

# HERMENÊUTICA JURÍDICA E DIREITOS HUMANOS SOCIAIS DO TRABALHADOR

RUBIA ZANOTELLI DE ALVARENGA<sup>1</sup>

**Sumário:** 1. A Importância da Interpretação no Direito do Trabalho Brasileiro; 2. Hermenêutica Jurídica e Direitos Humanos Sociais do Trabalhador; 3. A Aplicabilidade dos Direitos Humanos Sociais do Trabalhador no Direito do Trabalho Brasileiro

“No mundo do direito, resiste-se contra a violação da lei, e, às vezes, contra a própria lei, violadora do justo. Mas no mesmo mundo do direito e com igual freqüência, os homens se submetem, ora a lei violada, ora à justiça esquecida”.<sup>2</sup>

Márcio Túlio Viana

## 1. A Importância da Interpretação no Direito do Trabalho Brasileiro

A interpretação consiste em ferramenta indispensável à boa compreensão da norma que compõe o ordenamento jurídico, visando, sobretudo, a resguardar os preceitos da democracia social, ao levar em conta as condições sociais no momento da aplicação da norma, por meio de recursos aos métodos interpretativos. E os direitos sociais do trabalhador se destinam a garantir o devido amparo e proteção social àqueles que não dispõem dos recursos necessários para viver dignamente.

Neste trabalho, procura-se desenvolver raciocínio a fim de demonstrar a importância de uma interpretação no Direito do Trabalho em conformidade com a realidade social brasileira. No direito, para alcançar os anseios de um povo, deve-se interpretar a lei de forma que gere a justiça social desejada.

Destarte, a atualidade sociojurídica aponta a inefetividade das normas fundamentais do trabalho, a crise da justiça social, a morosidade, o problema de acesso à justiça e a não-implementação dos direitos sociais, etc. E todos esses fatores se expressam pela absoluta falta de função social do Direito, ou seja, pelo cotejo entre o texto constitucional e o contexto social.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Professora de Direito Previdenciário da Pio XII-ES. Mestre em Direito do Trabalho pela PUC-MG.

<sup>2</sup> VIANA, Márcio Túlio. Direito de Resistência. São Paulo: LTr, 1996, p. 24.

<sup>3</sup> Assevera Lenio Luiz STRECK de que é preciso dar um sentido de Constituição que exsurge da proposta civilizatória do Estado Democrático de Direito, calcado na realização dos direitos fundamentais e da função social do direito. A respeito, consultar o artigo doutrinário A hermenêutica e a tarefa da construção de uma nova crítica do direito a partir da ontologia fundamental. Revista Filosofia Unisinos, vol. 3, n. 4, Jan/Jun, 2002, p. 110.

Nesse caminhar, necessário trazer à baila o pensamento de CARLOS MAXIMILIANO:

É tarefa primordial do executor a pesquisa da relação entre o texto abstrato e o caso concreto, entre a norma jurídica e o fato social, isto é, aplicar o Direito. Para o conseguir, se faz mister um trabalho preliminar: descobrir e fixar o sentido verdadeiro da regra positiva; e logo depois, o respectivo alcance, a sua extensão. Em resumo, o executor extrai da norma tudo o que na mesma se contém: é o que se chama interpretar, isto é, determinar o sentido e o alcance das expressões do Direito.<sup>4</sup>

O papel do intérprete contemporâneo deve consistir em um trabalho construtivo de natureza teleológica, calcado no cotejo da norma com os princípios do Direito do Trabalho, aptos a valorar e a desenvolver a realização dos Direitos Humanos sociais do trabalhador na seara juslaboral. Assim, a interpretação no Direito do Trabalho consiste em reconstruir o conteúdo da norma de Direito Social, em nome da efetividade dos Direitos Humanos, pois, à medida que a lei se afasta de sua finalidade, ela perde seu compromisso com o bem comum.

O intérprete deve estar atento aos princípios constitucionais do Direito do Trabalho por meio de um processo hermenêutico-interpretativo que coadune pelo comprometimento dos Direitos Fundamentais sociais do trabalhador. O intuito das diversas formas de interpretação é o de buscar a implementação dos Direitos Humanos no Direito do Trabalho, tendo como escopo a busca legítima da aplicação da lei e de uma interpretação que compatibilize a norma com a realidade social brasileira.

Os Direitos Humanos sociais do trabalhador foram entronizados na Constituição Federal de 1988 para receberem o *status* de direitos essenciais do homem, ligados à vida digna por intermédio do exercício do trabalho, por estarem intrinsecamente relacionados com o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana no Direito do Trabalho brasileiro.

Convém, ainda, mencionar o princípio de interpretação jurídica da norma mais favorável (também compreendido na expressão *in dubio pro operário*), que determina que o intérprete deve escolher, entre as várias formulações possíveis para um mesmo enunciado normativo ou diante de várias interpretações que comporta uma norma, aquela que melhor atenda à função social do Direito do Trabalho. Assim protegerá aquele que dependa das políticas sociais para a sua subsistência.

---

<sup>4</sup> Maximiliano, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. Rio de Janeiro: Forense, 1994, p. 1.

ANA VIRGINIA MOREIRA GOMES, em sua obra *A aplicação do princípio protetor no Direito do Trabalho*, explana com mestria o significado do princípio em tela:

A regra *in dubio pro operario* constitui um critério de interpretação jurídica, conforme o qual, diante de mais de um sentido possível e razoável para a norma, o aplicador do Direito deve escolher o que seja condizente com o abrandamento da desigualdade material que caracteriza a relação de emprego. Como dimensão do princípio protetor,<sup>5</sup> é um instrumento através do qual este manifesta sua função interpretativa.<sup>5</sup>

A autora salienta ainda: “*sendo a regra do in dubio pro operário uma expressão do princípio protetor, a finalidade que se busca é a melhoria das condições de trabalho do empregado, devendo ser aplicada a norma no sentido que mais satisfaça a esse fim*”.<sup>6</sup>

Convém repisar que a função normativa própria dos princípios possui o condão de invalidar toda lei que com eles seja incompatível. Por isso, eles solucionam problemas interpretativos em situações imprecisas e buscam melhor concretização dos direitos sociais do trabalhador.

Nesse contexto, os Direitos Humanos sociais do trabalhador estão resguardados como cláusulas de imutabilidade e, dessa maneira, absolutamente inaptos à renunciabilidade pelo trabalhador. As cláusulas pétreas garantem a proteção ao *patamar mínimo civilizatório*<sup>7</sup> com que o Direito do Trabalho brasileiro se sustenta na ordem justralhista brasileira. Destarte, “além de assegurarem a identidade da Constituição, podem ser elas próprias consideradas parte integrante desta identidade”.<sup>8</sup>

MAURÍCIO GODINHO DELGADO, em sua célebre obra *Curso de Direito do Trabalho*, ensina:

No caso brasileiro, esse patamar civilizatório mínimo está dado, essencialmente, por três grupos convergentes de normas trabalhistas heterônomas: as normas constitucionais em geral; as normas de tratados e convenções internacionais vigente no plano interno brasileiro (referidas pelo art. 5, § 2, CF/88, já expressando um patamar civilizatório no próprio mundo ocidental em que se integra o Brasil); as normas legais infraconstitucionais que asseguram patamares de cidadania ao indivíduo que labora (preceitos relativos à saúde e segurança no trabalho, normas

---

<sup>5</sup> GOMES, Ana Virginia Moreira. *A aplicação do princípio protetor no Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2001, p. 47.

<sup>6</sup> GOMES, Ana Virginia Moreira. *A aplicação do princípio protetor no Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2001, p. 47.

<sup>7</sup> A expressão é apresentada por Maurício Godinho Delgado em sua obra *Curso de Direito do Trabalho*, editora LTr, p. 1.322, ao tratar do princípio da adequação setorial negociada, como um dos princípios especiais do ramo do Direito Coletivo do Trabalho.

<sup>8</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 422.

concernentes a bases salariais mínimas, normas de identificação profissional, dispositivos antidiscriminatórios, etc.).<sup>9</sup>

Nessa linha de pensamento preceitua GOMES CANOTILHO

O número essencial dos direitos sociais já realizado e efetivado através de medidas legislativas deve considerar-se constitucionalmente garantido, sendo inconstitucionais quaisquer medidas que, sem a criação de esquemas alternativos ou compensatórios, se traduzam, na prática, numa anulação, revogação ou aniquilação pura e simples desse núcleo essencial. A liberdade do legislador tem como limite o núcleo essencial já realizado.<sup>10</sup>

Dessa forma, não podemos deixar de salientar a passagem que se constitui um verdadeiro postulado, da lavra de Mauricio Godinho Delgado, de que "o papel decisivo dos princípios no Direito do Trabalho advém do caráter essencialmente teleológico, finalístico, desse ramo jurídico especializado".<sup>11</sup>

O intérprete não pode ignorar a realidade social e os valores que engendrariam a atividade judicial e jurisdicional de maior justiça e solidez. A solução contida na lei não é plena, sendo forçoso se recorrer a outras fontes e perseguir o chamado direito justo.

A legislação deve compreender um reflexo da realidade e das necessidades de uma sociedade, pois, com o decorrer do tempo, surgem mudanças sociais que devem ser abraçadas pelo legislador. Errôneas, assim, são a análise e a aplicação unitária e isolada de um artigo da lei que contrarie um Direito Fundamental do trabalhador que visa às necessidades humanas reais na sociedade capitalista contemporânea.

Exige-se do intérprete e aplicador do Direito uma interpretação condizente com a totalidade do sistema existente. Para suprir tais lacunas, ou melhor, para atender ao objetivo fundamental da República Federativa do Brasil, que consiste na erradicação da pobreza, é que o Poder Judiciário, valendo-se do uso da hermenêutica, deve adentrar na interpretação conforme os ditames da justiça social e a plenitude dos fins sociais da norma.

No esteio de RAIMUNDO BEZERRA FALCÃO,

O intérprete não pode esquecer que determinadas normas, ainda quando válidas e vigentes são, às vezes, tão monstruosamente injustas e lesivas ao próprio sentimento de humanidade que se faz aconselhável interpretá-las

<sup>9</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de Direito do Trabalho. São Paulo: Editora LTr, p. 1.323.

<sup>10</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 3 edição. Coimbra: Livraria Almedina, p. 450.

<sup>11</sup> DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2007, p. 197.

atenuadamente, quando não seja pura e simplesmente o caso de as interpretar mais com base nos princípios que na letra da lei expressa.<sup>12</sup>

Nesse sentido, deve o intérprete rejeitar a interpretação que confronte com os princípios fundamentais da ordem jurídica democrática brasileira, consubstanciados nos artigos 1º e 3º da Constituição Federal de 1988.

A interpretação, como adequação da norma ao fato concreto, pode mudar, de forma significativa a realidade social, pela prevalência dos Direitos Humanos no Direito do Trabalho brasileiro. Por isso, é inadmissível confundir-se o direito com a lei.

Conforme expõe MICHEL TEMER,

[...] a interpretação de uma norma constitucional levará em conta todo o sistema, tal como positivado, dando-se ênfase, porém, para os princípios que foram valorizados pelo constituinte. Também não se pode deixar de verificar qual o sentido que o constituinte atribuiu às palavras do Texto Constitucional, perquirição que só é possível pelo exame do todo normativo, após a correta apreensão da principiologia que ampara aquela palavra.<sup>13</sup>

Verifica-se, desde logo, que os princípios são de suma importância para o atendimento dos Direitos Humanos sociais do trabalhador, pois exigem do intérprete grande sensibilidade para que capte a essência do ramo juslaboral. Nesse sentido, ao se tratar da busca do sentido normativo juslaboral, devem-se buscar os princípios do Direito do Trabalho que se relacionam com a questão, que são o núcleo de todo o universo juslaboral e que, por isso, devem ser sopesados na medida das necessidades de aplicação do caso concreto. O Direito do Trabalho deve ser interpretado e aplicado de modo consentâneo com o princípio constitucional fundamental da dignidade humana.

Destarte, cumpre ao intérprete e aplicador do Direito do Trabalho a adaptabilidade da norma pela via interpretativa, da correção das desigualdades socioeconômicas que imperam ante o processo econômico neoliberal de desvalorização do ser humano em relação ao poder econômico nacional e internacional, pois o que estamos presenciando no Brasil de hoje são verdadeiras tentativas de fraude à Constituição e aos Direitos Humanos sociais do trabalhador, posto que configurem uma grave ameaça ao Estado Democrático de Direito.

Conforme ensina PLAUTO FARACO DE AZEVEDO,

O jurista, visto como técnico a serviço de uma ordem jurídica dita neutra, em verdade é formado para ser o ordenador do poder instituído, seja ele qual for. Preparado para nada contestar, torna-se incapaz de colaborar de modo efetivo na construção da democracia, que passa necessariamente pelo

<sup>12</sup> FALCÃO, Raimundo Bezerra Falcão. Hermenêutica. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 246.

<sup>13</sup> TEMER, Michel. Elementos de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 67.

adequado encaminhamento dos problemas suscitados pela justiça distributiva, reclamando agentes de pensamento aberto, habituados ao confronto e discussão de idéias contrárias, capazes de compreender o presente e planejar o futuro.<sup>14</sup>

É preciso estar atento, pois a Constituição Federal de 1988 constitui o diploma supremo nacional do Estado e ela menciona como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil o respeito à dignidade da pessoa humana.

Conforme aponta CLÉMERSON MERLIN CLÈVE,

Os direitos fundamentais sociais devem ser compreendidos por uma dogmática constitucional singular, emancipatória, marcada pelo compromisso com a dignidade da pessoa humana e, pois, com a plena efetividade dos comandos constitucionais. Ou seja, uma nova configuração dos direitos fundamentais, especialmente dos apontados como sociais, exige uma renovada abordagem doutrinária para dar conta de sua eloqüente significação.<sup>15</sup>

Ao tratar do significado da interpretação no Direito, ensina com vivacidade LENIO LUIZ STREK que *“não é a interpretação que conduz a alguma coisa, mas antes, é a compreensão que atua como condição de possibilidade desse ato interpretativo [...]”*<sup>16</sup>.

O autor, ainda, ressalta que *“é preciso, pois, desocultar os pré-juízos advindos do pensamento dogmático do Direito que velam e condicionam a interpretação do direito [...]”*.<sup>17</sup>

Nesse sentido, elucidativo é o estudo proposto por MAURÍCIO GODINHO DELGADO, na obra clássica Curso de Direito do Trabalho, sobre interpretação, integração e aplicação no Direito do Trabalho. Com a mestria que lhe é peculiar, conceitua a interpretação como um *“processo analítico de compreensão e determinação do sentido e extensão da norma jurídica enfocada”*.<sup>18</sup>

Vaticina o professor que a interpretação consiste em um “processo intelectual mediante o qual se busca compreender e desvelar um determinado fenômeno ou

<sup>14</sup> AZEVEDO, Plauto Faraco de. Aplicação do Direito e Contexto Social. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996, p. 66.

<sup>15</sup> CLÈVE, Clèmerson Merlin. A Eficácia dos Direitos Fundamentais Sociais. Revista de Direito Constitucional e Internacional. Ano 14, janeiro-Março, 2006, n. 54, Editora Revista dos Tribunais, p. 30.

<sup>16</sup> Esclarece, ainda, o autor que não foram criadas as condições propiciadoras da abertura necessária e suficiente para a manifestação do ser da Constituição (e de seus desdobramentos jurídico-políticos, como a igualdade, a redução da pobreza, a função social da propriedade, o direito à saúde, o respeito aos direitos humanos fundamentais, etc.). Por isso, o jurista encontra-se em face do seguinte dilema: como pode o ente constituição vir à presença do agir-cotidiano-dos-juristas e nela permanecer? A respeito disso, consultar o artigo doutrinário *Hermenêutica Jurídica: compreendemos porque interpretamos ou interpretamos porque compreendemos*. Revista Estudos Jurídicos, vol. 37, n. 101, Set/Dez, 2004, p. 37.

<sup>17</sup> STRECK, Lenio Luiz, A hermenêutica e a tarefa da construção de uma nova crítica do direito a partir da ontologia fundamental. Revista Filosofia Unisinos, vol. 3, n. 4, 2002, p. 123.

<sup>18</sup> DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2007, p. 222.

realidade de natureza ideal ou fática. É, portanto, uma dinâmica de caráter intelectual voltada a assegurar a seu agente uma aproximação e conhecimento da realidade circundante”.<sup>19</sup>

Elucidativo, ainda, é o entendimento de MAURÍCIO GODINHO DELGADO ao tratar da distinção entre hermenêutica e interpretação. Ensina o autor que a hermenêutica traduz “o conjunto de princípios, teorias e métodos que buscam informar o processo de compreensão e reprodução intelectual do Direito”<sup>20</sup>, ao passo que a interpretação traduz, no Direito, “a compreensão e reprodução intelectual de uma dada realidade conceitual ou normativa”<sup>21</sup>.

Nesse sentido, “a interpretação é, em síntese, um processo, enquanto a hermenêutica é a ciência voltada a estudar o referido processo, lançando-se princípios, teorias e métodos de concretização”.<sup>22</sup>

Cabe, ainda, a análise de REIS FRIEDE, ao ressaltar que

[...] interpretação não se confunde com o de hermenêutica, pois a interpretação é, em essência, mera aplicação da hermenêutica, uma vez que somente descobre e fixa os princípios que regem a última. A hermenêutica pode ser, portanto, entendida como a verdadeira teoria científica da denominada arte da interpretação.<sup>23</sup>

Nesse caminhar, é importante pontuar o papel da interpretação no instante de elaboração da norma jurídica (fase pré-jurídica) e, em seguida, no momento da compreensão da norma já elaborada no contexto interpretativo (fase jurídica propriamente).

A fase de construção da norma é destinada ao Poder legislativo, isto é, no momento político em que se elaboram as normas jurídicas. Nessa fase, cabe à atividade legiferante criar normas justralhistas em sintonia com os princípios do Direito do Trabalho e com os valores sociais que fundamentam a existência do Estado Democrático de Direito.

---

<sup>19</sup> Ensina o professor Maurício Godinho Delgado que toda cultura humana, todo conhecimento, resulta de um processo de interpretação. Os diversos tipos de saber, ou melhor, os diversos graus de saber, resultam, de forma coerente, de processos próprios de interpretação. Consultar a obra Curso de Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2007, p. 223.

<sup>20</sup> DELGADO, Maurício Godinho Delgado. Curso de Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, p. 224.

<sup>21</sup> Idem, p. 224.

<sup>22</sup> Idem, p. 224. Cabe mencionar aqui a exposição de Maurício Godinho Delgado sobre os principais métodos interpretação do direito. Segundo o autor, diante dos principais métodos de exegese do direito, a hermenêutica jurídica recomenda que se harmonizem, na operação interpretativa, os métodos lógico-sistemático e teleológico. Expõe o autor que não há pesquisar o pensamento contido na lei sem a análise conjunta e unitária dessas três formas interpretativas. Nesse sentido, consultar a obra Curso de Direito do Trabalho, editora LTr, 2007, p. 235.

<sup>23</sup> FRIEDE, Reis. Ciência do Direito, Norma, Interpretação e Hermenêutica Jurídica. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2006, p. 154.

Na fase do Direito construído, cabe ao intérprete e aplicador do Direito do Trabalho, no contexto sistemático e universal do fenômeno do Direito vigente, a compreensão dos significados e sentidos das normas que compõem o ordenamento jurídico, sempre de modo mais favorável ao trabalhador.

Segundo ANA VIRGÍNIA MOREIRA GOMES, o princípio da norma mais favorável

[...] tem como base o princípio protetor, ou seja, a possibilidade da intervenção direta do Estado nas relações de trabalho, assegurando assim a diminuição da desigualdade material entre as partes; da mesma forma pela qual este princípio é fundamentado pela busca da dignidade humana e da realização do trabalho como valor social e não apenas econômico [...].<sup>24</sup>

Nesse diapasão, o princípio da norma mais favorável, insculpido no *caput* do art. 7º da Constituição Federal de 1988, busca elaborar um nível mínimo de direitos sociais para desempenho do trabalho que somente pode ser ampliativo.<sup>25</sup>

Além disso, o presente princípio dispõe que o aplicador do Direito do Trabalho deve optar pela regra mais favorável ao empregado em três situações distintas: no momento de elaboração da regra jurídica, no instante de confronto entre regras concorrentes e no contexto de interpretação das regras jurídicas.<sup>26</sup>

Segundo a síntese magistral de MAURÍCIO GODINHO DELGADO,

no processo de aplicação e interpretação do direito, o operador jurídico, situado perante um quadro de conflito de regras ou de interpretações consistentes a seu respeito, deverá escolher aquela mais favorável ao trabalhador, a que melhor realize o sentido teleológico essencial do Direito do Trabalho.<sup>27</sup>

Carlos Maximiliano (1994, p.5) ressalta, ainda, que *"não basta conhecer as regras aplicáveis para determinar o sentido e o alcance dos textos. Parece necessário reuni-las e, num todo harmônico, oferecê-las ao estudo, em um encadeamento lógico"*.

Ora, o Direito deve acompanhar as mutações sociais. Não raro, o ordenamento justtrabalhista é acusado de estar descompassado e obsoleto em face da realidade social, inapto a atender aos clamores da justiça social na órbita jurídica nacional. O hermeneuta deve, portanto, mediante sua atividade, enriquecer a interpretação de modo que forneça à norma a força de sentido de acordo com a principiologia que

<sup>24</sup> GOMES, Ana Virgínia Moreira. A Aplicação do Princípio Protetor no Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2001, p. 57.

<sup>25</sup> GOMES, Ana Virgínia Moreira. A Aplicação do Princípio Protetor no Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, p. 58.

<sup>26</sup> Na fase pré-jurídica, o princípio da norma mais favorável age como critério de política legislativa, influenciando no processo de construção do Direito do Trabalho. Na fase jurídica, o princípio em tela, atua como critério de hierarquia e interpretação de regras jurídicas.

<sup>27</sup> DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2007, p. 200.

resguarda o Direito do Trabalho. Cabe ao intérprete a atividade de renovação e integração das normas, ressaltando a importância dos Direitos Humanos no Direito do Trabalho.

Cabe ao jurista, na lição de CLÊMERTON MERLIN CLÈVE,

adaptar o direito às exigências da sociedade contemporânea, fazendo uso, para tanto, das mais variadas técnicas ou métodos de interpretação. Cabe especialmente ao jurista ampliar, a partir da prática jurídica cotidiana, os espaços democráticos do direito dominante, facilitando a emergência de um direito libertário e protetor da dignidade do homem.<sup>28</sup>

Conforme expõe CARLOS MAXIMILIANO,

o intérprete é o renovador inteligente e cauto, o sociólogo do Direito. O seu trabalho rejuvenesce e fecunda a fórmula prematuramente decrépita, e atua como elemento integrador e complementar da própria lei escrita. Esta é a estática, e a função interpretativa, a dinâmica do Direito.<sup>29</sup>

Mais uma vez, inadiável é a criação de um Direito como instrumento de luta, para reforçar o caráter democrático do Direito do Trabalho brasileiro. Dessa maneira, espera-se que a concepção de justiça se expanda a fim de moldar os Direitos Humanos no Direito do Trabalho, pois esse é o momento de se restabelecer a luta pelos Direitos Humanos sociais do trabalhador. Conforme é notória, a questão é desafiante no Direito do Trabalho. Somente pela constituição sistemática da norma, por intermédio da adaptação da lei ao fim social almejado, é que poderá alcançar a verdadeira justiça social. Temos uma sociedade que clama pela aplicação dos direitos sociais no Direito do Trabalho. Inolvidável a emergência de um novo Direito, isso realmente é necessário.

Ora, o Direito do Trabalho surgiu para exaltar a dignidade da pessoa humana do trabalhador e como fonte de melhoramento da condição humana. Toda a humanidade necessita dos benefícios do trabalho regulado, do qual é mantida continuamente a vida humana. É o trabalho regulado e digno que integra o homem na sociedade e contribui para a plena realização da personalidade do ser humano.

Ora, esse direito à vida requer, como consequência imediata, que o homem disponha dos meios necessários à sua subsistência. O homem é responsável pelo mundo em que nasce e o trabalho digno é sua condição de evolução.

---

<sup>28</sup> CLÈVE, Clèmerton Merlin. O Direito e os Direitos: Elementos para uma crítica do Direito Contemporâneo. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 204.

<sup>29</sup> Maximiliano, Carlos. Hermenêutica e Aplicação do Direito. Rio de Janeiro: Forense, 1994, p. 12.

## 2. Hermenêutica Jurídica e Direitos Humanos Sociais do Trabalhador

Há um descompasso freqüente entre a ordem justralhista e a realidade social. A presente reflexão visa a apontar a necessidade de maior aprofundamento da exegese no ramo juslaboral, ante o discurso liberal individualista que impera no Direito do Trabalho brasileiro.

O que se faz aqui é ampliar a perspectiva hermenêutica nos Direitos Humanos sociais do trabalhador, esboçando uma abordagem global do Direito, sob o aspecto da dialética no ramo juslaboral. Conforme esclarece LENIO LUIZ STRECK, *“não houve ainda, no plano hermenêutico, a devida filtragem em face da emergência de um novo modo de produção de Direito representado pelo Estado Democrático de Direito”*.<sup>30</sup>

Nessa senda, é relevante frisar que a hermenêutica jurídica se refere a todo processo de interpretação e aplicação da norma que implique a compreensão total do fenômeno jurídico. É de crucial importância, nesse momento político-histórico, identificar a contribuição da moderna hermenêutica jurídica para o Direito do Trabalho Brasileiro, pois a interpretação justralhista deve ser feita ao aspecto do Direito como instrumento de transformação social.

Conforme expõe JORGE LUIZ SOUTO MAIOR, *“os direitos sociais foram fixados a partir de noções principiológicas e é esta compreensão de poder e de responsabilidade que se exige dos homens do direito”*.<sup>31</sup>

Urge adaptar o Direito aos interesses sociais da sociedade contemporânea, pois é a justiça que irá gerar igual tratamento material aos cidadãos na vida social. Nesse caminhar, será o uso da exegese o instrumento para a correta aplicação do Direito, por permitir a delimitação do sentido e a extensão da norma enfocada.

Em consonância com essa postura, enfatiza ANA VIRGÍNIA MOREIRA GOMES: *“a aplicação do direito é dinâmica, os fatos nunca se dobram às normas; assim uma regra nova ou um caso com elementos diferentes dos usuais desafiam interpretações consolidadas”*.<sup>32</sup>

---

<sup>30</sup> STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica Jurídica em Crise. Uma exploração hermenêutica da construção do direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 33.

<sup>31</sup> MAIOR, Jorge Luiz Souto. *Relação de Emprego e Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2007, p. 43.

<sup>32</sup> GOMES, Ana Virginia Moreira. *A aplicação do princípio protetor no Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2001, p. 46.

Com efeito, o presente debate procura verificar a contribuição do labor interpretativo na aplicabilidade dos Direitos Humanos sociais do trabalhador no Direito do Trabalho brasileiro, pois é a hermenêutica uma importante ferramenta de importação dos Direitos Humanos para o Direito do Trabalho.

Nesse sentido, a interpretação e a aplicação no Direito do Trabalho devem levar em consideração a realidade social do Brasil e os postulados constitucionais fundamentais encarnados na Constituição Federal de 1988. O Direito deve ser direcionado de maneira que propicie aos componentes da sociedade uma apropriada distribuição dos Direitos Humanos sociais a todos os cidadãos.

Nessa perspectiva, tal modalidade exegética se presta ao processo de aplicação da norma jurídica levado a cabo pelo aplicador do Direito. Sob esse aspecto, a concepção da hermenêutica como interpretação da norma, no momento pré-jurídico e na fase jurídica propriamente, deve ser de um importante mecanismo de efetivação dos Direitos Humanos no Direito do Trabalho.<sup>33</sup> É a exegese que aproxima o Direito da Justiça, por isso “não é desejável cultivar o respeito às leis no mesmo nível do respeito aos direitos”.<sup>34</sup> Dessa maneira, é imprescindível discutir a lei, observar qual o justo a ser aplicado e não aplicá-la quando em conflito com a finalidade social colimada para o Direito do Trabalho.

Ora, é sabido que, em virtude do atual contexto econômico e político, o Direito do Trabalho, em especial, a relação de emprego, enfrenta uma crise sem precedentes, em virtude do modelo econômico neoliberal. Observam-se, na atualidade, propostas legislativas que concernem no desvirtuamento da função essencial do ramo justralhista.

É ponto ilustrativo as seguintes hipóteses de flexibilização autorizadas pela legislação, se não vejamos:

a) O aumento das hipóteses de contrato determinado, com a alteração ocorrida no art. 443 da CLT, através do Decreto-lei n. 229/67 que lhe acrescentou todo o § 2;

---

<sup>33</sup> Para um estudo mais aprofundado sobre interpretação, integração e aplicação do Direito do Trabalho, consultar a obra Curso de Direito do Trabalho, editora LTr, do professor Maurício Godinho Delgado, capítulo VII. Ressalta o autor que a interpretação atua em dois momentos fundamentais do fenômeno jurídico, no instante de elaboração da norma de direito e no instante da compreensão do sentido e extensão da norma já elaborada. O primeiro instante caracteriza-se pela gestão e concretização em norma jurídica de ideários e propostas de conduta e de organização fixadas socialmente. Já o segundo instante caracteriza-se pela apreensão do sentido e extensão da norma definitivamente elaborada, para sua aplicação ao caso concreto.

<sup>34</sup> THOREAU, Henry David. A Desobediência Civil e outros escritos. São Paulo: Martin Claret, 2002, p.35.

b) O contrato provisório para estímulo a novos empregos (Lei n. 9.601/98). A Lei 9.601, de 21.01.98, além de agregar na legislação laboral a nova modalidade contratual, denominada como contrato de trabalho por prazo determinado, também foi responsável pela criação do "banco de horas" (art. 59, § 2 da CLT);

c) A utilização de trabalhadores temporários, na forma da Lei n. 6.019/74;

d) A liberdade de o empregador em despedir imotivadamente o empregado com a criação do regime do FGTS (antiga lei n. 5.107/66) e atual lei n. 8.036/90 e extinção do regime anterior preconizado nos arts. 478 e 492 da CLT;

e) Quebra do princípio da irredutibilidade salarial, através do art. 7, inciso IV da CF/88 e do art. 58-A da CLT;

f) Flexibilização das jornadas de trabalho, por intermédio do art. 7, inciso XIII da CF/88 e do art. 59, § 2 da CLT que criou o banco de horas;

g) Ampliação da jornada de seis horas para os turnos ininterruptos de revezamento quando autorizada por negociação coletiva (art. 7, XIV CF/88);

h) A possibilidade, mediante acordo entre as partes e desde que notificado o sindicato, da habitação do rural não ter natureza salarial (art. 9, § 5 da Lei n. 5.889/73);

i) Trabalho por tempo parcial que autoriza a redução proporcional dos salários (art. 58-A CLT);

j) A ampliação das hipóteses de terceirização, pelo enunciado 331 do TST;

k) Possibilidade de adesão ao programa de alimentação do trabalhador afastando a natureza salarial da alimentação in natura ou equivalente, fornecida pelo empregador (Lei n. 6.321/76);

l) Suspensão do contrato de trabalho para redução de curso (art. 476-A CLT);

m) O trabalho em domicílio (art. 6 CLT);

n) Lei das microempresas autorizando benefícios burocráticos trabalhistas, como isenção do controle de ponto, de livro de inspeção, de contratação obrigatória de aprendizes, descaracterização das horas in itinere;

o) Ampliação das hipóteses de descontos salariais, que autoriza desconto no salário e nas parcelas da rescisão, mediante adesão voluntária e irrevogável, para fins de empréstimo, financiamento e operações de arrendamento mercantis concedidos por instituições financeiras e outras mencionadas na lei, desde que não ultrapassem 30% da remuneração do empregado;

p) Inclusão do trabalhador rural no inciso XXIX do art. 7 da CF/88 através da EC 28/00, estendendo a prescrição parcial rural;

q) A limitação do valor do crédito trabalhista a 15 salários mínimos para fins do art. 449, § 1 da CLT, isto é, limitação para fins de crédito privilegiado na falência (art. 83, I da Lei n. 11.101/05);

r) Redução do percentual do FGTS para os aprendizes e exclusão das hipóteses previstas nos arts. 479 e 480 da CLT, bem como aumento da idade para 24 anos (lei 11.180/05);

s) A criação das comissões de conciliação prévia (art. 625-E CLT);

Como se não bastasse, ainda encontramos, no plano social, a existência de trabalho escravo, a exploração do trabalho infantil, cooperativas fraudulentas, o descumprimento de regras primárias acerca da jornada de trabalho, enfim, uma série de irregularidades que violam os Direitos Humanos do trabalhador.

Feitas tais considerações, é preciso reconhecer que, na medida em que a norma fundamental justrabalhista se afasta de sua finalidade social original, ela perde o compromisso de conferir o bem-estar social à coletividade. A busca da Justiça deve-se pôr como um fim da ordem social e, se ela não é justa, significa que não deve ser aplicada, de forma que se aproxime o mais possível do ideal de justiça social, para atender às classes sociais economicamente desfavorecidas no mercado de trabalho brasileiro.

A hermenêutica jurídica dos Direitos Humanos Sociais do trabalhador se realiza para a promoção da máxima realização constitucional da dignidade humana do trabalhador.

Diante dessa perspectiva, o Direito do Trabalho precisa eleger a hermenêutica, como instrumento de combate à flexibilização dos direitos sociais do trabalhador, para recuperar dos setores da população brasileira, grupos sociais que se encontram desprotegidos pela relação de emprego, no anseio concreto de almejar os princípios fundamentais do Direito do Trabalho como pilares para o processo de reconstrução do direito social ao pleno emprego, pois a miséria do povo se torna cada vez mais dolorosa e a inexistência de estabilidade no emprego enfraquece o verdadeiro ideal de distribuição de renda no sistema democrático brasileiro.

Como ensina LENIO LUIZ STRECK, a *“linguagem não é um mero fato, e, sim, princípio no qual descansa a universalidade da dimensão hermenêutica”*.<sup>35</sup>

Nesse panorama, torna-se necessário compensar as desigualdades existentes na sociedade por meio de mecanismos interpretativos e hermenêuticos condizentes com o princípio da dignidade da pessoa humana. Tal procedimento somente se dará pelo aprimoramento dos métodos interpretativos no ordenamento justicial brasileiro. Destarte, constitui a hermenêutica jurídica uma tentativa de perpetuar as injustiças sociais dos tempos atuais.

Nesse clima, expressa MÁRCIO TÚLIO VIANA: *“a lei deve ser vista como uma forma viva, mutável, dinâmica, sempre aberta a receber um sentido novo. Em sua criação há um momento do legislador e um momento do juiz”*.<sup>36</sup>

Como bem ensina ATAHUALPA FERNANDEZ,

Quando as normas negam conscientemente a vontade da justiça, quando os princípios, os direitos e as garantias consagradas são arbitrariamente violados, carecem tais normas de legitimidade e validade, pois não se pode conceber o Direito, inclusive o direito legislado, de outra maneira que não esteja destinado a servir a justiça. E quando a injustiça não é oportunamente eliminada pelo legislador, corresponde ao operador do direito o dever e a coragem de deixar de efetivá-la, de negar o pretensão caráter jurídico das normas arbitrariamente impostas. Esse é o papel que cabe ao operador do direito na sua práxis hermenêutica.<sup>37</sup>

O autor, ainda, vai além

A virtude e a independência do operador do direito não é outra coisa que a manifestação da autonomia do direito, comprometido ceticamente com o imperativo segundo o qual o direito deve ser manipulado de tal maneira que suas conseqüências, sempre compatíveis com a maior possibilidade de evitar ou diminuir a miséria humana, permitam a cada um viver com o outro na busca de uma humanidade comum, isto é, com a criação de um modelo sócio-institucional livre, justo e solidário que permita a constituição de uma comunidade de homens livres e iguais unidos por seu comum, legítimo e

---

<sup>35</sup> STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica Jurídica em Crise. Uma exploração hermenêutica da construção do direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 192.

<sup>36</sup> VIANA, Márcio Túlio. *Direito de Resistência*. São Paulo: LTr, 1996, p. 405.

<sup>37</sup> FERNANDEZ, Atahualpa. *Argumentação Jurídica e Hermenêutica*. São Paulo: Impactus, 2007, p. 92.

compartido submetimento ao direito e em pleno e permanente exercício de sua cidadania.<sup>38</sup>

Neste diapasão, é perfeitamente admissível a transposição de GEOVANI DE OLIVEIRA TAVARES, no atual Estado Democrático de Direito que “a diferença social e econômica existente entre ricos e pobres, a exclusão social, as distorções na distribuição das riquezas e a omissão do Estado diante desse quadro da realidade, justifica, legitima e autoriza a desobediência das regras de convivência já postas em sociedade”.<sup>39</sup>

Com efeito, ao jurista incumbe, na sua função de intérprete e aplicador da lei, dar exegese construtiva e valorativa às normas fundamentais justtrabalhistas, para que se aperfeiçoem os fins teleológicos do Direito do Trabalho e os princípios basilares do Estado Democrático e Social de Direito.<sup>40</sup> Nesse sentido, a lei deve ser interpretada para alcançar a verdadeira justiça social. E, por mais clara que pareça, requer sempre um esforço hermenêutico visando à aplicabilidade plena dos Direitos Humanos sociais do trabalhador no Direito do Trabalho, pois o art. 3º, inciso III, elege como objetivos fundamentais da República a erradicação da pobreza e da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais.

Como já alardeava CARLOS MAXIMILIANO,

Desapareceu nas trevas do passado o método lógico, rígido, imobilizador do Direito: tratava todas as questões como se foram problemas de Geometria. O julgador hodierno preocupa-se com o bem e o mal resultantes do seu veredictum. Se é certo que o juiz deve buscar o verdadeiro sentido e alcance do texto; todavia este alcance e aquele sentido não podem estar em desacordo com o fim colimado pela legislação – o bem social.<sup>41</sup>

Cumpre-nos inovar a aplicação dos métodos hermenêuticos no Direito do Trabalho para renovar a ordem justtrabalhista, que deve ser estabelecida sempre de modo mais elevado ao cidadão brasileiro. Para isso, deve ser ressaltado que, para se alcançarem soluções para o quadro político-jurídico vigente, ao aplicador do Direito do Trabalho será preciso desvestir a couraça positivista que lhe veste o ensino tradicional, pois, em tempos de constantes transformações políticas e ideológicas, a pobreza e a miséria espalham-se em índices inimagináveis.

<sup>38</sup> FERNANDEZ, Atahualpa. *Argumentação Jurídica e Hermenêutica*. São Paulo: Impactus, 2007, p. 93.

<sup>39</sup> TAVARES, Geovani de Oliveira. *Desobediência Civil e Direito Político de Resistência*. Os Novos Direitos. Campinas: Edicamp. 2003, p. 58.

<sup>40</sup> A norma contida no artigo art. 5 da Lei de Introdução ao Código Civil refere-se à interpretação finalística utilizada pelo intérprete-aplicador na aplicação justa da lei. Conforme se depreende da leitura de seu texto, “na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum”.

<sup>41</sup> MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 131.

Conforme se pode constatar, é preciso avançar para garantir igual dignidade às pessoas e uma distribuição mais equitativa dos bens materiais, isto é, dar a todos o que é racionalmente necessário para gozar de oportunidades semelhantes e viver dignamente. É preciso respeitar os direitos das pessoas e o caráter próprio de cada povo, eliminando as diferenças socioeconômicas que hoje existem e crescem com frequência, ligadas à crise do Direito do Trabalho no Brasil.

Essa situação somente pode ser resolvida por uma tomada de consciência da igualdade dos homens, por medidas políticas e jurídicas voltadas para o atendimento de melhores condições de integração e de desenvolvimento universal do ser humano: o emprego. É necessário avançar nesse aspecto, pois a sociedade clama pela cristalização do pleno emprego e pela destinação dos Direitos Humanos sociais do trabalhador.

Pelo que já foi posto, fica em evidência o papel do intérprete-aplicador em empregar a regra jurídica em conformidade com os anseios da sociedade, pois a democracia somente se legitima mediante a atuação criativa e transformadora no Direito do Trabalho.

Como bem ilustra MÁRCIO TÚLIO VIANA, *“enquanto, em alguns casos, luta-se pela lei que já se tem, em outros se combate pela lei que se quer ter”*.<sup>42</sup>

Desse modo, deve o intérprete-aplicador do Direito do Trabalho almejar por uma ordem jurídica justa, no objetivo de atentar à proteção da dignidade da pessoa humana no Direito do Trabalho, pois o Direito deve constituir uma realidade cultural que se põe sempre a serviço do valor justiça.

Para estabelecer um pensamento sobre o assunto, transcrevemos os ensinamentos de PLAUTO FARACO AZEVEDO:

O jurista, visto como técnico a serviço de uma ordem jurídica dita neutra, em verdade é formado para ser o ordenador do poder instituído, seja ele qual for. Preparado para nada contestar, torna-se incapaz de colaborar de modo efetivo na construção da democracia, que passa necessariamente pelo adequado encaminhamento dos problemas suscitados pela justiça distributiva, reclamando agentes de pensamento aberto, habituados ao confronto e discussão de idéias contrárias, capazes de compreender o presente e planejar o futuro.<sup>43</sup>

Nesse panorama, destaca ANA VIRGÍNIA MOREIRA GOMES:

o operador do Direito necessita de critérios que o auxiliem na aplicação da norma, ainda que ela já tenha sido muitas vezes devidamente interpretada

---

<sup>42</sup> VIANA, Márcio Túlio. Direito de Resistência. São Paulo: LTr, p. 42.

<sup>43</sup> AZEVEDO, Plauto Faraco de. Aplicação do direito e contexto social. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 65.

na doutrina ou nos tribunais, possuindo mesmo um dos seus possíveis sentidos enunciados por órgãos de instâncias superiores.<sup>44</sup>

A par disso, a realização da justiça exige que a mobilidade necessária a um Direito do Trabalho em desenvolvimento seja organizada de tal modo que a vida dos indivíduos e de suas famílias não se torne mais instável e precária, pois a concepção de Estado adotada por nossa Constituição Federal de 1988 guarda íntima relação com os Direitos Humanos sociais do trabalhador.

Qualquer que seja a sociedade historicamente considerada, somente a real justiça efetiva e igualitária será capaz de fomentar incessantes transformações sociais no Direito do Trabalho, de maneira que os direitos decorrentes da cidadania e assegurados pela democrática sejam aplicados de forma universal a todos os integrantes da sociedade.

Como bem expõe MÁRCIO TÚLIO VIANA, *“a tarefa do juiz não se reduz nos tribunais: como juiz cidadão, deverá levar a sua mensagem de resistência a toda a coletividade, lutando por uma ordem social mais justa e por mecanismos que dignifiquem o trabalhador”*.<sup>45</sup>

É vital que as leis sejam elaboradas e aplicadas em consonância com as necessidades da população, pois os Direitos Humanos declaram, ao longo da história, o que vem sendo construído no universo jurídico, por meio dos movimentos sociais. A luta faz parte do Direito de tal forma que é preciso alimentar a ajuda material e moral aos espoliados do sistema capitalista contemporâneo, pois a luta pelo trabalho digno se funda na constituição do Direito.

Segundo JORGE LUIZ SOUTO MAIOR, *“é exatamente diante da busca desmesurada da exploração do capital sobre o trabalho humano que o direito do trabalho encontra, com muita razão, a lógica de sua existência”*.<sup>46</sup>

Como bem explana LUTIANA NACUR LORENTZ,

[...] para que a igualdade não seja uma quimera, bem como não seja o Estado Democrático do Direito meramente formal e não fático, é preciso que os cidadãos e seus Estados nacionais em desenvolvimento encontrem caminhos de resistência à voracidade das empresas e capitais transnacionais e busquem a valorização e o respeito às singularidades nos âmbitos pessoal, grupal e nacional.<sup>47</sup>

---

<sup>44</sup> GOMES, Ana Virgínia Moreira. A aplicação do princípio protetor no Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2001, p. 46.

<sup>45</sup> VIANA, Márcio Túlio. Direito de Resistência. São Paulo: LTr, 1996, p. 408.

<sup>46</sup> MAIOR, Jorge Luiz Souto. Relação de Emprego e Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2007, p. 43.

<sup>47</sup> LORENTZ, Lutiana Nacur. A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência. São Paulo: LTr, 2007, p. 85.

De tudo quanto foi exposto, o que importa é que, à medida que os postulados da justiça se põem como objetivos e fundamentos da República Federativa do Brasil, o avanço no Direito do Trabalho será inevitável, pois a aplicabilidade dos direitos humanos do trabalhador é condição essencial para a manutenção do Estado democrático brasileiro.

Conforme enfatiza LUTIANA NACUR LORENTZ, *“o importante é alcançar-se um sistema alternativo de idéias, de práticas e de vida, o que talvez só possa ser conseguido com a união, em âmbito mundial, de movimentos de resistência [...]”*.<sup>48</sup>

Nesse contexto, torna-se veemente necessário conclamar os Direitos Humanos na seara juslaboral, pois são eles constituídos e ligados pelos mesmos sentimentos humanos e aspirações que definem o que é o Direito e firmam o caminho de novas conquistas.

Nenhuma norma do direito positivo representa apenas a si mesma, mas ao menos se relaciona com todo o ordenamento jurídico, por isso, se conclui, no pensamento de JUAREZ FREITAS que,

A interpretação sistemática tem que ser feita de maneira a resultar topicamente em conformidade com os fins, princípios e objetivos do sistema, os quais precisam rumar para a concretização plena numa sociedade livre, justa e solidária, na qual se dê a sujeição da ordem econômica aos ditames teleológicos e racionais da justiça social.<sup>49</sup>

O autor, ainda, arremata que “cada preceito normativo deve ser visto como uma parte viva do todo, eis que é do exame em conjunto que pode resultar melhor resolvido qualquer caso em apreço em apreço, desde que se busque descobrir qual é, na respectiva situação, o interesse mais fundamental”.<sup>50</sup>

Nesse desiderato, apenas com o uso adequado da Hermenêutica é que se alcançará a verdadeira liberdade de consciência, suficiente para evitar que o Direito permaneça mudo ante as necessidades da sociedade do trabalho contemporânea. É necessário encontrarem-se caminhos com o fito de enriquecer a atividade interpretativa do jurista e permitir a eficiência e a aplicabilidade dos Direitos Humanos sociais do trabalhador no Direito do Trabalho brasileiro.

Ao fim deste estudo, temos por firmado o entendimento de MÁRCIO TÚLIO VIANA:

---

<sup>48</sup> LORENTZ, Lutiana Nacur. A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência. São Paulo: LTr, 2007, p. 84.

<sup>49</sup> FREITAS, Juarez. A Interpretação Sistemática do Direito. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 137.

<sup>50</sup> FREITAS, Juarez. A Interpretação Sistemática do Direito. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 53.

*Sempre que a lei se revelar a negação do Direito, devemos ajustá-la, adaptá-la, reeducá-la. Abandonarmos a postura de irresponsáveis por sua formação, para assumirmos a de responsáveis por sua mutação, como se fôssemos (e efetivamente o somos) seus co-autores, apenas que distanciados no tempo e no espaço do órgão legislativo.*<sup>51</sup>

### **3. A Aplicabilidade dos Direitos Humanos Sociais do Trabalhador no Direito do Trabalho Brasileiro**

Em relação à aplicabilidade das normas constitucionais, é tradicional a teoria de José Afonso da Silva no que tange à eficácia das normas jurídicas. Para o autor, as normas constitucionais podem ser de aplicabilidade imediata e eficácia plena; de aplicabilidade imediata e eficácia contida ou restringível e de aplicabilidade mediata ou eficácia limitada.<sup>52</sup>

As normas constitucionais de aplicabilidade imediata e eficácia plena são aquelas que não dependem de atuação legislativa posterior para a sua regulamentação, estando, desse modo, aptas a produzir todos os seus efeitos jurídicos. Podemos apontar as normas referentes às competências dos órgãos (CF, art. 48 e 49) e os *remédios* constitucionais (CF, art. 5º, LXVIII, LXIX, LXX, LXXI, LXXII, LXIII).

Nas normas constitucionais de aplicabilidade imediata e eficácia contida, o legislador constituinte originário regulou suficientemente a matéria, porém possibilitou ao legislador ordinário restringir os efeitos dela. São normas constitucionais que possuem aplicabilidade imediata, mas uma lei posterior poderá conter os seus efeitos. Como exemplo, cita-se o art. 5º, inciso XIII, da Carta Republicana de 1988, que diz ser livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. Nesse sentido, se não houver uma lei regulamentado as profissões, toda pessoa poderá exercer livremente qualquer tipo de atividade.

Por fim, classificam-se como normas de aplicabilidade mediata e eficácia limitada preceitos normativos que necessitam da atuação legislativa posterior, para que possam gerar plenamente todos os direitos e obrigações nela contidos. Os preceitos de eficácia limitada se dividem em normas de princípio institutivo e normas de princípio programático.

De princípio institutivo são aquelas normas em que o legislador constituinte traça esquemas gerais de estruturação e atribuições dos órgãos, entidades ou institutos,

<sup>51</sup> VIANA, Márcio Túlio. Direito de Resistência. São Paulo: LTr, 1996, p. 410.

<sup>52</sup> SILVA, José Afonso da. Aplicabilidade das normas constitucionais. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

para que o legislador ordinário os estruture em definitivo, mediante lei. Ilustra esse tipo de normas a previsão de criação do código de defesa do consumidor (CF, art. 5º, XXXII), a regulamentação do direito de greve do servidor público (CF, art. 37, VII), a organização administrativa e judiciária dos Territórios Federais (CF, art. 33). As normas de princípio programático são aquelas normas que dependem de legislação a serem implementadas, por meio de um programa constitucional a ser cumprido mediante a vontade constitucional. Ilustra esse tipo de norma o direito ao salário mínimo digno (CF, art. 7º, IV), o direito à moradia, ao trabalho, à segurança (CF, art. 6º). São direitos que exigem uma conduta positiva dos órgãos legislativos e administrativos na realização no Estado Social de Direito.

Prosseguindo, cumpre mencionar o desafio pela efetividade dos Direitos Humanos sociais no Direito do Trabalho brasileiro. Ora, é preciso alcançar fórmulas argumentativas capazes de superar o discurso do *status quo*, que busca restringir a aplicabilidade dos Direitos Humanos sociais do trabalhador no Brasil.<sup>53</sup>

Nessa perspectiva, urge integrar uma estratégia de democratização social no Direito do Trabalho brasileiro, capaz de incentivar a aspiração coletiva pela aplicabilidade desses direitos, pois, como adverte LENIO LUIZ SRECKT, “*o sentido da constituição não pode continuar velado (isto porque, passados mais de 12 anos desde sua promulgação, grande parte de seu texto continua inefetivo, portanto, não descoberto)*”.<sup>54</sup>

Nesse contexto, vale rememorar a preciosa lição de INGO WOLFGANG SARLET:

[...] os direitos fundamentais sociais de cunho prestacional, independentemente da forma de sua positivação (mesmo quando eminentemente programáticos ou impositivos), por menor que seja sua densidade normativa ao nível da Constituição, sempre estarão aptos a gerar um mínimo de efeitos jurídicos, já que não há mais praticamente quem sustente que existam normas constitucionais (ainda mais quando definidoras de direitos fundamentais) destituídas de eficácia e, portanto, de aplicabilidade.<sup>55</sup>

<sup>53</sup> Cumpre ressaltar que o mandado de injunção, previsto no art. 5º, § 1º da CF de 1988, responsável em tornar as normas constitucionais aplicáveis, não cumpre de forma satisfatória a realização dos direitos fundamentais. Este instituto, junto com a ação direta de inconstitucionalidade e a arguição de descumprimento de preceito fundamental, visando à tutela dos direitos fundamentais, não substanciam de forma plena e suficiente a satisfação dos Direitos Humanos Sociais na seara juslaboral, decorrente da inércia do poder público. Além disso, a ação direta de inconstitucionalidade por omissão apresenta-se como um instrumento absolutamente frágil de controle das omissões inconstitucionais.

<sup>54</sup> STRECK, Lenio Luiz. A hermenêutica e a tarefa da construção de uma nova crítica do direito a partir da ontologia fundamental. Revista Filosofia Unisinos, vol. 3, n. 4, 2002, p. 112.

<sup>55</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. Os direitos fundamentais sociais na Constituição de 1988. Revista Diálogo Jurídico. Salvador, Centro de Atualização Jurídica, n. 10, janeiro, 2002, p. 10.

Dessa forma, ao intérprete e aplicador do Direito do Trabalho cabe um importante papel: o de possibilitar uma justiça social capaz de impulsionar o crescimento de um ramo juslaboral voltado para o pleno desenvolvimento da sociedade civil, pois é necessário que as amarras do direito posto, que impossibilitam o implemento da cidadania e do valor da pessoa humana no Brasil, sejam rompidas em prol de uma justiça que penetre no território dos preceitos normativos destituídos de eficácia plena e imediata.

O desafio em questão precisa ser urgentemente enfrentado, pois a luta agora é pela efetividade dos Direitos Humanos sociais do trabalhador. Esse mecanismo, logicamente, decorre de políticas públicas que terão como compromisso último a consecução dos objetivos da República Federativa do Brasil e, simultaneamente, o cumprimento pelos princípios do Direito do Trabalho.

Como se vê, o tema é de muita relevância. A população brasileira, já demasiadamente alijada do direito à cidadania e, por conseqüência, das necessidades básicas de sobrevivência, clama por uma justiça sensibilizada com a realidade social do Brasil.

Diante dos vários comandos programáticos, os quais negam a máxima eficácia aos Direitos Humanos sociais do trabalhador, CLÈMERSON MERLIN CLÈVE adverte que *"o ofício do jurista eticamente ligado com a práxis libertária assumirá vastas proporções, em face das inúmeras possibilidades argumentativas que poderão ser descobertas"*.<sup>56</sup>

Como assevera JORGE LUIZ SOUTO MAIOR,

[...] é urgente não deixar que sejam abaladas as bases fundamentais do direito do trabalho, para que se possa, urgentemente, pôr em aplicação um direito do trabalho que, efetivamente, se insira no contexto atual na real perspectiva de evitar que o trabalho humano seja explorado sem a contrapartida do social e da própria proteção da dignidade humana.<sup>57</sup>

Esse é o momento em que toda a sociedade jurídica deve atuar na luta por um Direito mais justo e por um mundo com mais esperança. Por isso, reside aqui uma dimensão humanizadora para o Direito do Trabalho, capaz de criar uma cultura jurídica plenamente favorável ao exercício do constitucionalismo social no Brasil. Assim, respeitaremos as rédeas do destino dos cidadãos vivos e dos que haverão de surgir.

---

<sup>56</sup> CLÈVE, Clèmerson Merlin. *Uso Alternativo do Direito e saber jurídico alternativo*. ARRUDA JR, Edmundo Lima de (Org.). *Lições de Direito Alternativo 1*. São Paulo: Acadêmica, 1991, p. 114.

<sup>57</sup> MAIOR, Jorge Luiz Souto. *Relação de Emprego e Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2007, p. 95.

Segundo JORGE LUIZ SOUTO MAIOR, *“a função do direito e principalmente do direito social não é senão a de corrigir a realidade, atribuir efeitos obrigacionais necessários às relações sociais, para fazer valer os valores que nele foram integrados por obra da humanidade [...]”*.<sup>58</sup>

Esse é o caminho para se alcançar a aplicabilidade dos Direitos Humanos no ramo juslaboral, pois é preciso considerar que proteger o homem que vende a sua força de trabalho para sobreviver é defender a dignidade humana do homem. Consoante nos ensina JORGE LUIZ SOUTO MAIOR, *“à justiça do trabalho compete aplicar um direito do trabalho por inteiro e cada vez mais eficaz, até porque este é o caminho natural do direito do trabalho”*.<sup>59</sup>

É imperioso para sobrevivência do Direito do Trabalho contemplar a aplicabilidade plena e imediata dos Direitos Humanos sociais do trabalhador, a fim de impedir que o Estado possa obstaculizar o exercício do direito pleno pelo cidadão, um direito que poderia ser por ele exercido não fosse a intenção desconforme do Poder Público Legislativo em constituir um ordenamento justralhista flexível, pronto a se adaptar às exigências empresariais de atender à volatilidade do capital financeiro internacional e a atrasar a formação do Estado Democrático e social de direito.

Esse quadro precisa mudar, pois, como adverte LENIO LUIZ STRECK, ao se referir à crise de paradigmas e à concepção liberal-individualista-normativista do direito que obstaculiza o acontecer da constituição, *“olhamos o novo com os olhos do velho, com a agravante de que o novo ainda não foi tornado visível”*.<sup>60</sup>

Na proteção social obtida pelos direitos de segunda geração, fruto do ideário político denominado Estado de Bem-Estar Social, o sistema capitalista somente vivenciou a sua fase dourada porque conseguiu unir idéias de solidariedade social, liberdade política e desenvolvimento econômico.<sup>61</sup> Ocorre que o processo de internacionalização da economia tenta descaracterizar toda a concepção tutelar do Direito do Trabalho ao dificultar a intervenção do Estado diante do essencial objetivo de promover a justiça social.

---

<sup>58</sup> MAIOR, Jorge Luiz Souto. Relação de Emprego e Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, p. 87.

<sup>59</sup> MAIOR, Jorge Luiz Souto. Relação de Emprego e Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, p.112.

<sup>60</sup> STRECK, Lenio Luiz. A Hermenêutica e a tarefa da construção de uma nova crítica do direito a partir da ontologia fundamental. Revista Filosofia Unisinos, vol. 3, n. 4, janeiro-junho, 2002, p. 11.

<sup>61</sup> A propósito de desregulamentação e flexibilização da legislação trabalhista, recomendamos a leitura de DELGADO, Maurício Godinho. Capitalismo, Trabalho e Emprego. Entre o Paradigma da Destruição e os Caminhos de Reconstrução. São Paulo: Editora LTr, em que o tema é tratado com perfunctória.

Como ensina FAHD MEDEIROS AWAD, isso é resultado da falta de proteção efetiva de um Estado capaz de identificar as diferenças e singularidades dos cidadãos, de promover justiça social, de corrigir as disparidades econômicas e de neutralizar uma iníqua distribuição tanto de renda quanto de prestígio e conhecimento.<sup>62</sup>

Conforme assevera JORGE LUIZ SOUTO MAIOR, vivenciamos uma fase de *“implementações de técnicas para fugir das amarras do direito social e para tornar menos nítida a exploração do capital sobre o trabalho [...]”*.<sup>63</sup>

Destarte, o desenvolvimento social passa a ser considerado um obstáculo à potencialidade da noção de mercado consumidor, conduzido pela ideologia neoliberal, pois nele o Estado já não tem por objetivo tutelar interesses sociais. É possível afirmar, ainda, que esse sistema econômico deseja a ruptura de qualquer mecanismo de garantia legal dos Direitos Humanos sociais do trabalhador, bem como o fim de todos os elementos jurídicos protetores responsáveis pela valorização do emprego no Direito do Trabalho brasileiro.

Consoante nos ensina JORGE LUIZ SOUTO MAIOR, *“no novo paradigma destrói-se a noção de uma classe de trabalhadores, que tem a consciência de que a exploração de seu trabalho constitui a força motriz de um sistema que enriquece a alguns poucos e provoca a miséria de muitos”*.<sup>64</sup>

A norma contida no art. 5º, § 1º, da Constituição Federal de 1988, imputa ao legislador não somente a obrigação legislativa de regulamentar ou concretizar o conteúdo das normas de conteúdo programático, mas também a de editar normas que não atentem contra o núcleo essencial do direito fundamental nelas consagrado, deformando-lhe o sentido ou a finalidade.<sup>65</sup>

Nesse campo, portanto, onde o Estado aparece como inerte, o intérprete e aplicador do Direito do Trabalho possuem um importante papel a cumprir. E isso é perfeitamente possível, pois, como afirma LENIO LUIZ STRECK, citando MIGUEL ANGEL PÉREZ,

uma constituição democrática é, antes de tudo, normativa, de onde se extraem duas conclusões: que a constituição contém mandatos jurídicos obrigatórios, e que estes mandatos jurídicos não somente são obrigatórios,

---

<sup>62</sup> AWAD, Fahd Medeiros. O Problema da Eficácia dos Direitos Fundamentais. Revista da Universidade de Passo Fundo: Justiça do Direito, vol. 18, n. 1, 2004, p.207. Como bem ensina o jurista, a justiça é conivente com a violação dos direitos humanos, por isso há um enorme fosso entre os problemas socioeconômicos e as leis. Segundo ao autor, não existe a finalidade de fazer valer os direitos sociais elementares dos cidadãos situados abaixo da linha da pobreza.

<sup>63</sup> MAIOR, Jorge Luiz Souto. Relação de Emprego e Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2007, p. 43.

<sup>64</sup> MAIOR, Jorge Luiz Souto. Relação de Emprego e Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2007, p. 28.

<sup>65</sup> JÚNIOR, Hermano Queiroz. Os Direitos Fundamentais dos Trabalhadores na Constituição de 1988. São Paulo: LTr, 2006, p. 134.

mas, muito mais do que isso, possuem uma especial força de obrigar, uma vez que a constituição é a forma suprema de todo o ordenamento jurídico.<sup>66</sup>

Corroborando tal entendimento, ressalta CLÈMERSON MERLIN CLÈVE que “*as conquistas jurídicas sempre foram alcançadas em face de concretização de uma certa idéia de direito que reivindica um lugar no espaço normativo do direito positivo*”.<sup>67</sup>

Destarte, as palavras contidas na Constituição devem ser interpretadas para atender aos princípios fundamentais que norteiam uma existência digna para o homem na sociedade. Só assim será verdade admitir a sintonia existente entre os Direitos Humanos e o Direito do Trabalho no sistema jurídico brasileiro.

Ora, desde o nascimento do ramo jurídico laboral, trava-se uma luta pela realização do ideário dos Direitos Humanos sociais do trabalhador no ramo juslaboral. Essa luta precisa continuar na medida necessária à efetivação dos princípios formadores da justiça social e da dignidade humana, pois o Direito deve estar sempre em construção.

Como adverte PLAUTO FARACO DE AZEVEDO,

[...] pode-se admitir realisticamente a existência das leis injustas, por desconhecerem ou ignorarem as necessidades sociais ou por traduzirem interesses de setores, classes ou grupos sociais em detrimento do bem-comum. Pode também acontecer que a lei atenda às exigências da justiça, revelando-se entretanto, injusta sua aplicação ao caso concreto, cuja singularidade resiste a seu enquadramento legal.<sup>68</sup>

Destarte, é preciso reconhecer a conexão existente entre os Direitos Humanos e o Direito do Trabalho como duas realidades inseparáveis. Essa conexão envolve a vida e o trabalho, a liberdade e a dignidade. Todos esses atributos são inerentes à pessoa humana e o Direito não pode afastar-se dessa realidade. Emerge, assim, rever os Direitos Humanos na qualidade de fenômeno social.

Nessa esteira, urge reformular o Direito do Trabalho comprometido com o processo de redemocratização no espaço jurídico-social, por meio da interpretação constitucional sistemática e ampla a favor da aplicabilidade dos valores fundamentais sociais do trabalho na sociedade contemporânea.

Fundamentado nessas idéias, expõe VIEIRA DE ANDRADE que “*o princípio da aplicabilidade direta vale como indicador de exeqüibilidade imediata das normas*

<sup>66</sup> STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica Jurídica em Crise. Uma exploração hermenêutica da construção do direito*. Porto Alegre: 2005, p. 325.

<sup>67</sup> CLÈVE, Clèmerson Merlin. *Os Direitos e os Direitos: Elementos para uma crítica do Direito Contemporâneo*. São Paulo: Editora Max Limonad, 2001, p. 187.

<sup>68</sup> AZEVEDO, Plauto Faraco de. *Aplicação do direito e contexto social*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 139.

*constitucionais, presumindo-se sua perfeição, isto é, a sua auto-suficiência baseada no caráter líquido e certo do seu conteúdo e sentido”.*<sup>69</sup>

Essa deve ser a luta legitimadora pelo uso do bom Direito na seara juslaboral. Ante toda a exposição, é preciso atentar que o Direito do Trabalho é o ramo jurídico que melhor expressa o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, sob o símbolo da juridicidade dos direitos sociais do trabalhador.

Nessa linha de pensamento, vale a pena consignar o ensinamento de FAHD MEDEIROS AWAD de que *“os direitos sociais surgiram juridicamente como prerrogativas dos segmentos mais desfavoráveis e, para que possam ser materialmente eficazes, tais direitos implicam uma intervenção ativa e continuada dos poderes públicos”.*<sup>70</sup>

É essencial uma práxis libertadora cotidiana, promotora da cidadania e dos Direitos Humanos no Direito do Trabalho brasileiro, capaz de definir o valor da dignidade da pessoa humana e o desenvolvimento integral de todos os seres humanos. Por isso, esse é o tempo de reproduzir um novo sentido para as palavras contidas na lei, pois a “luta pela democratização da sociedade política passa obrigatoriamente pelo direito. E que o direito como espaço de luta que é, não pode ser desprezado pelos interessados na democratização da sociedade”.<sup>71</sup>

Diante disso, como ressalta INGO WOLFGANG SARLET,

[...] a melhor exegese da norma no art. 5, parágrafo 1, de nossa Constituição é a que parte da premissa de que se trata de norma de cunho inequivocadamente principiológico, considerando-a, portanto, uma espécie de mandado de otimização (ou maximização), isto é, estabelecendo aos órgãos estatais a tarefa de reconhecerem a maior eficácia possível aos direitos fundamentais [...].<sup>72</sup>

Como bem assevera HERMANO QUEIROZ JÚNIOR,

[...] o princípio da dignidade da pessoa humana há de ser considerado como o fundamento de todo o sistema dos direitos fundamentais, no sentido de que estes constituem exigências, concretizações e desdobramentos da dignidade da pessoa humana e com fundamento nesta devem ser interpretados”<sup>73</sup>.

É pelos direitos sociais do trabalhador, advindos da concepção de Estado de Bem-Estar Social, que se encontra presente o ideário social, que consiste na proteção à

<sup>69</sup> VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos. Os direitos fundamentais na constituição portuguesa de 1976. Coimbra: Almedina. 1987. p.211.

<sup>70</sup> AWAD, Fahd Medeiros. O problema da eficácia dos direitos fundamentais. Revista Justiça do Direito da Faculdade de Direito de Passo Fundo. n. 1, v.18, 2004, p. 209.

<sup>71</sup> CLÉVE, Clèmerson Merlin. O Direito e os Direitos: Elementos para uma crítica do Direito Contemporâneo. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 205.

<sup>72</sup> SARLET, Ingo. A Eficácia dos Direitos Fundamentais, p. 247.

<sup>73</sup> JÚNIOR, Hermano Queiroz. Os Direitos Fundamentais dos Trabalhadores na Constituição de 1988. São Paulo: LTr, 2006, p. 85.

dignidade da pessoa humana, pois é o trabalho regulado que revela o valor do homem na sociedade contemporânea.<sup>74</sup>

Nesse limiar, é preciso evitar um Direito que se converta gradativamente em um fator de degradação do homem que trabalha. Agora urge uma ordem jurídica que lute pelo desenvolvimento social e pelo emprego digno a todos os cidadãos. Essa deve ser a tarefa indeclinável dos Direitos Humanos no Direito do Trabalho.

Nesse contexto, é preciso evitar os efeitos nefastos causados pelas distorções capitalistas na desconstituição do emprego no Direito do Trabalho brasileiro. Essa é a proposta almejada no presente ensaio, pois “o primado do trabalho e do emprego na vida social constitui uma das maiores conquistas da democracia no mundo ocidental capitalista”.<sup>75</sup>

Destarte, é necessária a afirmação de uma legislação trabalhista que reconsidere a importância do trabalho regulado na sociedade contemporânea, ou melhor, um Direito do Trabalho em condições de atender de todo às necessidades vitais do ser humano e, conseqüentemente, os Direitos Humanos sociais do trabalhador advindos de tal relação jurídica. Só assim o caráter teleológico do Direito do Trabalho será atendido.

É por intermédio da relevância que se dá a relação de emprego é que o Direito do Trabalho atingirá o equilíbrio entre as forças da produção capitalista e o trabalho humano. Por essa razão, o objetivo maior da ordem justralhista deve ser a proteção da relação de emprego por meio da permanência do trabalhador no mercado formal de trabalho, pois só assim lhe serão assegurados todos os direitos e garantias fundamentais que o Direito do Trabalho brasileiro lhe vem proporcionando ao longo dos tempos.

Conforme nos assegura INGO WOLFGANG SARLET,

[...] os direitos adquiridos não mais podem ser reduzidos ou suprimidos, sob pena de flagrante infração do princípio da proteção da confiança (por sua vez, diretamente deduzido do princípio do Estado de Direito), que, de sua parte, implica a inconstitucionalidade de todas as medidas que inequivocadamente venham a ameaçar o padrão de prestações já alcançado.<sup>76</sup>

---

<sup>74</sup> Para um estudo mais detalhado sobre o tema Estado de bem estar social, consultar a obra organizada por Maurício Godinho Delgado e Lorena Vasconcelos Porto, sob o título O Estado de bem estar social no século XXI. São Paulo: LTr, 2007.

<sup>75</sup> A propósito de desregulamentação e flexibilização da legislação trabalhista, recomendamos a leitura de DELGADO, Maurício Godinho. Capitalismo, Trabalho e Emprego. Entre o Paradigma da Destruição e os Caminhos de Reconstrução. São Paulo: Editora LTr, 2007, p. 26.

<sup>76</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia dos Direitos Fundamentais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 139.

Convém rememorar a importância do princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas, que retrata a interação da proteção à relação de emprego com os Direitos Humanos sociais do trabalhador, visto que é fruto de conquistas da classe trabalhadora. Dessa maneira, não é permitida a negociação, quer na seara individual, quer na seara juscoletiva do trabalho, que implique a diminuição dos direitos sociais dos trabalhadores, sob pena de acarretar a violação direta do princípio em tela e de toda a principiologia que resguarda a seara laboral.

A indisponibilidade ou inderrogabilidade desses direitos consistem na limitação à autonomia individual ou coletiva pela qual se impede um sujeito de efetuar total ou parcialmente atos de disposição sobre um determinado direito, salvo se para melhorar a condição do trabalhador. Por isso, todos os direitos oriundos da relação empregatícia são considerados indisponíveis. Nesse contexto, cabe ao Estado editar normas protetivas, sempre mais vantajosas e garantidoras dos Direitos Humanos sociais do trabalhador.

Como bem assevera INGO WOLFGANG SARLET, ao tratar do princípio da proibição de retrocesso social,

[...] o reconhecimento e a garantia de direitos fundamentais têm sido consensualmente considerado uma exigência inarredável da dignidade da pessoa humana (assim como da própria noção de Estado de Direito), já que os direitos fundamentais constituem explicitações da dignidade da pessoa, de tal sorte que em cada direito fundamental se faz presente um conteúdo ou, pelo menos, alguma projeção da dignidade da pessoa. Portanto, a proteção dos direitos fundamentais, pelo menos no que concerne ao seu núcleo essencial e ou ao seu conteúdo em dignidade, evidentemente apenas será possível onde estiver assegurado um mínimo em segurança jurídica.<sup>77</sup>

Segundo o autor,

Negar reconhecimento ao princípio de retrocesso social significa, em última análise, admitir que órgãos legislativos (assim como o poder público de modo geral), a despeito de estarem inquestionavelmente vinculados aos direitos fundamentais e às normas constitucionais em geral, dispõem do poder de tomar livremente suas decisões mesmo em flagrante desrespeito à vontade expressa do Constituinte.<sup>78</sup>

O princípio em tela se caracteriza pela impossibilidade de reduzir as implementações de direitos fundamentais sociais já realizadas pelo ordenamento jurídico brasileiro. Impõe-se a não-redução dos Direitos Humanos sociais, de modo a preservar o índice mínimo civilizatório do Direito do Trabalho. Embora não expresse

---

<sup>77</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos Fundamentais Sociais e Proibição de Retrocesso: Algumas Notas Sobre o Desafio da Sobrevivência dos Direitos Sociais num Contexto de Crise. Revista brasileira de direito constitucional: Escola Superior de Direito Constitucional, número 4, julho a dezembro de 2004, p. 245.

<sup>78</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia dos Direitos Fundamentais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p.149.

de forma taxativa pelo corpo constitucional, o princípio encontra clara previsão constitucional na leitura do art. 5º, § 2º, da CF e do *caput* do art. 7º da CF, este enunciando os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, “sem prejuízo de outros que visem à melhoria de sua condição social”. Destarte, o princípio em tela serve de esteio a reformas destrutivas da legislação social existente, sob pena de contrariar o próprio fundamento da CF/88, a proteção à dignidade da pessoa humana.

Como bem ensina JORGE LUIZ SOUTO MAIOR, na obra *Relação de Emprego e Direito do Trabalho*,

A centralidade do direito do trabalho na relação de emprego, ademais, é o que tem permitido que este ramo do conhecimento jurídico, o direito do trabalho, evolua constantemente. A melhoria da condição social e econômica do empregado, cumpre não esquecer, é o princípio fundamental do direito do trabalho e com o avanço constante da normatividade trabalhista a aquisição de uma relação de emprego passou a ser sinônimo de status social e segurança [...].<sup>79</sup>

De fato, muito deve ser feito ainda no campo dos Direitos Humanos sociais do trabalhador. É imprescindível a luta pela realização do Direito do Trabalho e pela aplicabilidade plena dos Direitos Humanos nessa seara.

A canção a seguir expressa a contestação das desigualdades sociais e seus versos reiteram a luta pelos direitos iguais, para que todos vivam plenamente e desfrutem a verdadeira dignidade humana.

Bebida é água  
Comida é pasto  
Você tem sede de quê?  
Você tem fome de quê?  
A gente não quer só comer.  
A gente quer comer e fazer amor.  
A gente não quer só comer,  
A gente quer prazer para aliviar a dor.  
A gente não quer só dinheiro,  
A gente quer dinheiro e felicidade.  
A gente não quer só dinheiro.  
A GENTE QUER INTEIRO E NÃO PELA METADE.<sup>80</sup>

<sup>79</sup> MAIOR, Jorge Luiz Souto. *Relação de Emprego e Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, p. 95.

<sup>80</sup> Canção “Comida”, dos compositores Marcelo Fromer, Arnaldo Antunes e Sérgio Brito (Titãs).

## Referência Bibliográfica

- AWAD, Fahd Medeiros. O Problema da Eficácia dos Direitos Fundamentais. Revista da Universidade de Passo Fundo: Justiça do Direito, vol. 18, n. 1, 2004.
- AZEVEDO, Plauto Faraco de. Aplicação do direito e contexto social. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.
- CLÈVE, Clèmerson Merlin. A Eficácia dos Direitos Fundamentais Sociais. Revista de Direito Constitucional e Internacional. Ano 14, Janeiro-Março, n. 54, Editora Revista dos Tribunais, 2006.
- CLÈVE, Clèmerson Merlin. Os Direitos e os Direitos: Elementos para uma crítica do Direito Contemporâneo. São Paulo: Editora Max Limonad, 2001.
- CLÈVE, Clèmerson Merlin. Uso Alternativo do Direito e saber jurídico alternativo.
- ARRUDA JR, Edmundo Lima de (Org.). Lições de Direito Alternativo 1. São Paulo: Acadêmica, 1991.
- DELGADO, Maurício Godinho. Capitalismo, Trabalho e Emprego. Entre o Paradigma da Destruição e os Caminhos de Reconstrução. São Paulo: LTr, 2006.
- DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. São Paulo: Editora LTr, 2007.
- DELGADO, Maurício Godinho e PORTO, Lorena Vasconcelos (organizadores). O Estado de Bem Estar Social no Século XXI. São Paulo: LTr, 2007.
- FALCÃO, Raimundo Bezerra Falcão. Hermenêutica. São Paulo: Malheiros, 1997.
- FERNANDEZ, Atahualpa. Argumentação Jurídica e Hermenêutica. São Paulo: Impactus, 2007, p. 93.
- FREITAS, Juarez. A Interpretação Sistemática do Direito. São Paulo: Malheiros, 1998.
- FRIEDE, Reis. Ciência do Direito, Norma, Interpretação e Hermenêutica Jurídica. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2006.
- GOMES, Ana Virginia Moreira. A aplicação do princípio protetor no Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2001.
- JÚNIOR, Hermano Queiroz. Os Direitos Fundamentais dos Trabalhadores na Constituição de 1988. São Paulo: LTr, 2006.
- LORENTZ, Lutiana Nacur. A Norma da Igualdade e o Trabalho das Pessoas Portadoras de Deficiência. São Paulo: LTr, 2007.

- MAIOR, Jorge Luiz Souto. *Relação de Emprego e Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2007.
- MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. Rio de Janeiro: Forense, 1994.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 139.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *Direitos Fundamentais Sociais e Proibição de Retrocesso: Algumas Notas Sobre o Desafio da Sobrevivência dos Direitos Sociais num Contexto de Crise*. *Revista brasileira de direito constitucional: Escola Superior de Direito Constitucional*, número 4, julho a dezembro de 2004.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *Os direitos fundamentais sociais na Constituição de 1988*. *Revista Diálogo Jurídico*. Salvador, Centro de Atualização Jurídica, n. 10, janeiro, 2002.
- SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.
- STRECK, Lenio Luiz. *A hermenêutica e a tarefa da construção de uma nova crítica do direito a partir da ontologia fundamental*. *Revista Filosofia Unisinos*, vol. 3, n. 4, 2002.
- STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica Jurídica em Crise. Uma exploração hermenêutica da construção do direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.
- SILVA, Christiane Oliveira Peter da. *Hermenêutica de Direitos Fundamentais*. Brasília: Brasília Jurídica, 2005.
- TAVARES, Geovani de Oliveira. *Desobediência Civil e Direito Político de Resistência*. Os Novos Direitos. Campinas: Edicamp. 2003.
- THOREAU, Henry David. *A Desobediência Civil e outros escritos*. São Paulo: Martin Claret, 2002, p.35.
- VIANA, Márcio Túlio. *Direito de Resistência*. São Paulo: LTr, 1996.