

AS JUSTIÇAS DISTRIBUTIVA E CORRETIVA COMO FUNDAMENTOS DO DIREITO E DA JUSTIÇA DO TRABALHO

DISTRIBUTIVE AND CORRECTIVE JUSTICE AS FOUNDATIONS OF LABOR LAW AND THE LABOR COURTS

Carlos Eduardo Paletta Guedes*

RESUMO

O presente artigo parte de uma análise dos conceitos de justiça distributiva e corretiva desde Aristóteles até sua visão atual. O objetivo é avaliar a pertinência dessas justiças particulares como fundamentos do Direito do Trabalho e do papel jurisdicional da Justiça do Trabalho. Conclui-se que a justiça distributiva fundamenta o Direito do Trabalho, enquanto a prestação jurisdicional se fundamenta na noção de justiça corretiva.

Palavras-chave: justiça distributiva e corretiva; fundamentos; Direito do Trabalho.

ABSTRACT

This paper analyzes the concepts of distributive and corrective justice from Aristotle to its current view. The aim is to evaluate the pertinence of these particular justices as foundations of Labor Law and Labor Courts jurisdictional role. It is concluded that distributive justice is the basis of Labor Law, while its jurisdictional provision is based on the corrective justice perspective.

Keywords: *distributive and corrective justice; foundations; Labor Law.*

* Graduado e Mestre em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF). Advogado. Professor de Direito do Trabalho do Instituto Vianna Jr. (Juiz de Fora/MG). E-mail: cepaletta@cugulaguedes.com.br

INTRODUÇÃO

O Direito do Trabalho, como qualquer outra área do Direito, ergue-se sobre uma base ou fundamento que, se suprimido, faz com que seja abolido todo o restante daquele edifício jurídico. Na lição de Molinaro (2000, p. 67), “[...] pensar o fundamento de todas as coisas é pensar aquilo do que elas derivam, do que são constituídas, pelo que ou sobre o que estão, e ao que retornam”.

O presente artigo propõe que a noção de justiça distributiva sirva como fundamento do Direito do Trabalho. Num segundo momento, será também analisado o caso da Justiça do Trabalho em seu papel institucional de aplicação das normas trabalhistas, também com o intuito de determinar seu fundamento filosófico, se distributivo ou corretivo. A ciência juslaboral será melhor compreendida na medida em que seja objeto de uma reflexão sobre sua essência, especialmente em tempos de discussão sobre a competência para julgar os conflitos na relação entre capital e trabalho.

1. JUSTIÇA DISTRIBUTIVA E CORRETIVA: ORIGEM E DESENVOLVIMENTO

O pensamento de Aristóteles sobre a justiça não nos chegou em sua integralidade. Contudo, em sua *Ética a Nicômaco*, todo o livro V é dedicado à justiça. Nele encontramos, pela primeira vez, a diferenciação entre justiça distributiva e corretiva.

Para compreender essa divisão, devemos dar um passo atrás. Aristóteles parte de uma divisão da justiça em um sentido geral e outro específico. Para ele, o conceito de justiça (*dikaiosyne*) em geral abrange todas as virtudes (*aretai*) particulares, na medida em que estas (ou as ações baseadas nelas) referem-se às outras pessoas. Essa justiça geral, que perpassa todas as virtudes, é diferente da justiça específica, que é uma virtude (*arete*) no mesmo nível de outras virtudes por ele tratadas antes do Livro V da *Ética a Nicômaco*. A justiça geral é a mais impositiva das excelências, sendo o mesmo que a excelência completa. Essa justiça em sentido lato, síntese das virtudes, não será o foco do presente artigo.

Interessa-nos, neste momento, o entendimento da justiça no seu sentido particular. Esta busca superar um vício específico, qual seja, o de desejar mais do que lhe pertence (*pleonexia*). Seguindo em sua construção teórica, Aristóteles (1991, p. 84) diz que a justiça distributiva “[...] preocupa-se com a distribuição de honras, de dinheiro ou outras coisas que são divididas entre aqueles que têm parte na constituição”. Já a

justiça corretiva aplica-se à correção dos erros. Aristóteles, de uma maneira que pode parecer estranha ao olhar atual, dividiu a justiça corretiva entre transações (*synallagmata*) voluntárias e involuntárias (estas cabíveis no Direito Penal moderno). Interessa-nos, neste momento, a justiça corretiva voluntária, mais afeita às relações contratuais.

Os termos “distributivo” e “corretivo” chegaram até nós por meio das traduções medievais latinas da Ética a Nicômaco, especialmente os influentes comentários feitos pelo filósofo escolástico Santo Tomás de Aquino (1225-1274). Para justiça distributiva, o termo grego utilizado por Aristóteles foi “*dianemetike*”; já para corretiva, os vocábulos gregos são dois: “*diorthotike*” ou “*epanorthotike*”. Em latim, justiça corretiva recebeu diferentes traduções, dentre elas *iustitia regulativa*, *directiva*, *correctiva*, *correctrix*, *commutativa*, *commutatrix*, *rectificativa*, e *iustum in corrigendo* (Englard, 2009, p. 2-3). No presente texto, preferiu-se o termo justiça corretiva.

Colocando de uma forma bastante sintética, pode-se dizer que a diferença entre as duas se explica pelo fato de que, na categoria distributiva, a justiça se orienta no sentido de se criar um novo estado de coisas, enquanto, na corretiva, a finalidade é restabelecer um determinado equilíbrio. Aristóteles (1991, p. 84) diz ainda que a justiça distributiva segue uma proporção geométrica de acordo com os respectivos méritos dos recipientes; já na corretiva, segue-se uma proporção aritmética.

Santo Tomás de Aquino analisa detidamente os conceitos aristotélicos. Na sua Suma Teológica, ele aponta três elementos essenciais para o conceito de justo: que seja algo ordenado a outro, que algo seja devido e que se deva em estrita igualdade. Respondendo à questão se a justiça é dividida em duas partes (distributiva e corretiva, que ele chama comutativa), Aquino (2016, p. 394) assim responde:

Como já dissemos, a justiça particular se ordena a uma pessoa privada, que está para a comunidade como a parte, para o todo. Ora, as partes são suscetíveis de dupla relação. Uma, entre si, a que se assemelham as relações das pessoas particulares entre si. E, esta relação é dirigida pela justiça comutativa, que regula os atos entre duas pessoas particulares. Outra é a relação entre o todo e as partes, à qual é comparável a relação entre o comum e o particular. E essas relações as dirige a justiça distributiva, que distribui os bens comuns proporcionalmente. Por onde, duas são as espécies de justiça: a distributiva e a comutativa.

A discussão sobre os conceitos de justiça distributiva e corretiva foi extensa por toda a Idade Média. No período pós-escolástico, importantes autores também se dedicaram ao tema. Na tradição dos estudiosos do Direito romano, havia o entendimento de que a noção de justiça aristotélica estaria contida na definição de Ulpiano constante dos Digesta de Justiniano: *justitia est constans ac perpetua voluntas ius suum cuique tribuere* (justiça é a vontade constante e perpétua de dar a cada um seu direito).

Do século XVI ao XVIII, numerosas dissertações acadêmicas fizeram referência às duas justiças particulares de Aristóteles, geralmente depois de apresentar a definição supramencionada de Ulpiano. Uma dessas dissertações merece atenção por seu aprofundamento do tema: uma disputa acadêmica sobre justiça distributiva ocorrida na Universidade de Wittenberg em 1653 (Englard, 2009, p. 162-164). O autor busca a origem da palavra *distribuere* na palavra *tribus* (tribo), *tributum*, *tribunus* e *tributio*, acrescentando que a justa distribuição tem de levar em conta a dignidade do indivíduo, algo vital para a preservação do Estado. Para a correta aplicação da proporção geométrica (característica da justiça distributiva), as pessoas beneficiadas devem ser distinguidas a partir de seu mérito e o objeto da distribuição influencia o critério de distribuição. Dessa forma, quando a verba pública é distribuída, os pobres devem receber mais; no caso de honras, os eruditos e virtuosos devem ter preferência; e no caso de encargos e contribuições, os ricos devem suportá-los mais que os pobres, já que possuem mais propriedade.

O grande jurista, filósofo, matemático, cientista e diplomata, G. W. Leibniz (2023), que viveu entre 1646 e 1716, também deu sua contribuição sobre o assunto. Sua definição geral de justiça é *caritas sapientis*, a caridade do homem sábio. Ele também utilizou a divisão aristotélica entre justiça universal e particular, daí retirando três noções de justiça vinculadas à divisão do filósofo grego: *honeste vivere* (justiça universal), *suum cuique tribuere* (justiça distributiva) e *neminem laedere* (justiça corretiva). Para ele, o Direito em sentido estrito (*jus strictum*) é o de que ninguém deve sofrer um dano, de forma que, dentro do Estado, a pessoa tem base para uma ação legal ou, na ausência do Estado, ela tem direito à guerra. Daí vem a justiça corretiva. Se o grau mais estrito da justiça é o de não prejudicar ninguém, o grau intermediário é o de fazer o bem a todos. Como é impossível ser amigo de todos, esse lugar deve ser ocupado pela justiça distributiva, que nos vincula a dar a cada um o que lhe pertence. As leis estatais cumprem esse papel, sendo direcionadas à felicidade dos sujeitos ao fazer com que um pleito moral (*aptitudo*) seja transformado em um pleito jurídico (*facultas*).

Para o pandectista alemão Anton Friedrich Justus Thibaut (*apud* Englard, 2009, p. 173-174), que viveu de 1772 a 1840, em seu *System des Pandekten-Rechts*, a justiça corretiva é estrita e absoluta (*durchgreifende, absolute Gerechtigkeit*); já a distributiva é proporcional, modificada de acordo com as circunstâncias (*verhältnissmässige, nach Umständen modificirte Gerechtigkeit*).

2. VISÃO CONTEMPORÂNEA DA JUSTIÇA DISTRIBUTIVA

Mesmo com a modificação na forma da abordagem, as duas justiças particulares de Aristóteles continuaram como paradigmas para teorias jurídicas e políticas após a Idade Média. No cenário contemporâneo, elas ganharam novo fôlego na medida em que respondiam a anseios próprios desse novo tempo: o conceito de justiça distributiva tornou-se influente ao ter seu escopo estendido para a discussão sobre justiça social.

No verbete específico para justiça distributiva no *Stanford Dictionary of Philosophy*, parte-se da constatação de que as estruturas econômicas, políticas e sociais que cada sociedade possui e que variam ao longo do tempo geram como resultado diferentes distribuições de benefícios e encargos entre seus membros. Mas quais seriam as melhores estruturas para que essa distribuição de benefícios e encargos seja a mais justa possível? Justamente aí entra o aspecto substantivo, não meramente formal, da noção de justiça distributiva:

Argumentos sobre quais estruturas e/ou distribuições resultantes são moralmente preferíveis constituem o tópico da justiça distributiva. Os princípios de justiça distributiva são, portanto, mais bem pensados como fornecendo orientação moral para os processos e estruturas políticas que afetam a distribuição de benefícios e encargos nas sociedades, e quaisquer princípios que ofereçam esse tipo de orientação moral sobre distribuição, independentemente da terminologia que empregam, devem ser considerados princípios de justiça distributiva. (Lamont; Favor, 2023)¹.

¹ Tradução livre do original: “*Arguments about which frameworks and/or resulting distributions are morally preferable constitute the topic of distributive justice. Principles of distributive justice are therefore best thought of as providing moral guidance for the political processes and structures that affect the distribution of benefits and burdens in societies, and any principles which do offer this kind of moral guidance on distribution, regardless of the terminology they employ, should be considered principles of distributive justice*”.

Portanto, nos conflitos distributivos de um típico Estado Democrático de Direito, diferentes posições se digladiam na arena política, cada qual buscando implementar sua visão sobre a melhor maneira de fazer a justa distribuição dos benefícios e encargos.

De grande importância é a releitura da noção de justiça distributiva para também abarcar a ideia de justiça social, expressão que adentra o vocabulário jurídico no final do século XIX e início do século XX, como resposta à chamada *questão social*. Em seu estudo sobre as origens da ideia de justiça social, Bruno Lacerda (2016, p. 85) demonstra que esta surgiu “[...] nas últimas décadas do século XIX pelo esforço de autores imbuídos em encontrar uma terceira via entre individualismo liberal e coletivismo socialista”, advinda de pensadores ligados à Igreja Católica, à teologia cristã e ao solidarismo nascente. Especialmente a *Rerum Novarum*, primeira encíclica social da Igreja Católica, colocou a questão operária suscitada pelo conflito entre capital e trabalho como seu tema central.

A ligação entre justiça distributiva e justiça social, no decorrer do século XX, apareceu na doutrina de forma explícita, dando novo vigor à teoria aristotélica diante dos fenômenos oriundos da questão social. Jean Dabin (1959, p. 491), na sua *Teoria Geral do Direito*, de 1944, ao tratar da diferença entre justiça distributiva e corretiva, parte do entendimento clássico de que a distribuição é feita a partir de uma igualdade proporcional à “dignidade” de cada membro. No entanto, ao questionar qual seria o princípio determinante da hierarquia entre os membros de uma comunidade, ele diz que, nos Estados modernos, entre os critérios de justiça distributiva, podem ser incluídos não só os méritos e serviços prestados, mas também a fraqueza da pessoa, seja ela física ou econômica. Ao impor ônus, o princípio de justiça determina que a capacidade de contribuir deve ser levada em conta, de forma que os mais afortunados devem contribuir mais do que os menos favorecidos.

Essa consolidação da ideia de justiça social como parte da justiça distributiva certamente não esconde as dificuldades de se saber, afinal, qual deve ser a melhor distribuição de direitos e deveres de cada comunidade político-social. Como bem colocou Richard Posner (2007, p. 449), o jurista não vai longe

[...] na tentativa de formular uma teoria de justiça distributiva, e logo terá de se voltar para o filósofo político ou moral, mas ao fazê-lo estará tentando acabar com a obscuridade através de um mergulho numa obscuridade ainda maior.

De qualquer forma, a ideia da justiça social, hoje, também encontra ressonância na literatura sobre redistribuição, conceito ligado à justiça distributiva. Nancy Fraser (2003, p. 12-14), ao tratar da redistribuição como um paradigma que expressa uma perspectiva própria da justiça social, elenca os seguintes aspectos relevantes. Em primeiro lugar, a injustiça sobre a qual se concentra o paradigma da redistribuição está enraizada na estrutura econômica da sociedade. Segundo, o remédio para esta injustiça é a reestruturação econômica (como, por exemplo, a reorganização da divisão do trabalho). Em terceiro lugar, a coletividade atingida é a classe definida economicamente, não culturalmente. E, por fim, o paradigma da redistribuição vê as diferenças de tratamento de classe como injustas, pois construídas socialmente.

Em contraposição aos argumentos supra, a ligação entre justiça distributiva e social também sofre críticas. No *Diccionario del pensamiento conservador y liberal*, o texto do verbete “justiça” ataca a ligação entre os dois conceitos:

Alguns dos que falam de justiça social tomam essa expressão como equivalente à “justiça distributiva”. Mas Aristóteles, que foi o primeiro a distinguir justiça distributiva de corretiva, certamente não supôs, como muitos de nossos contemporâneos fazem, que tudo está em condições de ser (re)distribuído. Ou seja, ele não supôs que toda riqueza - aparentemente incluindo os serviços que constituem as ações de alguém - foi, é e será - na feliz e memorável frase de Nozick - “maná do céu”, que cai nas mãos dos supostos (re)distribuidores, que não têm direito de prioridade decorrente de qualquer reivindicação anterior e legítima de posse. (1991, p. 167).

Acusando os defensores da conexão entre os dois conceitos de procustianos (aqueles que forçam algo onde não cabe), os autores do verbete dizem que, se a imposição da igualdade for justa, e não meramente desejável, isso só pode se dar porque aqueles que atualmente desfrutam de uma parcela maior da “riqueza da nação” estariam roubando para si parte da propriedade de pessoas em pior situação do que eles, o que seria um absurdo. De qualquer forma, apesar de alguns poucos posicionamentos contrários, o fato é que o conceito de justiça social se firmou no vocabulário jurídico contemporâneo, reforçando - ainda que não explicitamente - a ideia de justiça distributiva.

3. VISÃO CONTEMPORÂNEA DA JUSTIÇA CORRETIVA

A justiça corretiva ganhou importância renovada nas teorias atuais sobre Direito privado e, mais especificamente, *tort law* (responsabilidade civil extracontratual) no Direito anglo-saxônico. Nas palavras de um de seus mais proeminentes estudiosos, Ernst Weinrib (2012, p. 2), justiça corretiva é o termo dado a uma estrutura relacional de argumentação no Direito Privado, conceituando as partes como polos ativo e passivo da mesma injustiça (autor e vítima). Para ele, justiça corretiva é a noção teórica por meio da qual as implicações da bipolaridade adjudicativa e remediadora (*adjudicative and remedial bipolarity*) são discernidas na própria estrutura das normas. A retificação pressupõe uma bipolaridade normativa que deve excluir a riqueza ou posição vantajosa de uma das partes de suas considerações corretivas. Nas palavras de Weinrib, no que concerne ao Direito Privado, todo direito implica que outros estão sob o dever de não o infringir, e nenhum dever permanece independente de seu direito correspondente (2012, p. 4).

Importante salientar que o princípio da justiça corretiva ressurgiu como ferramenta teórica, sobretudo nos Estados Unidos, como reação contrária à inserção de propósitos exógenos ao Direito. A filosofia de Aristóteles trazia um princípio propriamente jurídico para fundamentar normas e teorias de Direito privado e, justamente por isso, pôde ser utilizada para afastar os ataques daqueles que buscavam em elementos não-jurídicos as justificativas para suas decisões ou doutrinas. A essência do Direito está na sua inteligibilidade interna ou racionalidade imanente, ou seja, sua finalidade não está em alguma intenção externa (seja política ou econômica, por mais justificável que seja), mas no completo desenvolvimento de sua própria racionalidade.

Para Wright (2023, p. 701), Aristóteles é claro ao diferenciar as características das duas justiças particulares. No caso da corretiva, não há que se falar em comparações interpessoais a fim de implementar a igualdade relativa entre as partes que interagem. Ao contrário, quando se avalia o impacto dessa interação nas propriedades de cada um, essas partes devem ser consideradas iguais, pouco importando quão desiguais elas possam ser em termos de méritos, necessidades ou quaisquer outros critérios exógenos. Segundo Wright, essa é uma implicação substantiva relevante decorrente da visão aristotélica, conforme ele mesmo explica ao dizer que a justiça distributiva lida com questões comparativas de caráter público, ao passo que a corretiva se volta para as interações privadas (requerendo, portanto, que essas interações sejam consistentes com a igualdade absoluta das partes dessa interação, o que se reflete na igualdade

de direito das partes às suas respectivas propriedades). Ambas as justiças procuram assegurar a obtenção de um bem pelo cidadão, ora provendo-lhe uma parte proporcionalmente igual dos recursos e vantagens necessários (justiça distributiva), ora salvaguardando suas posses existentes contra ações de outrem inconsistentes com a igualdade das partes que interagem (justiça corretiva).

Outro aspecto importante esclarecido por Wright (2023, p. 706) diz respeito à relação entre justiça distributiva e corretiva. Para ele, existe uma diferença qualitativa entre as duas, de forma que o próprio critério de igualdade é diferente em cada uma delas. Na distributiva, o critério utilizado é o da igualdade relativa, de forma que os bens distribuídos entre os membros da comunidade são proporcionais de acordo com algum critério distributivo, seja o mérito ou a necessidade. Já na corretiva, o critério é o da igualdade moral absoluta, de acordo com o qual as partes na interação (e seus direitos aos bens) são tratadas como iguais, não importando o quanto elas possam se distanciar sob o critério distributivo. A justiça corretiva tem uma racionalidade própria, diferente da distributiva.

4. DIREITO DO TRABALHO E JUSTIÇA DISTRIBUTIVA

Feita essa prévia explanação, agora é possível enfrentar a questão sobre qual é, afinal, o princípio de justiça mais compatível com o ramo juslaboral.

É fato conhecido que as estruturas de trabalho foram fortemente abaladas em torno do ano de 1800 na Europa Ocidental, diante de uma inédita organização de trabalho. Esse novo modelo de produção - o sistema de fábrica ("*factory*" e não mais o "*manufactory*") adveio de uma série de inovações que obedeceram a três princípios, segundo Landes (1998, p. 206): a substituição da habilidade e do esforço humanos pelas máquinas; a substituição de fontes animadas por fontes inanimadas de força; e o uso de novas e mais abundantes matérias-primas, substituindo as substâncias vegetais ou animais por materiais minerais e, depois, artificiais. Essas novidades geraram um aumento rápido de produtividade e, concomitantemente, da renda *per capita*.

Com isso, a ordem social foi revolucionada, começando pelo trabalho: se, anteriormente, as relações eram tutelares, submetidas ao feudalismo agrícola ou a corporações de ofício monopolistas, elas passariam a se abrir para o emprego, prestado majoritariamente por trabalhadores oriundos do campo, subocupados, sem qualquer proteção em caso de infortúnios.

A preocupação com a plebe, com o *pauperismo*, levou a uma problemática maior, chamada *questão social*, que mobilizou as classes trabalhadoras contra sua exploração. No novo sistema, em que o trabalhador não é mais propriedade do dono, mas contratado livremente num ambiente desregulado, os problemas de perda de capacidade de trabalho era algo que se resolvia com o descarte e a substituição. O pauperismo vinha daí, das massas sem qualquer amparo normativo e social, um fenômeno sério que merecia uma resposta.

Mas qual? A partir de uma simplificação, identificam-se duas posições contrárias que surgiram a partir da questão social: uma que via a liberdade contratual como ampla, deixando assim as condições de trabalho sujeitas ao arbítrio do empregador e outra que demandava garantias protetivas que restringissem aquela liberdade contratual. Na Inglaterra, berço da Revolução Industrial e, por consequência, das primeiras leis trabalhistas, encontra-se, nos documentos da época, essa dicotomia nos debates no Parlamento. Nas discussões para aprovação da *Cotton Factory Regulation Bill* (em 14 de junho de 1819), nas atas da Câmara dos Comuns, consta que Lord Kenyon (2023) defendeu que:

[...] esta não era de forma alguma uma questão especulativa, mas uma questão de humanidade prática, decorrente dos sofrimentos reais das crianças empregadas nas fábricas de algodão, para as quais nenhum alívio foi encontrado em nenhuma das disposições da *common law*, pelo que se tornou necessário recorrer a uma medida legislativa especial. Sua Excelência passou a detalhar as provas prestadas perante a comissão, com o objetivo de mostrar os danos que resultaram à saúde das crianças, por estarem empregadas por 14, 15 ou 16 horas por dia em locais aquecidos a 80, 85 e quase 90 graus².

² Tradução livre do original: “*Lord Kenyon observed, that this was not in any manner a speculative question, but a question of practical humanity, arising out of the actual sufferings of the children employed in the cotton factories, for which no relief was to be found in any of the provisions of the common law, and therefore it became necessary to resort to a special legislative measure. His lordship proceeded to enter into some detail of the evidence given before the committee, for the purpose of showing the injury that resulted to the health of the children, from being employed for 14, 15, or 16 hours a day in places heated to 80, 85 and nearly 90 degrees*”.

Em resposta, o Conde de Rosslyn (2023) disse que:

[...] não deveria entrar muito nos princípios gerais que poderiam ser discutidos em aplicação ao presente assunto, mas deveria estabelecer como um fato incontestável que os pais eram os guardiões naturais da saúde e prosperidade de seus próprios filhos, e que a legislatura deve ser vagarosa ao interferir no trabalho livre, cuja regulamentação seria melhor provida deixando-a para os indivíduos imediatamente envolvidos³.

Eis aí uma pequena amostra dos debates que se desenvolviam naquele período. Na Inglaterra, por todo o século XIX, entrava em cena ainda outro fator: a questão social acabou por misturar-se com as lutas pelo direito ao voto dos trabalhadores. Daí porque o conservador Benjamin Disraeli (*apud* Lacerda; Guedes, 2022, p. 275), já tendo sido Primeiro-Ministro britânico (de fevereiro a dezembro de 1868), mas em campanha para um segundo mandato (que viria em 1874 até 1880), trazia o tema como ponto central de seu discurso no Crystal Palace em 24 de junho de 1872:

Cavalheiros, outro grande objetivo do Partido Tory, e não inferior à manutenção do Império ou o apoio às nossas instituições, é a elevação da condição do povo. Vejamos quais são as principais características dessa grande luta entre toryismo e liberalismo que prevaleceu neste país durante os últimos quarenta anos. Deve ser óbvio para todos os que consideram a condição da multidão com vontade de melhorá-la e elevá-la, que nenhum passo importante pode ser obtido, a menos que se possa reduzir a duração do trabalho e humanizar sua labuta. [...]

³ Tradução livre do original: *“The Earl of Rosslyn said, he should not enter much into the general principles that might be discussed in application to the present subject, but should lay it down as an incontestable fact, that parents were the natural guardians of the health and prosperity of their own children, and that the legislature ought to be slow to interfere with free labour, the regulation of which would be best provided for by leaving it to the individuals immediately concerned”*.

Ora, as pessoas da Inglaterra seriam mais idiotas do que os próprios líderes jacobinos de Londres supõem se, com sua experiência e agudeza, não tivessem percebido há tempos que chegou o momento em que a melhoria social, e não a política, é o objeto que devem perseguir.

Era uma questão que se colocava no centro do debate público. E os trabalhadores passavam a lutar por seus direitos. Em um primeiro momento, até talvez por ainda estarem influenciados pelo vocabulário ético pré-moderno, sua resistência baseou-se em valores tradicionais - tais como a dignidade e a honra - a fim de demandar proteção ou opor-se à exploração. Mas, logo, os movimentos passaram a se articular em torno dos conceitos dos próprios defensores do novo sistema de organização do trabalho, deixando de lado os princípios tradicionais de decência moral. Ora, lutar pelo direito ao trabalho ou por proteção em caso de doenças, por exemplo, era já aceitar que aquele modelo de trabalho era a regra⁴. Aceitando-se o contrato de trabalho como premissa, passava-se à luta por direitos dentro daquele horizonte normativo.

Nos primórdios da noção de justiça social, houve, pois, um argumento comum que alterava o entendimento vigente até então: a ajuda social aos pobres (onde se incluía a criação de leis de proteção ao trabalho) não deveria ser vista como um dever de caridade, “[...] mas como um dever de justiça, dotado, portanto, de exigibilidade” (Lacerda, 2016, p. 84). As condições existenciais, objeto da justiça social, passam a ser declaradas como *direitos* sociais.

Diante desse cenário de lutas envolvendo a questão social, resta saber se ela se enquadra no que seria uma luta por justiça distributiva. Na nossa concepção, não há dúvidas de que os movimentos sociais se dedicavam a discutir e lutar por uma nova forma de distribuição de direitos e deveres (portanto, redistribuição) na relação entre capital-trabalho. A questão social exigia nada mais, nada menos, que medidas político-sociais redistribuíssem os ônus e bônus do trabalho, sem, contudo, desconstruir o caráter privado dos ajustes. Importante registrar que o caráter transacional e comutativo do contrato de trabalho não quer dizer que o conjunto normativo a que chamamos de Direito do Trabalho nasça com a proposta

⁴ Conforme Honneth (2016).

puramente comutativa. O Direito do Trabalho atua na esfera distributiva para interferir nos fatores do ajuste comutativo entre empregado e empregador. O contrato nasceu antes do Direito do Trabalho, de fato, mas este veio para redistribuir as forças contrapostas nesse ajuste, impondo-se, assim, ao contrato: do contrato ao Direito do Trabalho e, então, de volta ao contrato, agora sob as restrições de leis impositivas redistributivas.

Utilizando-se os critérios propostos por Nancy Fraser, pode-se afirmar que o conjunto normativo de proteção ao trabalhador enquadra-se nos moldes redistributivos, pois as normas trabalhistas realizam uma redistribuição socioeconômica entre capital e trabalho. Guy Davidov (2023) é explícito ao dizer que a redistribuição é considerada um dos principais objetivos do Direito do Trabalho, esclarecendo ainda que, quando se refere à redistribuição como meta, geralmente o faz, implicitamente, como uma abreviação do conceito de justiça distributiva. Otto Kahn-Freund (1983, p. 27), por sua vez, afirma que a distribuição do produto social será sempre objeto de conflito entre aqueles que lutam para melhorar seu padrão de vida no presente (trabalhadores) e aqueles que buscam por lucro presente e investimento futuro (empregadores que, de uma forma limitada, representam o bem-estar das futuras gerações em detrimento do presente).

Os direitos sociais que o Estado concedia contiveram o risco de pauperização das massas trabalhadoras, adotando majoritariamente a roupagem de direitos subjetivos, com viés marcadamente individualista. Houve um grande e inegável progresso civilizatório, levando Max Weber, em 1918, a criticar a teoria de Karl Marx⁵. De fato, o arcabouço de direitos trabalhistas indicava o caminho da reforma, não da revolução, dentro dos limites do sistema capitalista. Weber (2014, p. 371), então, afirmava sobre os novos rumos do socialismo:

Mas, seja como for, esses argumentos mostram que a antiga esperança revolucionária de catástrofe, que deu ao *Manifesto Comunista* sua força impressionante, cedeu lugar a uma visão evolucionista, à ideia, portanto, de uma transformação gradual da economia regulada [...].

⁵ Weber (2014, p. 366): “Esta suposta ‘teoria da pauperização’ já foi declarada incorreta, nesta forma, por todos os setores da social-democracia, sem exceção. Na edição comemorativa do Manifesto Comunista, Karl Kautsky, seu editor, admitiu explicitamente que o desenvolvimento não havia tomado esse rumo”.

O caminho estava dado: o capitalismo corrigia-se pela via reformista - não sem a observação crítica de Marx e Engels (2023)⁶ - introduzindo a justiça distributiva nas relações materiais do trabalho assalariado (justiça distributiva que, aos olhos de Marx, estava inserida no vocabulário do direito burguês, que deveria ser suplantado⁷). O Direito do Trabalho, aparato conciliador institucionalizado no Estado capitalista, nasce e se firma como uma realização da justiça distributiva na relação entre capital e trabalho (decorrente da gradual valorização moral do trabalho na esfera política até o consenso de sua necessária proteção material pelo Estado). O Direito do Trabalho parecia derrotar o capital, mas, na verdade, derrotava o maior inimigo deste: o comunismo. Marx acreditava ter decifrado as leis da história, mas foi o conservador Edmund Burke (2014, p. 44) que, muito antes, em 1790, nas suas *Reflexões sobre a Revolução Francesa*, anteviu o que acabaria acontecendo com o sistema econômico: “[...] um Estado sem meios para mudar, não tem meios para se conservar”. Para o filósofo irlandês, a mudança deveria acontecer somente sobre aquilo que se desviou e “[...] mesmo então deve ser efetuada sem uma decomposição de todo o corpo civil e político” (2014, p. 43). Burke, talvez sem o saber, fora profético: o Direito mostrara sua capacidade de adaptação, trazendo, como ferramenta de autocorreção do próprio sistema, inegável progresso para a relação capital-trabalho - progresso que não pode ser subestimado nem desprezado, afinal partiu de lutas e conquistas históricas dos trabalhadores em busca do reconhecimento de seu valor e de sua contribuição para a sociedade.

⁶ “Uma segunda forma, menos sistemática mas mais prática, [deste] socialismo procurou tirar à classe operária o gosto por todos os movimentos revolucionários, mostrando-lhe que só lhe poderia ser útil, não esta ou aquela alteração política, mas uma alteração nas relações materiais de vida, nas relações económicas. Por alteração das relações materiais de vida este socialismo não entende, de modo nenhum, a abolição das relações de produção burguesas, só possível pela via revolucionária, mas melhoramentos administrativos que se processem sobre o terreno destas relações de produção, portanto que nada alterem na relação de capital e trabalho assalariado”.

⁷ Para uma crítica a Marx, ver Shapiro (2006, p. 129-130): “Marx parece ter resistido à ideia de discutir os direitos dos trabalhadores, em parte devido à sua aversão a adentrar o terreno do discurso burguês, mas em parte também porque, para ele, qualquer domínio dos direitos é, inevitavelmente, um domínio da desigualdade legitimada []”. No entanto, segundo Shapiro: “Seja qual for o nível de abundância, [...], a escassez é endêmica à sociedade humana. Isso significa que é inevitável que se tenha de decidir diante de reivindicações concorrentes entre si, o que torna também inevitável a existência de algum tipo de regime de direitos”.

5. JUSTIÇA DO TRABALHO E JUSTIÇA CORRETIVA

Imaginemos um caso hipotético, mas corriqueiro, na Justiça do Trabalho brasileira: um reclamante que pleiteia horas extras não pagas. O processo tem seu caminho normal até chegar à coisa julgada que condenou o empregador, tendo início, então, a execução. O resultado do processo - o pagamento do valor apurado em liquidação - é ato de justiça distributiva ou corretiva?

Antes da resposta, convém retomar algo que já foi dito antes: as justiças particulares - distributiva e corretiva - resolvem injustiças diferentes, com diferentes critérios para os pleitos nelas baseados. O critério distributivo deve levar em conta a contribuição daqueles membros da comunidade, normalmente redistribuindo os bens daqueles que têm muito para aqueles que, injustamente, têm pouco. Mas isso não é feito unilateralmente, nem contra um só privilegiado. Como a distribuição se faz na arena pública da comunidade política, é feita uma redistribuição não individual, pois a seleção de um só para pagar pela redistribuição em detrimento de outros significaria um tratamento desigual sob o critério da justiça distributiva.

Logo, a estrutura da justiça corretiva é inapropriada para conseguir atingir a justiça distributiva - e vice-versa. A justiça corretiva tem um espaço muito mais reduzido de ambição, pois se ocupa somente com os efeitos de interações entre as partes (e seus bens). Para que seja feita a justiça corretiva, nenhuma apuração da totalidade de bens e/ou comparações sociais abrangentes são necessárias. As exigências informativas para a implementação de políticas públicas gerais (para a totalidade da comunidade) passam pela justiça distributiva, indo muito além da capacidade do Poder Judiciário ao julgar um dissídio individual. O Legislativo e o Executivo possuem maior capacidade para distribuir os bens materiais de uma dada sociedade, de acordo com um critério distributivo escolhido. Por outro lado, o Poder Judiciário tem condições de ater-se mais aos detalhes concretos de cada caso, sendo órgão indispensável para a implementação da justiça corretiva. Carl Friederich (1965, p. 38) sintetizou bem o entendimento sobre as duas justiças particulares: “[...] a justiça corretiva constitui a esfera própria do Judiciário, ao passo que a justiça distributiva é a esfera do Governo”.

Diante disso, vê-se que há dois momentos distintos de justiça no caso hipotético apresentado acima. Em primeiro lugar, há a legislação trabalhista que prevê limitação de jornada, onerando a jornada extraordinária. A

legislação é a concretização da justiça distributiva que cria restrições e custos para o empregador e vantagens para o empregado. Mas o julgador, com o processo do trabalho, embora tenha como base o direito decorrente da distribuição, apenas corrige o descumprimento daquela distribuição prevista em lei. Estamos, assim, de acordo com a posição majoritária tal qual descrita por England (2009, p. 198):

De acordo com o que parece ser a visão dominante entre os estudiosos contemporâneos, a justiça corretiva pressupõe a existência de direitos que, presumivelmente, são criação não da própria justiça corretiva, mas da justiça distributiva. Assim, a função da justiça corretiva é preservar uma determinada distribuição de riqueza⁸.

Nesse segundo momento, portanto, quando da condenação no processo trabalhista, o pagamento de horas extras com adicional corrige a injustiça perpetrada pelo empregador, restabelecendo a distribuição já prevista pela norma. Se o trabalhador pediu horas extras, a correção deve se dar nos exatos termos da injustiça perpetrada.

Dentro da estrutura da justiça corretiva, é feito um restabelecimento do equilíbrio original conforme determinado pela lei: no caso supra, as horas extras devem ser remuneradas na exata medida daquilo que foi descumprido pelo empregador, sem levar em conta o “quem” ou a “riqueza” de cada um. O julgador, no cumprimento de seu papel judicante no dissídio individual, segue os parâmetros aristotélicos da justiça corretiva. Isso não quer dizer, nas palavras de Weinrib (2012, p. 8), que as razões dadas pelos tribunais trabalhistas sejam unicamente ligadas à justiça corretiva, mas, sim, que esta indica a estrutura que a argumentação jurídica deve seguir, caso queira ser coerente institucional e normativamente.

Importante ressaltar que a justiça corretiva revela um fenômeno normativo que inegavelmente ocorre nos dissídios individuais trabalhistas, não nos coletivos. Nestes, há o poder normativo que, pela sua própria

⁸ Tradução livre do original: “According to what appears to be the dominant view among contemporary scholars, corrective justice presupposes the existence of entitlements which, presumably, are the creation not of corrective justice itself but of distributive justice. Hence, the function of corrective justice is to preserve a given distribution of wealth. In this sense James Gordley declares that “according to Aristotle, distributive justice secures a fair share of resources for each citizen. Commutative or corrective justice preserves that share”.

natureza, tem feição distributiva. São situações muito diferentes. Nos dissídios individuais, que assumem protagonismo indiscutível no dia-a-dia da Justiça do Trabalho, empregados e empregadores assumem as posições típicas da justiça corretiva.

O contra-argumento possível seria o de que essa separação é rigorosa demais e que as duas justiças podem se misturar, dado que inexistente igualdade que permita a solução correicional por si só. Essa posição não pode se sustentar por vários motivos. Em primeiro lugar, a justiça na distribuição é o momento de inserção da “mão de ferro” do Estado - e mesmo na legislação processual, a distribuição de forças pode ser feita (como, hoje, vê-se na distribuição dinâmica do ônus da prova). O fator redistributivo juslaboral é que dará a justificativa para a igualdade entre as partes na interação, como adverte Romita (2016, p. 786):

Tornou-se um imperativo social manter, no contrato de trabalho, a igualdade das partes, assim como a igualdade das prestações recíprocas. Isto é conseguido pelo Estado através das normas de direito do trabalho que surgiram, conforme a esplêndida dicção de Radbruch, como “uma organização contra os perigos da liberdade contratual jurídico-formal no campo das relações de trabalho”.

Com a vontade do empregado escorada na irrenunciabilidade, dá-se uma base contratual à relação de trabalho baseada na igualdade jurídica (não econômica) entre as partes. A partir daí, caso haja demanda judicial, a justiça corretiva será cabível com sua estrutura normativa. Nas palavras de Weinrib (2012, p. 84):

A injustiça não é uma ocasião para um tribunal fazer o que é melhor, considerando todas as coisas, dada a situação atual das partes. Ao contrário, mesmo depois de ocorrida, a injustiça continua sendo o traço decisivo na relação das partes, porque a injustiça a ser corrigida determina o leque de remédios disponíveis que podem corrigi-la⁹.

⁹ Tradução livre do original: “*The injustice is not an occasion for a court to do what is best, all things considered, given the present situation of the parties. Rather, even after it has occurred, the injustice remains the decisive feature in the parties’ relationship, because the injustice to be corrected determines the available range of remedies that can correct it*”.

Weinrib quer dizer que, ainda que o julgador entenda que um resultado “x” seria mais justo para uma das partes, é a injustiça cometida que deve ser corrigida, não seu *status*. Cada justiça particular, assim, encontra sua justificativa própria e momento específico. Na lição de Englard (2009, p. 200):

O fato de que a justiça corretiva deva aceitar a distribuição como dada não significa que a justificação da distribuição seja um aspecto da justificação na justiça corretiva. O que importa para a justiça corretiva é que a distribuição existe, não que a distribuição seja justificada. O modo de justificação da justiça corretiva pode operar no contexto de uma distribuição sem incorporar em sua estrutura justificatória a justificação da distribuição¹⁰.

Logo, apagar uma justiça em favor da outra apenas enfraquece aquela justiça que se pretende privilegiar, pois ela perderá sua força e estrutura justificatória.

CONCLUSÃO

O presente estudo pretendeu demonstrar a pertinência dos conceitos aristotélicos das justiças particulares - distributiva e corretiva - para o Direito do Trabalho e para a Justiça do Trabalho respectivamente. Como visto, sem o caráter distributivo, o Direito do Trabalho perde seu fundamento. O mesmo pode ser dito da Justiça do Trabalho: sem seu caráter corretivo, ela perde seu sentido.

Contudo, o fato de ser distributivo na sua normatização não quer dizer que o Direito do Trabalho seja distributivo no momento dos remédios judiciais às infrações nos dissídios individuais. Nesse momento da prestação jurisdicional, se constatada uma infração à lei, esta deve ser corrigida.

¹⁰ Tradução livre do original: “*The fact that corrective justice must accept the distribution as given does not mean that the justification of the distribution is an aspect of justification in corrective justice. What matters for corrective justice is that the distribution exists, not that the distribution is justified. Corrective justice’s mode of justification can operate against the background of a distribution without incorporating into its justificatory structure the justification of the distribution*”.

Essa injustiça não se resolve com uma distribuição concebida na esfera de valores do julgador. Não há justiça distributiva no julgamento, senão como restabelecimento da distribuição legal já existente. Pretender criar políticas distributivas para autores e réus em processos desse tipo é um equívoco, dado o caráter individualizado do litígio.

De volta à origem teórica do presente estudo. Injusto, na concepção de Aristóteles, é o *pleonektes* (o insaciável, o ganancioso). Também é injusto o *paranomos*, o transgressor da lei. O Direito do Trabalho soube redistribuir para que os empregados contassem com uma proteção jurídica frente à desigualdade econômica. Por seu turno, a Justiça do Trabalho terá como seu instrumento de aplicação a legislação protetiva que redistribui direitos e deveres. A justiça na correção condena o *paranomos* que, por transgredir a lei, quer ter mais do que é o justo.

O Direito e a Justiça do Trabalho só poderão cumprir seus papéis civilizatório e institucional se reconhecerem a importância e os limites de cada justiça particular (distributiva e corretiva). Talvez aí resida a grande discussão a ser feita, especialmente diante dos ataques que sofre a Justiça do Trabalho: é esta quem compreende a essência distributiva do Direito que aplica - e nenhum outro ramo do Judiciário tem o conhecimento especializado como ela; por outro lado, a Justiça do Trabalho, nos dissídios individuais, faz justiça corretiva a partir da principiologia e dogmática próprias. Confundir as fronteiras entre distribuição e correção pode acabar jogando por terra a própria noção de justiça - não só particular, mas a geral, a justiça que é síntese de todas as virtudes, a mais impositiva das excelências.

REFERÊNCIAS

AQUINO, Tomás de. *Suma teológica*. Campinas: Ecclesiae, v. 3, 2016.

ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco e poética*. São Paulo: Nova Cultural, 1991.

ASHFORD, Nigel; DAVIES, Stephen. *Diccionario del pensamiento conservador y liberal*. Buenos Aires: Nueva Visión, 1991.

BURKE, Edmund. *Reflexões sobre a revolução na França*. São Paulo: Edipro, 2014.

DAVIDOF, Guy. *Distributive justice and labour law*. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=3422869>. Acesso em: 05 fev. 2023.

ENGLARD, Izhak. *Corrective and distributive justice: from Aristotle to modern times*. Nova Iorque: Oxford University Press, 2009.

FRASER, Nancy; HONNETH, Axel. *Redistribution or recognition? A political-philosophical exchange*. Londres: Verso, 2003.

FRIEDERICH, Carl. *Perspectiva histórica da filosofia do direito*. Rio de Janeiro: Zahar, 1965.

HONNETH, Axel. *O direito da liberdade*. São Paulo: Martins Fontes, 2016. *E-book*.

KAHN-FREUND, Otto. *Sir Otto Kahn-Freund's Labour and the law*. Londres: Stevens & Sons, 1983.

LACERDA, Bruno Amaro. Origens e consolidação da ideia de justiça social. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, 112. Disponível em: <https://doi.org/10.9732/P.0034-7191.2016V112P67>. Acesso em: 13 mar. 2023.

LACERDA, Bruno; GUEDES, Carlos Eduardo Paletta. *Liberais e conservadores: textos fundamentais*. Porto Alegre: Editora Fi, 2022. *E-book*.

LAMONT, Julian; FAVOR, Christi. *Distributive justice, The Stanford Encyclopedia of Philosophy*. Disponível em: <https://plato.stanford.edu/archives/win2017/entries/justice-distributive/>. Acesso em: 13 mar. 2023.

LANDES, David S. *A riqueza e a pobreza das nações: por que algumas são tão ricas e outras tão pobres*. Rio de Janeiro: Campus, 1998.

LEIBNIZ, Gotfried. *Meditation on the common concept of justice*. Disponível em: <https://carleton.ca/bhum/wp-content/uploads/Meditation-on-the-Common-Concept-of-Justice.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2023.

MARX, Karl. *Collected works of Karl Marx*. Hastings: 2016. *E-book*.

MARX, Karl. ENGELS, Friedrich. *Manifesto comunista*. Disponível em: <https://www.pcp.pt/publica/edicoes/25501144/manifes.pdf>. Acesso em: 02 fev. 2023.

MOLINARO, Aniceto. *Léxico de metafísica*. São Paulo: Paulus, 2000.

MORRIS, Clarence. *The Great Legal Philosophers: selected readings in jurisprudence*. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 1959.

POSNER, Richard A. *Problemas de filosofia do direito*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2007.

REINO UNIDO. *Parlamento do Reino Unido*. Disponível em: <https://hansard.parliament.uk/Lords/1819-06-14/debates/96018c4e-d5b5-4bce-ac8f-6871c6a18270/CottonFactoriesRegulationBill>. Acesso em: 09 nov. 2023.

ROMITA, Arion Sayão. *A formação do contrato de trabalho*. São Paulo: Revista LTr, vol. 80-07/775-791.

SHAPIRO, Ian. *Os fundamentos morais da política*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2006.

WEBER, Max. *Escritos políticos*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2014.

WEINRIB, Ernst. J. *Corrective justice*. Oxford: Oxford University Press, 2012.

WRIGHT, Richard W. *Principles of justice*, *Notre Dame Law Review*, n. 75. Disponível em: <https://scholarship.law.nd.edu/ndlr/vol75/iss5/10>. Acesso em: 01 fev. 2023.

WRIGHT, Richard W. *Substantive corrective justice. Symposium, corrective justice and formalism*. *Iowa Law Review*, n. 77. Disponível em: https://scholarship.kentlaw.iit.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1710&context=fac_schol&httpsredir=1&referer=. Acesso em: 30 jan. 2023.