulosa, algo expressamente reconhecido pelo próprio Kant: “Confesso ser algo difícil determinar os critérios que permitem a um ser humano reivindicar o estado de ser o seu próprio senhor” (TP VIII p. 295 nota). Quanto de propriedade, arte, habilidade, talento artístico ou ciência alguém precisa ter para ser considerado um cidadão ativo? É possível calcular com precisão as quantidades de cada um desses meios? Por exemplo, ter uma quantidade de dinheiro suficiente para se sustentar por um ano torna alguém um cidadão ativo? É possível determinar o grau de expertise artística ou técnica que permite a alguém ser considerado um cidadão ativo? Estes são problemas de difícil solução, que colocam grandes desafios para uma legislação trabalhista orientada pelo referencial teórico aqui apresentado. Contudo, não são problemas diferentes daqueles enfrentados diariamente por legisladores e agentes públicos na modulação de legislações previdenciárias, de seguridade social, transferência de renda, salário mínimo, etc. Assim, se essa teoria trabalhista kantiana merece algum crédito, é preciso enfrentar a distinção entre “cidadão ativo” do “cidadão passivo”, pois por aí passa a compatibilização entre o trabalho humano e a dignidade da pessoa humana.

## **Conclusão**

Neste artigo procurou-se mostrar que, apesar de Kant não tratar sistematicamente do direito do trabalho, é possível extrair de sua filosofia do direito uma teoria consistente do direito do trabalho. Aos olhos da doutrina contemporânea, pode parecer uma teoria incompleta, pois trata apenas de relações individuais de trabalho, deixando de lado relações coletivas de trabalho, como organização sindical, negociação coletiva, direito de greve, etc. É provável que com um pouco de esforço teórico construtivo seja possível ampliar as bases dessa teoria para abarcar relações coletivas, mas isso é algo

---

<sup>15</sup> Comparando as análises de Marx e Kant sobre o trabalho doméstico, Pascoe (2017, p. 606-607) também observa que, enquanto a teoria kantiana explicita as características dessa relação de trabalho, a análise de Marx, apesar de suas ferramentas críticas, tende a encobri-las.

que extrapola o escopo meramente dedutivo proposto neste artigo. Em todo caso, apesar de sua incompletude, acredita-se que a teoria trabalhista ora apresentada, que parte do princípio da autonomia que caracteriza a dignidade da pessoa humana, tem o mérito de fornecer uma fundamentação consistente para o direito do trabalho enquanto ramo autônomo do direito, além de justificar sua existência enquanto legislação positiva.

Como se viu, Kant trata de cinco espécies de relações trabalhistas: escravidão, servidão, trabalho autônomo, trabalho empregado e criadagem. As duas primeiras são juridicamente ilegítimas e as três últimas são juridicamente legítimas. Em outros termos, as duas primeiras são sempre injustas, caracterizando-se como explorações abusivas do trabalho, já as três últimas podem ser justas se forem observados os princípios do “direito pessoal” e do “direito pessoal de tipo real”.

Escravidão e servidão são formas juridicamente ilegítimas porque anulam a personalidade do trabalhador, inviabilizando a constituição de direitos e obrigações entre as partes.

O trabalho autônomo será legítimo quanto praticado por um cidadão ativo que, dispondo de meios para se sustentar em sociedade, produz bens autodeterminando o seu trabalho e, quando necessário, troca esses bens nos termos contratuais do direito pessoal.

Já o trabalho empregado será legítimo quando um cidadão ativo, optando por alugar sua força de trabalho para outra pessoa, o faz nos termos do direito pessoal, com a devida delimitação temporal e funcional das atividades a serem prestadas.

Por fim, o trabalho empregado com hipossuficiência, que Kant descreve ao analisar a criadagem, será legítimo quando o trabalhador hipossuficiente concordar, por meio de um contrato regido pelo direito pessoal de tipo real, em se deixar usar como uma coisa (fatores naturais e sociais o fazem aparecer como uma coisa no mundo do trabalho), desde que sua personalidade seja minimamente preservada, que o direito positivo não crie fatores de hipossuficiência, e que lhe seja garantida a participação nos bens visados pela sociedade laboral, para que ele possa superar a sua condição de hipossuficiência e se tornar um cidadão ativo.

Apesar de Kant não ser explícito, é possível concluir de suas análises que as espécies ideais de relações trabalhistas são aquelas que podem ser estabelecidas pelo cidadão ativo, quais sejam, trabalho autônomo e trabalho empregado. Como se viu, estas só se concretizam quando o trabalhador possui meios mínimos para se manter em sociedade, independente da ajuda de outras pessoas. Isso significa que o cidadão ativo, enquanto ideal de cidadania, é o que orienta a organização do direito pessoal de tipo real, no sentido de

proteger e permitir que os cidadãos passivos possam superar sua condição de hipossuficiência e, com isso, regular suas relações de trabalho apenas com base no direito pessoal. Nesse sentido, a relação de trabalho com hipossuficiência se apresenta como precária e transitória. Disso, entretanto, não se segue uma necessidade jurídica do direito pessoal de tipo real operar ativamente para eliminar as condições naturais e sociais de hipossuficiência. Como se procurou mostrar, trata-se apenas de uma obrigação negativa de não criar fatores de hipossuficiência e de garantir que o cidadão passivo possa se beneficiar dos bens visados pela sociedade laboral.

Utilizar o direito pessoal de tipo real para combater fatores naturais e sociais de hipossuficiência é uma decisão política, que está além das exigências sistêmicas do direito. Em todo caso, supondo que houvesse vontade política para que todas as relações trabalhistas fossem reguladas apenas pelo direito pessoal, uma solução relativamente simples e em acordo com o direito seria a implementação de uma renda mínima universal. Se o trabalhador tivesse uma renda mínima garantida pelo Estado, isso faria as vezes de uma propriedade capaz de lhe fornecer os meios de se manter em sociedade, convertendo-o um cidadão ativo e dispensando as proteções e o tratamento diferenciado do direito pessoal de tipo real.

## Referências

- ALSTON, P. (ed.). “Labor rights as human rights”. Oxford University Press, 2005.
- ANDRADE, E. G. L. de. “O direito do trabalho na filosofia e na teoria social crítica”. São Paulo: LTr, 2014.
- BOBBIO, N. *Direito e Estado no Pensamento de Emanuel Kant*. Trad. Alfredo Fait. São Paulo: Editora Mandarim, 2000.
- BOWIE, N. E. “Kantian Ethical Thought”. In: *The Ethics of Human Resources and Industrial Relations*. Ed. John W. Budd, James G. Scoville, Ithaca: Cornell University Press, 2005. p. 61-87.
- BUCHDA, G. *Das Privatrecht Immanuel Kants*. Jena: Frommann, 1929.
- CLARK, C. *Iron Kingdom: The Rise and Downfall of Prussia, 1600–1947*. London: Pinguin Books, 2006.
- EDELMAN, B. “La transition dans la “Doctrin du droit” de Kant”. In: *La Pensée*, n. 167, 1973, p. 39-60.
- ESTEVES, J. “Sobre a relação entre o direito natural e o direito positivo em Kant”. In: *O que nos faz pensar*, n. 32, 2012, p. 156-175.

ESTREICHER, S.; SCHWAB, S. (eds.). *Foundations of labor and employment law*. New Providence: LexisNexis, 2012.

GOYARD-FABRE, S. *Filosofia crítica e razão jurídica*. Trad. Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

GROSS, J. *Rights, not interests*. Ithaca: ILR Press, 2017.

GUYER, P. "Kant's Deduction of the Principle of Right". In: *Kant's system of nature and freedom: selected essays*. Ed. Paul Guyer. Oxford: Oxford University Press, 2005, p. 198-242.

KANT, I. "Akademieausgabe". Bd 1-22 hrsg. von der Preussischen Akademie der Wissenschaften (<http://www.korpora.org/kant/>)

\_\_\_\_\_.; vol. III. Kritik der reinen Vernunft (2. Aufl. 1787). p. 1-552. (KrV)

\_\_\_\_\_.; vol. IV. Grundlegung zur Metaphysik der Sitten. p. 385-463. (GMS)

\_\_\_\_\_.; vol. V. Kritik der praktischen Vernunft. p. 1-252. (KpV)

\_\_\_\_\_.; vol. VI. Die Metaphysik der Sitten. p. 203-493. (MS)

\_\_\_\_\_.; vol. VIII. Über den Gemeinspruch: Das mag in der Theorie richtig sein, taugt aber nicht für die Praxis. p. 273-313 (TP).

KEMP, T. *A revolução industrial na Europa do século XIX*. Lisboa: Edições 70, 1985.

KNUCHEL, S. "Examining Workers' Rights in International Human Rights Law: The Fast-Food Workers' Movement in the United States". In: *Hofstra Labor & Employment Law Journal*, v. 33, n. 1, 2015. p. 1-40.

KOLBEN, K. "Labor rights as human rights?". In: *Virginia Journal of International Law*, v. 50, n. 2, 2010, p. 449-484.

KÜHNEMUND, B. *Eigentum und Freiheit: Ein kritischer Abgleich von Kants Rechtslehre mit den Prinzipien seiner Moralphilosophie*. Kassel: Kassel University Press, 2008.

LOFASO, A. M. "Workers rights as natural human rights". In: *University of Miami Law Review*, v. 71, 2017, p. 565-644.

MILMAN-SILVAN, F. "Freedom of Association as a Core Labor Right and the ILO: Toward a Normative Framework". In: *Law & Ethics of Human Rights*, v. 3, n. 2, 2009, p. 109-153.

MULHOLLAND, L. *Kant's system of rights*. New York: Columbia University Press, 1990.

PASCOE, J. “Working Women and Monstrous Mothers: Kant, Marx, and the Valuation of Domestic Labour”. In: *Kantian Review*, v. 22, n. 4, 2017, p. 599-618.

SAAGE, R. “Naturzustand und Eigentum”. In: *Materialien zu Kants Rechtsphilosophie*. Zwi Batscha (ed.), Frankfurt am Main, Suhrkamp Verlag, 1976.

SPECTOR, H. “Philosophical Foundations of Labor Law”. In: *Florida State University Law Review*, v. 33, n. 4, 2006.

WALDRON, J. “Kant’s Legal Positivism”. In: *Harvard Law Review*, v. 109, 1996, p. 1535-1566.

WILLIAMS, H. “Natural Right in Hobbes and Kant”. In: *Hobbes Studies*, v. 25, 2012, p. 70.

E-mail: zelotze@gmail.com

Recebido: Junho/2019

Aprovado: Outubro/2019