

**ORGANIZADORES**

**Rodrigo Garcia Schwarz**

**Elizabete Geremias**

**Rose Maria dos Passos**

*Série*  
**Ensaios**

**DIREITO FUNDAMENTAL  
AO TRABALHO DIGNO  
TOMO I**



Editora Unoesc





9788584220861



**ORGANIZADORES**

**Rodrigo Garcia Schwarz**

**Elizabete Geremias**

**Rose Maria dos Passos**

*Série*  
**Ensaios**

**DIREITO FUNDAMENTAL  
AO TRABALHO DIGNO  
TOMO I**



Editora Unoesc



© 2016 Editora Unoesc

Direitos desta edição reservados à Editora Unoesc

É proibida a reprodução desta obra, de toda ou em parte, sob quaisquer formas ou por quaisquer meios, sem a permissão expressa da editora.

Fone: (49) 3551-2000 - Fax: (49) 3551-2004 - www.unoesc.edu.br - editora@unoesc.edu.br

**Editora Unoesc**

Coordenação

Débora Diersmann Silva Pereira - Editora Executiva

Projeto Gráfico: Simone Dal Moro

Capa: Daniely A. Terao Guedes

Dados Internacionais de Catalogação-na-Publicação (CIP)

D598      Direito fundamental ao trabalho digno: Tomo I /  
organizadores: Rodrigo Garcia Schwarz, Elizabete  
Geremias, Rose Maria dos Passos. – Joaçaba: Editora Unoesc,  
2016. – (Série Ensaios)  
256 p. ; 23 cm

ISBN 978-85-8422-086-1

1. Direitos fundamentais. 2. Trabalho. 3. Dignidade. I.  
Schwarz, Rodrigo Garcia, (org.). II. Geremias,  
Elizabete, (org.). III. Passos, Rose Maria dos. IV. Série.

Doris 341.27

Universidade do Oeste de Santa Catarina – Unoesc

Reitor

Aristides Cimadon

Vice-reitores de *Campi*

*Campus* de Chapecó

Ricardo Antonio De Marco

*Campus* de São Miguel do Oeste

Vitor Carlos D'Agostini

*Campus* de Videira

Antonio Carlos de Souza

*Campus* de Xanxerê

Genesio Téó

Pró-reitor de Graduação

Ricardo Marcelo de Menezes

Pró-reitor de Pesquisa, Pós-graduação e Extensão

Fábio Lazzarotti

Diretora Executiva da Reitoria

Lindamir Secchi Gadler

**Conselho Editorial**

Fabio Lazzarotti

Débora Diersmann Silva Pereira

Andréa Jaqueline Prates Ribeiro

Jovani Antônio Steffani

Eliane Salete Filippim

Carlos Luiz Strapazon

Marilda Pasqual Schneider

Claudio Luiz Orço

Maria Rita Nogueira

Daniele Cristine Beuron

A revisão linguística e metodológica é de responsabilidade dos autores.

## SUMÁRIO

**APRESENTAÇÃO**..... 5  
Rodrigo Garcia Schwarz

**DIREITO FUNDAMENTAL AO TRABALHO DIGNO E INCLUSÃO  
PELO TRABALHO EM ALGUNS PROGRAMAS ASSISTENCIAIS  
BRASILEIROS**..... 11  
Clarice Mendes Dalbosco

**DIREITO FUNDAMENTAL AO TRABALHO DIGNO, TRABALHO  
INFANTIL E IMPACTO NA EDUCAÇÃO DE CRIANÇAS E  
ADOLESCENTES**..... 43  
Sônia Maria Cardozo dos Santos

**DIREITO FUNDAMENTAL AO TRABALHO DIGNO E POLÍTICAS  
PÚBLICAS: UMA ANÁLISE SOB AS PERSPECTIVAS DA LEI  
BRASILEIRA DE INCLUSÃO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA** ..... 67  
Darléa Carine Palma Mattiello

**DIREITO FUNDAMENTAL AO TRABALHO ANTIGO E A  
APLICAÇÃO DA TEORIA DOS DANOS PUNITIVOS NA  
FIXAÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COMO  
MECANISMO DE PROTEÇÃO AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE  
DA PESSOA HUMANA** ..... 93  
Elizabeth Geremias

**DIREITO FUNDAMENTAL AO TRABALHO DIGNO E ASSÉDIO  
MORAL NO AMBIENTE DE TRABALHO: UMA ANÁLISE SOB O  
ENFOQUE DA SAÚDE E DA DIGNIDADE DO TRABALHADOR**..... 119  
Juliana de Oliveira

**DIREITO FUNDAMENTAL AO TRABALHO DIGNO E VEDAÇÃO  
DA DISPENSA DISCRIMINATÓRIA DO PORTADOR DO VÍRUS  
HIV**..... 155  
Fábio Biasi Pavão

**DIREITO FUNDAMENTAL AO TRABALHO DIGNO E AMPARO  
PREVIDENCIÁRIO NA CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA**..... 169  
Rose Maria dos Passos

**DIREITO FUNDAMENTAL AO TRABALHO DIGNO E A  
DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NA  
EXECUÇÃO TRABALHISTA NA PERSPECTIVA DA COLISÃO DE  
PRINCÍPIOS DE ROBERT ALEXY .....187**  
Marcia Coser Petri

**DIREITO FUNDAMENTAL AO TRABALHO DIGNO: OS  
PRINCÍPIOS JURÍDICOS NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE  
DIREITO E O PRINCÍPIO TRABALHISTA DA PROTEÇÃO..... 229**  
Nilson Feliciano de Araújo

## APRESENTAÇÃO

Rodrigo Garcia Schwarz

Professor Doutor do Programa de Pós-Graduação em Direitos Fundamentais da Universidade do Oeste de Santa Catarina

É sabido que, na contemporaneidade, são sobretudo os direitos humanos fundamentais e as suas garantias institucionais ou institucionalizadas que constituem o principal referente para avaliar a própria legitimidade de um ordenamento jurídico-político, internamente ou perante a comunidade internacional. No âmbito do constitucionalismo social contemporâneo, o tratamento especial/privilegiado concedido aos direitos humanos justifica-se a partir de uma profunda afinidade axiológica e normativa entre o direito internacional contemporâneo, que, a partir da Carta das Nações Unidas e da Declaração Universal dos Direitos Humanos, confere especial hierarquia para os direitos humanos, e o direito interno de cada país membro da ONU, que confere, de forma similar, com maior ou menor ênfase, uma especial hierarquia para esses direitos, considerados fundamentais. É natural que as constituições contemporâneas, ao menos no Ocidente, tendam a realçar essa profunda afinidade, conferindo, assim, um status verdadeiramente especial para os instrumentos internacionais de direitos humanos.

A forma universal dos direitos humanos, e sua fundamentalidade nos ordenamentos particulares, *tout court*, corresponde à exigência de uma ordem mundial na qual todos os homens possam realmente desfrutar de todos os seus direitos humanos/fundamentais. O processo de especificação e reclamo de conteúdos particulares para a forma universal dos direitos humanos é um processo empírico e coletivo de aprendizagem moral e política: direitos humanos fundamentais – civis, políticos e sociais – devem ser um problema universal, não só abstrato, intelectual, mas ge-

neralizado no desenho de todos os segmentos da sociedade. Deve ser exigida generalização e universalidade para todos os direitos humanos fundamentais, civis, políticos e sociais. Generalização no sentido de que esses direitos são para todos e por todos; universalidade no sentido do componente metafísico da concepção da pessoa humana, independentemente de etnia, religião, preferências sexuais, cultura ou gênero, por exemplo.

Assim, os direitos sociais em especial, direitos que sustentam o conceito de mínimo existencial, não podem deixar de ser concretizados sem que se viole profundamente esse valor supremo que é a dignidade humana. Os direitos sociais foram sucessivamente constitucionalizados no século vinte, sendo, assim, sucessivamente proclamados como direitos fundamentais, deixando-se para trás os limites do Estado Liberal e as suas arcaicas formulações. As contradições entre os princípios do Estado Liberal e os do Estado Social foram superadas pelo Estado Democrático de Direito, que se vincula a uma concepção material (e não meramente processual) de democracia como participação também em resultados, o que exige, para os direitos sociais fundamentais, uma configuração jurídico-política e uma interpretação coerente com esses supremos princípios democráticos.

Por outro lado, os direitos sociais foram amplamente enunciados como direitos humanos no âmbito de um verdadeiro “direito constitucional internacional”, ou “direito dos direitos humanos”, que exsurge da ampla convergência dinâmica entre o direito constitucional e o direito internacional, que se retroalimentam e auxiliam mutuamente na proteção da dignidade humana: tendo-se em conta que os princípios gerais de direito reconhecidos pelas civilizações são uma das fontes reconhecidas do direito internacional (art. 38.1 do Estatuto da Corte Internacional de Justiça), resulta razoável que o próprio direito internacional tenha em conta os avanços do direito constitucional em matéria de direitos humanos para o seu desenvolvimento e vice-versa: a adoção constitucional generalizada



de determinadas normas de direitos humanos pode ser considerada como uma expressão do estabelecimento de um princípio geral de direito.

E, no âmbito do catálogo dos direitos humanos/fundamentais, entre os direitos sociais, é sem dúvida o direito do trabalho uma das mais expressivas referências a esse patamar civilizatório mínimo buscado por uma ordem mundial na qual todos os homens possam realmente desfrutar de todos os seus direitos humanos/fundamentais. O direito do trabalho surge, como o conhecemos na contemporaneidade, em decorrência dos problemas sociais decorrentes da revolução industrial, provocando a crescente intervenção estatal, tutelar, sobre o trabalho, tendente a coibir abusos e a viabilizar a expansão concreta dos direitos fundamentais sociais. No entanto, o direito do trabalho, desde a sua gênese, está sobretudo relacionado aos movimentos operários – aos movimentos de pessoas que são “subprivilegiadas” e que se preocupam com os seus problemas –, ou seja, à percepção contemporânea de “minorias”, e por isso o direito do trabalho e os correspondentes movimentos operários, provavelmente mais do que qualquer outro direito e do que qualquer outro movimento social, desempenharam um papel bastante importante no desenvolvimento dos direitos humanos. Do ponto de vista histórico, os movimentos operários e seus movimentos associados pela transformação social foram movimentos pelos direitos do homem, tanto no sentido individual quanto no social, e a sua contribuição para estabelecer e expandir estes direitos foi de enorme importância. São movimentos compostos por pessoas que sentem falta de direitos, que precisam deles e os exigem. Com o empoderamento de movimentos operários e socialistas, juntaram-se a eles, historicamente, defensores de liberdades civis e de direitos de diferentes minorias.

Dá a enorme importância não apenas da percepção de que o direito do trabalho se insere no eloquente catálogo dos direitos humanos fundamentais, mas de que o direito do trabalho sobretudo inspira e con-

forma esse próprio catálogo a partir das máximas enunciadas no preâmbulo da Constituição da OIT, no sentido de que a paz, para ser universal e duradoura, deve estar assentada sobre a justiça social, de que a miséria põe em perigo a paz e a harmonia universais e de que a não adoção por qualquer nação do catálogo dos direitos humanos/fundamentais no trabalho afeta a planificação universal desses direitos, máximas que inspiram todas as grandes declarações e convenções internacionais sobre direitos humanos: a *liberdade de não passar necessidade*, que inspira a emergência de uma legislação protetora do homem, com o estabelecimento dos sistemas modernos de regulação do trabalho e de seguridade e bem-estar social, surgiu principalmente da existência e das exigências das classes trabalhadoras, mas se espalhou consideravelmente dando ao catálogo universal dos direitos humanos/fundamentais a sua topografia contemporânea. O próprio princípio de favorabilidade (*pro homine*), segundo o qual deve o intérprete optar, sempre, pela norma mais favorável à realização desse valor supremo que é a dignidade humana, essencial ao desenvolvimento dos direitos humanos, dinamizado tanto pelo direito internacional como pelo direito constitucional, segue a máxima do princípio tutelar trabalhista, *pro operario*. É da Constituição da OIT, ainda, que emerge a máxima segundo a qual em nenhum caso a adoção de um preceito do catálogo universal dos direitos humanos por um país pode ser considerada como afetando qualquer lei, sentença, costumes ou acordos que já assegurem à pessoa humana condições mais favoráveis que as previstas em um tratado ou convenção internacional.

Conhecer, portanto, os sistemas de proteção do trabalho e de seguridade social é fundamental para uma boa compreensão da própria lógica que norteia o processo de especificação e reclamo de conteúdos particulares para a forma universal dos direitos humanos e que confere um status verdadeiramente especial para os instrumentos internacionais de direitos humanos.



É exatamente nesse contexto que se destaca esta coletânea de estudos, formulados pelos alunos do Programa de Pós-Graduação em Direitos Fundamentais da Universidade do Oeste de Santa Catarina no âmbito da disciplina “Direito Fundamental ao Trabalho Digno”. Concebida no marco dos Projetos de Pesquisa “Direito Fundamental ao Trabalho Digno” e “Arranjos Inovadores de Garantia do Trabalho Decente e dos Pisos Universais de Seguridade Social”, na área de concentração “Dimensões Materiais e Eficaciais dos Direitos Fundamentais”, na linha de pesquisa “Direitos Fundamentais Sociais: Relações de Trabalho e Seguridade Social”, esta coletânea tem por escopo problematizar as questões relacionadas ao trabalho e à seguridade social, tratando de distintas abordagens relacionadas à concretização dos direitos sociais e à sua eficácia em termos axiológicos, filosófico-normativos e teórico-dogmáticos em torno dessas discussões, fundadas na perspectiva das dimensões materiais e eficaciais do direito fundamental ao trabalho digno, assim compreendido o trabalho exercido em condições compatíveis com a dignidade humana, e, portanto, do direito do trabalho enquanto possibilidade de produção de Justiça social.

Dá a especial significação desse conjunto de artigos, que fornece ao leitor uma considerável amostra do que vem sendo o agir e o pensar no âmbito da disciplina “Direito Fundamental ao Trabalho Digno” e dos Projetos de Pesquisa “Direito Fundamental ao Trabalho Digno” e “Arranjos Inovadores de Garantia do Trabalho Decente e dos Pisos Universais de Seguridade Social” do Programa de Pós-Graduação em Direitos Fundamentais da Universidade do Oeste de Santa Catarina. Trata-se de uma obra de inequívoca utilidade e relevância para a compreensão dos mecanismos de tutela dos direitos humanos/fundamentais em geral e do direito do trabalho em particular.





# DIREITO FUNDAMENTAL AO TRABALHO DIGNO E INCLUSÃO PELO TRABALHO EM ALGUNS PROGRAMAS ASSISTENCIAIS BRASILEIROS

Clarice Mendes Dalbosco

## 1 INTRODUÇÃO

Este texto tem por finalidade abordar as ações e políticas destinadas a promover a inclusão produtiva, a fim de verificar de que forma os programas assistenciais brasileiros incorporam o direito ao trabalho em seus objetivos e métodos de inclusão.

O tema possui grande relevância social e acadêmica uma vez que de acordo com o relatório sobre o emprego mundial divulgado pela Organização Internacional do Trabalho, prevê um crescimento de 2,3 milhões de pessoas desempregadas em todo o mundo no ano de 2016 e em 1,1 milhão em 2017, o que significa que 3,4 milhões de pessoas a mais farão parte do contingente global de desempregados, além dos 204 milhões que já existem. Mais da metade dos trabalhadores do mundo em desenvolvimento, cerca de 1,5 bilhão de pessoas, se encontram em situação laboral vulnerável. No Brasil, de acordo com os últimos dados do IBGE, o desemprego chegou aos 9% e há projeções de que 2016 feche com 11%. Para a OIT, cerca de 700 mil brasileiros passarão a integrar as estatísticas do desemprego em 2016, além do contingente de desempregados que já havia.

Diante deste quadro faz-se necessária avaliar a relação entre a segurança social e o trabalho como forma de proteção a um direito fundamental humano indispensável para a construção da coesão social. A comissão de peritos da OIT aponta para a necessidade de assegurar a proteção aos desempregados, e assevera que um terço das constituições nacionais dos países signatários acompanhados pelo órgão, compreendem o direito

dos empregados a receber proteção, com especial atuação do Estado na definição de políticas que alcancem tal objetivo.

A segurança social é parte integrante do conceito de trabalho decente, presentes nos documentos das Nações Unidas, destacando o combate a escravidão e abordando um sistema universal de garantia de proteção básica de renda e de saúde para todos.

O estudo se pauta nesta perspectiva, e busca mostrar como alguns programas assistenciais brasileiros fomentam a promoção e o acesso ao mundo do trabalho. O desenvolvimento da pesquisa procura demonstrar quais são os tipos de ocupação mais incentivados pelas políticas públicas, se uma ocupação nos termos clássicos, vinculados à uma relação de assalariamento e mão de obra pesada, ou, se mais altruísta, com vistas a promover o auto-sustento através de medidas de empreendedorismo e auto-emprego.

Os caminhos perquiridos neste estudo serão realizados à luz da diretriz apontada pela OIT como requisito para o desenvolvimento humano e social - o acesso ao emprego, especialmente em razão de uma importante política adotada no Brasil chamada de “*Brasil Sem Miséria*”, e seus subprogramas, como é o caso do Programa Bolsa Família, o ACESSUAS Trabalho, o Programa Crescer, e outros apontados no texto.

A primeira parte deste trabalho demonstra a intrínseca relação entre direito ao trabalho e segurança social. É possível apontar para o fato de que, num contexto capitalista, como no modelo majoritário atual de economia, a segurança social decorre, em grande parte, da proteção da renda, por sua vez, decorrente das relações de trabalho. O trabalho é parte importante na construção de um sistema social de autoproteção. Sobretudo que seja um trabalho formal, para que haja contribuição e gere meios financeiros para que o Estado possa organizar as políticas de proteção social. O trabalho é a raiz dos sistemas modernos de arranjo e proteção social. Depois vieram as inovações sociais vinculadas à saúde e a assis-



tência social pois, a segurança social, é um direito fundamental social para quem trabalha e para quem não trabalha.

Nas partes três e quatro apresentam-se-ão alguns programas assistenciais brasileiros destacando-se como cada um deles arquitetou arranjos de inclusão e acesso ao trabalho, de maneira a vislumbrar a proteção social como fator produtivo.

Na quarta parte, em especial, apresentam-se alguns caminhos adotados no Brasil para melhorar a inserção dos adultos mais pobres ao mundo do trabalho.

Por fim, o estudo faz alguns apontamentos sobre o trabalho e a pobreza trabalhadora, apresentando um pequeno contraponto acerca dos arranjos produtivos que os Estados adotaram como medida de inclusão social e geração de renda.

Quanto ao método o estudo será, sobretudo, conceitual e de análise crítica e comparativa de documentos legais domésticos e internacionais, realizados a partir das diretrizes que definiram e estabeleceram as políticas nacionais de emprego e proteção social.

## **2 BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE A RELAÇÃO ENTRE A SEGURANÇA SOCIAL E O TRABALHO**

A OIT apresentou, em 2011, por ocasião da 100ª reunião da Conferência Internacional para o Trabalho, um estudo geral relativo aos instrumentos de segurança social<sup>1</sup> à luz da Declaração de 2008 sobre justiça so-

<sup>1</sup> No Brasil, direito humano de segurança social aparece com o nome de seguridade social. A utilização imprecisa do termo 'seguridade' acaba gerando confusão entre os leitores sobre o efetivo significado da existência ou não desse direito. Tendo em vista que o direito humano à segurança social é conhecido pelo artigo 9º do Pacto Internacional de Direitos Econômicos Sociais e Culturais – PIDESC, e pelo artigo 25 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, optamos por reforçar a existência desse direito e fazer a discussão a seguir com base nessa concepção orientada pela linguagem dos direitos humanos.

A tradução oficial feita para o integrar o texto legal no âmbito do sistema jurídico brasileiro padece de qualidade técnica. A expressão seguridade, importada do espanhol 'seguridad', é uma palavra opaca. Os serviços de saúde, assistência social e seguro social (ou previdência) integram o arranjo político que

cial para uma globalização equitativa. O aludido estudo reforça os vínculos existentes entre a segurança social e os princípios e direitos fundamentais do trabalho, bem como as relações entre segurança e a política de emprego. Em 2001, a Conferência Internacional do Trabalho já havia reconhecido a segurança social como um direito fundamental humano indispensável para a construção da coesão social.

Alguns anos antes, em 1988 a OIT adotou a Convenção nº 168 e a Recomendação nº. 176 sobre o fomento do emprego e a proteção contra o desemprego, oportunidade em que se afirmou a contextualização da segurança social como parte de um conjunto mais amplo de políticas sociais que comungam de um mesmo objetivo, qual seja, a promoção do pleno emprego, produtivo e livremente escolhido. Para a consecução deste objetivo, segundo a OIT, faz-se necessária a inter-relação com programas especiais de emprego e medidas ativas do mercado de trabalho, serviços de emprego, formação e orientação profissional e de reabilitação.

A segurança social é, certamente, uma das principais áreas de elaboração de normas e de supervisão normativa por parte da OIT, razão pela qual, em 2008, no texto da *Declaração sobre a Justiça Social para uma Globalização Equitativa*, o órgão definiu quatro importantes objetivos estratégicos: a promoção do emprego, a proteção social, o diálogo social e os direitos trabalhistas. Como se observa, as questões de emprego e de segurança social estão intrinsecamente ligadas.

A principal responsabilidade acerca da plena efetividade dos direitos de segurança social recai sobre o Estado, que responde adotando determinadas políticas de proteção social. Mas não se tratam somente de políticas de proteção de segurança social para os trabalhadores, mas para toda a população, como estabelece as Recomendações de nº. 67 e 69 da

---

a legislação brasileira chamou de seguridade social. Neste sentido, na tradução oficial do artigo 9º do PIDESC há nítida confusão entre as expressões seguro social e previdência, que no contexto da boa doutrina internacional, querem dizer a mesma coisa.

OIT e a própria Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948). De forma especial, a Convenção n. 168 (OIT) trata objetivamente da articulação das políticas relativas ao desemprego com as políticas de mercado de trabalho.

A Convenção n° 168<sup>2</sup> nasceu do procedimento de revisão da Convenção sobre desemprego n° 44, de 1934, visando estabelecer normas mais elevadas de proteção diante de situações de desemprego, especialmente da crise ocorrida em 1973<sup>3</sup>, estabelecendo prioridades na busca de soluções econômicas que permitiam fomentar a criação de novos postos de emprego.

O preâmbulo da Convenção demonstra a preocupação dos organismos internacionais com a segurança do trabalhador em situações de graves crises, apontado que as políticas públicas e as decisões governamentais deveriam dar prioridade a promoção do emprego, como já se previa na Convenção n. 122, mas também as políticas em matéria de segurança social.

A segurança social deve servir como um meio, dentre outros, para promover o emprego e respaldar as políticas ativas do mercado de trabalho, inclusive mediante a redistribuição de recursos atualmente consagrados para o financiamento de atividades puramente assistenciais, em benefício de atividades suscetíveis a promoção do emprego, principalmente a orientação, a formação e a readaptação profissionais (Estudo OIT, p. 46).

A promoção do emprego é um marco de proteção mais amplo, e a Convenção n. 168 é original e singular nesse sentido, pois foi a única Convenção que superou as normas sobre a segurança social sob um aspecto puramente organizacional e do funcionamento interno dos regimes tradicionais. Vinculou a segurança social com o mercado de trabalho e o desenvolvimento dos recursos humanos e da economia em geral. Esta abordagem, pode-se dizer, está mais aparelhada com os desafios do mundo globalizado, onde se

---

<sup>2</sup> Esta Convenção entrou em vigor em 17 de outubro de 1991 e foi ratificada pelo Brasil em 24 de março 1993. O Decreto de promulgação da Convenção n. 168 no Brasil é o de n°. 2.682, de 21 de julho de 1998.

<sup>3</sup> Crise do Petróleo.



buscam formas integradas de participação e o estabelecimento de um piso de proteção social a nível mundial (Estudo OIT, p. 47-48).

A Convenção n. 168 é a primeira convenção de Segurança Social que estabeleceu mecanismos explícitos para integrar as prestações de assistência social sujeitas a verificação de recursos com as prestações do seguro social (previdência, no caso do Brasil), com vistas a proporcionar de forma contínua, ajuda para a obtenção do emprego e apoio econômico aos desempregados de larga duração, para além do período inicial de desemprego (Estudo OIT, p. 47-48).

A situação de desemprego concebida nesta convenção supera a ideia simplista de promoção de alguma espécie de apoio ao trabalhador que perdeu seu emprego. Como se pode observar claramente, a intenção do documento foi criar mecanismos que protejam o trabalhador que teve uma redução temporal no seu emprego, equivalente a um emprego em tempo parcial, e por conseguinte, uma redução na renda familiar. Ou mesmo daquele indivíduo que pretende se vincular ao mercado de trabalho pela primeira vez, como no caso dos jovens, pessoas que se dedicavam ao cuidado doméstico de crianças e idosos, pessoas divorciadas, ex detentos, dentre outros<sup>4</sup>, que enfrentam barreiras usuais na busca pela inserção regular ao mercado de trabalho.

Apesar das metas e objetivos definidos nas convenções acerca do estabelecimento de pisos de proteção, tanto na esfera da segurança quanto na questão de trabalho e emprego, a Comissão de Peritos da OIT, que acompanha a efetivação dos tratados no âmbito dos países signatários, avaliou que em contextos de crise, especialmente após o ano de 1996, houve significativo retrocesso nas prestações sociais, que se converteu em uma importante questão política e social. Como apontado por esta Comissão, houve forte tendência a privatização e, em muitos Estados, foi

---

<sup>4</sup> O artigo 26 da convenção n. 168 da OIT apresenta pelo menos 10 espécies de categorias de pessoas que buscam emprego.

clara a transferência de responsabilidades, em particular no que se refere à situação de enfermidades, aos empregadores e a iniciativa privada.

O Brasil, a despeito das tendências observadas em outros países, buscou implementar importantes instrumentos de segurança social e combate à pobreza que visam, não somente garantir renda à população em condição de vulnerabilidade e/ou risco social através de programas de transferência de renda, mas criar mecanismos de inclusão produtiva dessas populações assistidas.

Promover a inclusão produtiva da população em situação de pobreza e pobreza extrema<sup>5</sup> contribui para a afirmação da identidade individual do trabalhador, sua emancipação coletiva, além de promover sua inserção regulada e protegida no mercado de trabalho, ou seja, a realização da dignidade humana, diretriz norteadora do Estado Democrático de Direito.

O “Relatório sobre Desenvolvimento Humano 2015”, elaborado pelo PNUD – Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, parte de uma importante premissa, a de que o desenvolvimento tem por objetivo ampliar a oportunidade das pessoas com ênfase na riqueza das vidas humanas, e não somente na riqueza das economias. Assim, no tópico seguinte apresentar-se-ão alguns programas desenvolvidos pelo governo brasileiro com vistas a promover o acesso ao mundo do trabalho buscando verificar se, de alguma forma, estas políticas contemplam a premissas estabelecidas pelos organismos internacionais.

---

<sup>5</sup> O Decreto nº 7.492/2011, alterado pelo Decreto nº 8.747 de 05/05/2016, que instituiu o Plano Brasil Sem Miséria, definiu em seu artigo 2º, parágrafo único que: “considera-se em extrema pobreza aquela população com renda familiar per capita mensal de até R\$ 82,00 (oitenta e dois reais)”. Entretanto, são consideradas pessoas em condição de pobreza aquelas que possuem renda mensal entre R\$ 82,00 e R\$ 164,00.

### **3 ALGUNS PROGRAMAS ASSISTENCIAIS BRASILEIROS E A PROMOÇÃO DO ACESSO AO MUNDO DO TRABALHO**

#### **3.1 PLANO BRASIL SEM MISÉRIA**

Em 2011 o Governo Dilma Rouseff lançou, através do Decreto nº 7.492/2011, o Plano ‘Brasil sem Miséria’, que criou, renovou, alterou e integrou vários programas sociais, promovendo a articulação de ações do governo federal com Estados, Municípios e Distrito Federal, a sociedade civil organizada, empresas públicas e privadas.

A finalidade precípua do Plano Brasil Sem Miséria, apresentado no artigo 2º da Decreto que o instituiu, é de superar a situação de extrema pobreza da população em todo o território nacional, por meio da integração e articulação de políticas, programas e ações.

Conforme explica Campello e Mello (2014, p. 34), a construção do Plano Brasil Sem Miséria se deu a partir:

(..) do acúmulo das políticas sociais desenvolvidas a partir de 2003, dando continuidade às experiências bem sucedidas e buscando aperfeiçoá-las. Foi o caso do Programa Bolsa Família, considerado o maior e o mais bem focalizado programa de transferência de renda do mundo, e das ações de acesso à água e energia, dentre outras.

Uma das estratégias adotadas pelo Plano Brasil Sem Miséria (BSM) foi a adoção de medidas capazes de incluir economicamente os adultos em situação de pobreza e extrema pobreza em uma dinâmica de empreendedorismo e oportunidades para emprego.

Sob uma leitura multidimensional<sup>6</sup> da pobreza, se pode afirmar que a pobreza extrema, por exemplo, se manifesta de várias maneiras, es-

---

<sup>6</sup> A questão da pobreza multidimensional foi melhor desenvolvida na obra “Desenvolvimento como Liberdade, de Amartya Sen, que aborda as privações humanas sob uma ótica de restrição de capacidades.



pecialmente sob formas que extrapolam a compreensão simplista de insuficiência de renda. São privações de natureza múltipla que compreendem questões como baixa escolaridade, insegurança alimentar e nutricional, acesso precário à energia elétrica, água, serviços e benefícios socioassistenciais, saúde, moradia e fragilidade de inserção no mundo do trabalho.

A ideia de pobreza como problema complexo e multidimensional, adotado pelo BSM, pode ser observado na Declaração e Programa de Ação da Cúpula Mundial sobre Desenvolvimento Social - ONU, realizada em Copenhague, Dinamarca, em 1995. O documento contempla uma leitura que coteja a ausência de rendimentos e recursos aptos a garantia de meios de vida sustentáveis (fome, subnutrição, doenças, dificuldades de acesso aos serviços de educação, saúde, habitação, exclusão social, mortalidade, discriminação) com a falta de participação na tomada de decisões na vida civil, social e cultural.

19. A pobreza manifesta-se de várias maneiras: falta de rendimentos e de recursos produtivos suficientes para garantir meios de vida sustentáveis, fome e subnutrição, doença, falta de acesso limitado à educação e a outros serviços básicos, aumento da mortalidade e da mortalidade devido a doenças, carências de habitação e discriminação e exclusão sociais. Também se caracteriza pela falta de participação na tomada de decisões na vida civil, social e cultural. A pobreza manifesta-se em todos os países, como pobreza generalizada em muitos países em desenvolvimento, como focos de pobreza no meio da abundância em países desenvolvidos, como perda de fontes de rendimento por causa de uma recessão econômica, como consequência repentina de catástrofes ou conflitos, como pobreza dos trabalhadores de baixos rendimentos e como miséria absoluta dos que estão à margem dos sistemas de apoio das famílias, das instituições sociais e das redes de segurança. As mulheres suportam uma parte desproporcionada do fardo da pobreza e as crianças que crescem nessa situação acabam por ficar em desvantagem para sempre. As pessoas de idade, os deficientes, as populações indígenas, os refugiados e as pessoas deslocadas dentro dos seus países, são também especialmente vulneráveis à pobreza. Além disso, a pobreza, nas suas diversas formas, constitui uma barreira à comunicação, dificulta o acesso aos serviços e comporta importantes riscos para a saúde; por outro lado, as pessoas que vivem em pobreza são especial-

mente vulneráveis às consequências das catástrofes e dos conflitos. (*Declaração e Programa de Ação da Cúpula Mundial sobre Desenvolvimento Social, realizada em Copenhague, Dinamarca, em 1995*).

Além da inovação na concepção de pobreza, a Conferência da Agenda Social da ONU abordou no texto a impossibilidade de se encontrar uma solução uniforme aplicável a nível mundial. Contudo, destacou que cada país deve desenvolver programas de erradicação da pobreza de acordo com as realidades locais, contando com apoio das atividades internacionais, a fim de que se forme um paralelo favorável a todos os esforços empreendidos.

A superação da pobreza demanda de um conjunto integrado de ações intersetoriais do Estado, razão pela qual o Plano Brasil Sem Miséria foi estruturado apresentando como objetivos: (i) elevar a renda familiar *per capita* da população em situação de extrema pobreza; (ii) ampliar o acesso da população em situação de extrema pobreza aos serviços públicos; (iii) propiciar o acesso da população em situação de extrema pobreza a oportunidades de ocupação e renda, por meio de ações de inclusão produtiva (art. 4º Dec. 7.492/2011).

Para a execução dos objetivos acima apresentados o Plano Brasil Sem Miséria previu três eixos de atuação: Acesso a Serviços (que incluem educação, saúde, assistência social e segurança alimentar); Garantia de Renda; e Inclusão Produtiva (art. 5º Dec. 7.492/2011).

Em tese, a garantia de renda se dá através da execução do Programa Bolsa Família e do Benefício de Prestação Continuada (BPC – Lei nº. 8.742, de 7 de dezembro de 1993).

O presente texto preocupa-se, de forma especial, em abordar as ações e políticas destinadas a promover a inclusão produtiva, justamente para verificar de que forma os programas assistenciais brasileiros incorporam o direito do trabalho em seus objetivos e métodos de inclusão.

O eixo da inclusão produtiva, dentro da proposta do Plano Brasil Sem Miséria está estritamente vinculado com o contexto da Assistência Social uma vez que a Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS – Lei nº. 8.742/1993, define em seu artigo 2º, como um dos objetivos da política assistencial, a promoção da integração ao mercado de trabalho<sup>7</sup>.

Diante deste panorama, o CNAS - Conselho Nacional de Assistência Social, estipulou na Resolução nº 33/2011 que a promoção da integração ao “mercado de trabalho”, no campo da Assistência Social, deve ser compreendida como integração ao “mundo do trabalho”, por ser esse “um conceito mais amplo e adequado aos desafios da política de Assistência Social, atendendo as famílias e indivíduos no conjunto de suas vulnerabilidades” (MDS, online).

Sob a orientação da ONU, os países devem pensar em novos arranjos de inclusão e de relações de trabalho, com vistas a propor modelos de segurança e bem-estar social a partir de um fator produtivo, desenvolvendo um capital social com direito a saúde, renda, educação e conhecimento.

### 3.2 A INCLUSÃO PRODUTIVA – ACESSUAS TRABALHO

Inserido claramente em um dos três objetivos que organizaram o Plano Brasil Sem Miséria – o da inclusão produtiva, o Conselho Nacional da Assistência Social – CNAS, através da Resolução n. 18, de 24 de maio de 2012, instituiu o Programa Nacional de Promoção do Acesso ao Mundo do Trabalho – ACESSUAS-TRABALHO.

O ACESSUAS é um programa sob a responsabilidade da Política de Assistência Social e tem como finalidade propiciar o acesso da população em situação de extrema pobreza a oportunidades de ocupação e ren-

---

<sup>7</sup> As alíneas *a, b, c, d* e *e* constantes no inciso I, do artigo 2º da Lei Orgânica da Assistência Social foram incluídos pela Lei nº 12.435, de 2011.



da. Para tal pretensão o programa compõe-se de estratégias diferenciadas de ações para a população que habita o meio rural e o meio urbano.

Entretanto, o ACESSUAS não tem a responsabilidade de executar diretamente ações, tampouco cursos de capacitação profissional, mas apenas promover o acesso do contingente populacional que se encontra em situação de vulnerabilidade social a uma gama de cursos já existentes no território nacional (MDS, online).

O ACESSUAS é uma política pública que procura investir na qualificação profissional, unindo Educação e Inclusão Produtiva, incentivando a formação técnica e continuada da população economicamente ativa. O público alvo do ACESSUAS é a população em situação de vulnerabilidade, comumente já vinculado a outro programa de natureza assistencial com vistas à propiciar melhores oportunidades de ingresso ao mundo do trabalho.

É possível afirmar que a principal proposta do programa é a formação cidadã. Esta política pública pretende promover, além da inserção no mundo do trabalho, a inclusão social e cultural, o acesso ao emprego, a renda e ao combate às desigualdades sociais.

A estrutura do ACESSUAS contempla as chances de inclusão produtiva a partir de cinco eixos: (i) a formação inicial; (ii) a qualificação técnico-profissional; (iii) a intermediação pública de mão-de-obra; (iv) o apoio ao microempreendedor individual e à economia solidária; (v) o acesso a direitos sociais.

As ações definidas pelo programa são destinadas a um público prioritário, ou seja, os usuários da Assistência Social, quer dizer, populações urbanas em situação de vulnerabilidade e riscos sociais, com idade mínima de 16 anos. As ações somente são desencadeadas nos municípios que se integrarem ao programa, cuja população já é beneficiária de programas de transferência de renda ou outros benefícios assistenciais. Os principais beneficiários são pessoas com deficiências beneficiárias do Benefício de Prestação Continuada (BPC), beneficiários do Programa Bolsa

Família, famílias e indivíduos com perfil do Plano Brasil Sem Miséria, população em situação de rua, jovens egressos do Serviço de Convivência para Jovens, pessoas retiradas do trabalho escravo, mulheres vítimas de violência, dentre outros (art. 3º da Portaria nº 143/2012, do MDS).

Um vez conhecida a estrutura, o público alvo e os objetivos do ACESSUAS, vale conhecer algumas ações do Programa a fim de melhor avaliar como esta política realiza o acesso ao mundo do trabalho dos beneficiados. Dentre as principais ações o ACESSUAS busca a articulação entre órgãos e entidades governamentais e não governamentais, que ofertem ações de formação e qualificação profissional, inclusão produtiva e intermediação de mão de obra. As ações, basicamente, são intersetoriais. Outrossim, realiza o encadeamento com outras políticas públicas que visem a melhoria da qualidade de vida e a superação das vulnerabilidades sociais (MDS, online).

Deve haver uma constante intermediação entre a equipe do ACESSUAS Trabalho e os coordenadores dos Centros de Referência Social (CRAS) na divulgação das informações referentes a cursos, projetos de qualificação profissional e o respectivo estabelecimento de contatos, orientação, encaminhamento e planejamento das atividades de mobilização com os beneficiários do sistema.

Observa-se que o sucesso do Programa Nacional de Promoção do Acesso ao Mundo do Trabalho depende do estabelecimento de um mapa de ofertas e oportunidades disponíveis em todo o território nacional. Na mesma esteira destaca-se a importância na definição dos perfis dos usuários, sendo que o programa incluiu o encaminhamento de pessoas com deficiência ou mobilidade reduzida. São também envolvidos nessa dinâmica os Institutos Federais, o Sistema S, o Sistema Nacional de Emprego – SINE, além de parcerias com outros programas como o PRONATEC/

BSM<sup>8</sup>, Mulheres Mil<sup>9</sup>, Microcrédito Crescer<sup>10</sup>, Programas de Economia Popular e Solidária<sup>11</sup>, dentre outros (MDS, online).

Um dado *sui generis* aceca do ACESSUAS Trabalho refere-se ao prazo de execução do Programa. De acordo com a Portaria do Ministério do Desenvolvimento Social - MDS nº 143 de 05 de julho de 2012, parágrafo único do artigo 1º, o Programa será executado nos exercícios de 2012 a 2014, com metas anuais a serem pactuadas pela Comissão de Intergestores Tripartite - CIT e aprovadas pelo Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS.

Os documentos oficiais que institucionalizaram o programa não deixam claro as razões para a fixação do curto espaço de execução do ACESSUAS, entretanto se pode apostar em razões como: a dinâmica de mobilização, encaminhamento e monitoramento da trajetória do usuário já se incorporou às atribuições do Serviço de Proteção Social Básica, gerido pela Assistência Social, ou ainda problemas de natureza orçamentária.

Essa segunda hipótese ganha força na medida em que, no ano de 2014, por exemplo, o governo federal gastou com o PRONATEC R\$ 4.358 bilhões. Entretanto, no ano de 2015, o valor dispendido foi de R\$ 3.120 bilhões, demonstrando uma redução de 28% nos gastos e investimentos com esse programa. O Ministério do Desenvolvimento Social, o Conselho Nacional de Assistência Social e a Comissão de Intergestores Tripartite são os órgãos que definem os marcos normativos para o cofinanciamento fe-

---

<sup>8</sup> O PRONATEC tem como objetivo democratizar a educação profissional e técnica, através do aumento do número de vagas, ampliação de instituições pelo país e bolsa de estudos aos interessados. Trata-se de uma oportunidade para iniciar a carreira no mercado de trabalho e oportuniza o crescimento profissional. O PRONATEC foi criado pelo Governo Federal, em 2011.

<sup>9</sup> Compreende ações de formação profissional e de promoção da escolarização para mulheres em situação de vulnerabilidade social numa parceria entre o MEC e Institutos Federais.

<sup>10</sup> É um Programa Nacional de Microcrédito, que visa facilitar ao cesso ao crédito produtivo com vistas a estimular e ampliar o fortalecimento de pequenos negócios.

<sup>11</sup> Ações de apoio à comercialização de produtos e serviços, qualificação profissional, assistência técnica e incubação de empreendimentos solidários. Trata-se de uma parceria entre o Ministério do Trabalho e emprego – TEM e Estados, Prefeituras e entidades sem fins lucrativos.

deral estabelecendo metas e critérios de partilha entre os corresponsáveis pelo programa.

#### **4 CAMINHOS PARA MELHORAR A INSERÇÃO DOS ADULTOS MAIS POBRES AO MUNDO DO TRABALHO**

A participação no mercado trabalho representa importante pilar de estruturação das políticas de segurança social em razão da proteção da renda. Conforme premissa central do Relatório de Desenvolvimento Humano 2014, desenvolvido pelo Programa de Desenvolvimento das Nações Unidas – PNUD, a vulnerabilidade persistente ameaça o desenvolvimento humano, e, se não combatida, não promove um progresso equitativo, tampouco sustentável.

Os programas de transferência de renda não podem, nem devem, efetuar, tão somente, um repasse direto e inconsequente de renda, pois essa condição não promove a resiliência e a independência do beneficiário.

O texto final da Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável – Rio + 20, destaca a necessidade de proporcionar proteção social a todos os membros da sociedade, promovendo o crescimento, a resiliência, a justiça social e a coesão, incluindo aqueles que não estão empregados na economia formal.

O trabalho é parte importante de colaboração de um sistema social de autoproteção. Sobretudo que seja um trabalho formal, para que haja contribuição e impulse a geração de meios financeiros para que o Estado possa organizar arranjos de proteção social.

Sob essa ótica, os itens a seguir procuram apontar quais os caminhos que o Brasil vem adotando no que concerne às políticas de inserção ao mercado de trabalho, especialmente os esforços relativos à inclusão em atividades formalmente constituídas.



## 4.1 MICROEMPREENDEDORISMO

Sob o ponto de vista legal, temos no Brasil alguns marcos legais que definem o microempreendedor individual e delimitam a sua atuação. O Código Civil Brasileiro<sup>12</sup> estabelece um regime tributário distinto e considera microempreendedor individual aquele que tenha auferido receita bruta, no ano-calendário anterior, de até R\$ 60.000,00 e que seja optante pelo Simples Nacional. A Lei Complementar nº. 128 de dezembro de 2008 também baliza o tema. O microempreendedorismo “incorporou a categoria de trabalhador por conta própria ou trabalhador autônomo, expressões utilizadas para a designação do autoemprego – um fenômeno de precárias definições e difíceis parâmetros de mensuração” (COLBARI, 2015, p. 167).

Entretanto, este texto não tem a pretensão de explorar a questão do microempreendedorismo sob este viés, mas sim analisá-lo como uma política de promoção à inclusão produtiva.

Dados da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (IBGE) do ano de 2011 apontavam que 75% (setenta e cinco por cento) dos empreendedores não estavam inscritos no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ) e, por sua vez, não contribuía para o sistema previdenciário. É certo que a ampliação da base formal da economia, além de evitar a evasão fiscal, contribui para a inclusão do trabalhador e seus eventuais empregados no sistema de previdência social, robustecendo os arranjos de proteção social. Enquanto estiver na informalidade, a maioria dos sistemas de proteção social não os alcançam. O IBGE, em novembro de 2015, apresentou estudo indicando que 27,4% da população brasileira ocupada não possui proteção previdenciária, e que, pelo menos a metade deste

---

<sup>12</sup> Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002, art. 966.

contingente, possui capacidade contributiva – possibilidade de se integram ao sistema de previdência, mas não o fazem.

Como destacado por Pastore (2006, online) para estimular e proteger essa espécie de iniciativa, a integração do trabalhador pela via da formalidade, “é preciso crédito, menos burocracia, acesso aos mercados, previdência especial” e, não necessariamente, normas trabalhistas.

Para Barreto (2014, p. 386) o empreendedorismo desempenha o principal papel no processo de inclusão produtiva, tanto no Brasil como em qualquer economia de país desenvolvido. Trata-se de “um caminho estratégico para gerar oportunidades de trabalho e de renda no campo e nas cidades, especialmente quando [se trata] de pequenos negócios<sup>13</sup> – que representam a quase totalidade das empresas brasileiras (99%)”. Barreto destaca ainda que “os pequenos negócios geraram 85% da expansão dos postos de trabalho formal na última década e já respondem por mais de um quarto da geração de riquezas no Brasil”.

O fortalecimento do empreendedorismo foi um das bandeiras levantadas pelo Programa Brasil Sem Miséria. As políticas voltadas ao setor contam com a participação do SEBRAE – Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas, que passou a atuar na orientação e no desenvolvimento sustentável dos pequenos negócios.

A articulação entre as ações do Plano Brasil Sem Miséria, no que tange ao eixo de inclusão produtiva, e o Sebrae buscam fortalecer os pequenos negócios e avançar no plano de superação da extrema pobreza. O Sebrae<sup>14</sup> atua nas comunidades para orientar quanto à formalização, à ca-

---

<sup>13</sup> BARRETO (2014) explica que pequenos negócios são aqueles com faturamento anual de no máximo R\$ 3,6 milhões. Abrangem micro e pequenas empresas e uma categoria mais recente, a do Microempreendedor Individual (MEI), criada em uma atualização da Lei Geral da Micro e Pequena Empresa.

<sup>14</sup> O Programa Sebrae nos Territórios da Cidadania, lançado em 2008 pelo governo federal abrange 1.851 municípios em todos os estados brasileiros. O Sebrae já orientou, nesse programa, mais de 680 mil pequenos negócios. Até setembro de 2014, foram contabilizados mais de 1,6 milhão de atendimentos a empreendedores, potenciais ou já atuando no mercado (BARRETO, 2014, p. 389).

pacitação, o acesso a mercados, ao crédito, à inovação e o fortalecimento das cadeias produtivas (MDS, online).

O microempreendedorismo representa importante alternativa de geração de renda, ampliando perspectivas da ocupação produtiva e formal além da concepção de emprego com carteira assinada. A inclusão produtiva por meio dos pequenos empreendimentos urbanos e rurais tem alcançado um grande percentual da população atingindo quase que a totalidade dos municípios brasileiros.

O empreendedorismo é estratégico para elevar a renda *per capita* e oferecer alternativas produtivas à população. Na maior parte das cidades brasileiras, os pequenos empreendimentos urbanos e rurais representam de 99 a 100% das atividades empresariais. Esta realidade é ainda mais presente nas cidades com menos de 20 mil habitantes (72% dos municípios brasileiros). Nas cidades onde os empreendedores são estimulados a abrir e formalizar o seu negócio, o resultado natural é o aumento da base de contribuintes, levando ao aumento da arrecadação de impostos diretos e indiretos. Portanto, são as microempresas e os pequenos negócios que movimentam a economia local. Sendo assim, criar condições para que se fortaleçam e gerem mais emprego e renda é o melhor caminho para gerar um ciclo de prosperidade no município (BARRETO, 2014, p. 390)

Para encerrar este tópico, merecem destaque os resultados obtidos pelo Brasil no que se refere ao estímulo à formalização. Uma atualização da Lei Geral da Micro e Pequena Empresa<sup>15</sup> em 2008, serviu como estímulo à formalização dos empreendedores, especialmente no que se refere ao Microempreendedor Individual<sup>16</sup> (MEI). Cinco anos após a alteração legal mais de 4 milhões de pessoas se formalizaram no mercado como MEI. Os resultados são tão relevantes que chamaram a atenção in-

---

<sup>15</sup> Lei Complementar nº. 123 (Lei Geral da Micro e Pequena Empresa) instituiu o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, também conhecido como a Lei Geral da Micro e Pequena Empresa. Já a Lei Complementar nº 128/2008 criou a figura do Microempreendedor Individual, modificando partes da Lei Geral da Micro e Pequena Empresa (Lei Complementar 123/2006).

<sup>16</sup> Poderá enquadrar-se como Microempreendedor Individual (MEI) quem fatura até R\$ 60 mil por ano, ou cerca de R\$ 5 mil por mês.

ternacional. Em junho de 2014, a experiência brasileira foi apresentada na Conferência da OIT, na Suíça (BARRETO, 2014, p. 396). Atualmente, cerca de 10% dos MEI são beneficiários do Programa Bolsa Família. Este índice revela que esse grupo tem buscado alternativas para a geração de renda, desfazendo preconceitos sobre uma suposta acomodação em face da ação do governo, fenômeno que recebeu a alcunha de “efeito preguiça”.

#### 4.2 MICROCRÉDITO

As vantagens acima destacadas no processo de inclusão produtiva por meio da formalização dos pequenos empreendimentos urbanos e rurais se completa, sob uma ótica distinta, com o acesso ao crédito.

O crédito facilita transações de bens e serviços e, pode atuar como um agente de transformação nas diferentes cadeias produtivas proporcionando desenvolvimento e a geração de emprego e renda.

O microcrédito, por sua vez, é a concessão de empréstimos de pequeno valor a microempreendedores formais e informais, normalmente sem acesso ao sistema financeiro tradicional. O microcrédito tem como objetivo promover a economia popular, visando incentivar a geração de trabalho e renda, inclusão social, complementação de políticas sociais e/ou promoção do desenvolvimento local (BNDES, online).

Sobre as iniciativas desencadeadas pelo governo federal neste setor destaca-se o lançamento, em 2005<sup>17</sup>, do Programa Crescer de Microcrédito Produtivo Orientado<sup>18</sup> – PNMPO, no âmbito do Ministério do Trabalho e Emprego. Este programa visa apoiar os micro e pequenos ne-

---

<sup>17</sup> Lei 11.110, de 25 de abril de 2005.

<sup>18</sup> Para os efeitos deste programa, considera-se microcrédito produtivo orientado o crédito concedido para o atendimento das necessidades financeiras de pessoas físicas e jurídicas empreendedoras de atividades produtivas de pequeno porte, utilizando metodologia baseada no relacionamento direto com os empreendedores no local onde é executada a atividade econômica.

gócios no acesso a linhas de crédito com reduzida burocracia e moderadas taxas de juros, cerca de 5% ao ano.

Dentre os objetivos do programa estão o incentivo a geração de trabalho e renda entre os microempreendedores populares, a disponibilização de recursos para o microcrédito produtivo orientado e o oferecimento de apoio técnico às instituições de microcrédito produtivo orientado, com vistas ao fortalecimento institucional destas para a prestação de serviços aos empreendedores populares (MTE, online).

No caso do PNMPO, cabe ao agente de crédito realizar um levantamento socioeconômico junto ao microempreendedor e, a partir dessa análise, estimar o potencial do negócio e a necessidade do valor do financiamento. O agente também avalia a capacidade de pagamento do tomador do crédito. Apesar dessa análise, o crédito disponibilizado por via deste programa se destina a microempreendedores populares, formais e informais, cujas atividades produtivas de pequeno porte e faturamento são de até 120 mil reais anuais (MTE, online).

Com base nas diretrizes do PNMPO, o governo federal lançou em 2011 o Programa Crescer, que “integra o conjunto de ações relativas ao eixo de inclusão produtiva do Plano Brasil sem Miséria, que conta ainda com os eixos garantia de renda e acesso a serviços” (SOUZA, 2014, p. 418). Dados apontam que os bancos públicos com autorização para operacionalizar o Crescer beneficiam milhões de empreendedores com empréstimos a juros reduzidos.

Um programa vinculado ao Programa Crescer chamado de Crediamigo é considerado o maior Programa de Microcrédito Produtivo Orientado da América do Sul e destina a facilitar o acesso ao crédito a milhares de empreendedores pertencentes aos setores informal ou formal da economia tais como microempresas, enquadradas como Microempreendedor Individual, Empresário Individual, Autônomo ou Sociedade Empresária.



Estudos desenvolvidos pela Fundação Getúlio Vargas, em relação aos impactos do Crediamigo na melhoria de qualidade de vida dos clientes constatou que 60% dos empreendedores expostos programa há mais de cinco anos transpuseram a linha de pobreza, e que, dentre os indicadores de qualidade de vida se observou significativa melhoria no tipo de residência própria e na aquisição destas (Souza, 2014, p.420).

Outro importante exemplo que se pode destacar no caso de concessão de microcrédito, do tipo rural, instituído no Brasil é o PRONAF - Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar. O objetivo deste programa é assim definido:

Apoio financeiro a atividades agropecuárias ou não-agropecuárias, para implantação, ampliação ou modernização da estrutura de produção, beneficiamento, industrialização e de serviços, no estabelecimento rural ou em áreas comunitárias rurais próximas, de acordo com projetos específicos. Destina-se a promover o aumento da produção e da produtividade e a redução dos custos de produção, visando à elevação da renda da família produtora rural (BNDES, online).

Além do microcrédito *standard* do PRONAF existem outras sete linhas de crédito vinculadas ao programa: Pronaf Agroindústria, Pronaf Mulher, Pronaf Agroecologia, Mais Alimentos, Pronaf Jovem, Pronaf ECO<sup>19</sup> e o Pronaf Microcrédito (Grupo “B”)<sup>20</sup> (BNDES, online).

A concessão de microcrédito de forma orientada, sob a rápida análise deste tópico, indica a inclusão das pessoas em situação de vulnerabilidade no sistema financeiro e colabora na melhoria de vida destes a partir da possibilidade de geração de renda. Trata-se de mais uma opção

---

<sup>19</sup> Apoio financeiro a investimento de implantação, utilização e/ou recuperação de tecnologias de energia renovável, tecnologias ambientais, armazenamento hídrico, pequenos aproveitamentos hidroenergéticos, silvicultura e adoção de práticas conservacionistas e de correção da acidez e fertilidade do solo, visando sua recuperação e melhoramento da capacidade produtiva.

<sup>20</sup> Linha de crédito específica para agricultores e produtores rurais que tenham obtido renda bruta familiar nos últimos 12 meses de produção normal, que antecedem a solicitação da DAP, de até R\$ 20 mil.

no que tange a política pública de inserção dos adultos mais pobres no mundo do trabalho.

### 4.3 ECONOMIA SOLIDÁRIA

Ainda tratando do eixo da inclusão produtiva proposta pelo Plano Brasil Sem Miséria, este ponto abordará outro caminho adotado pelo governo federal, que a partir de 2011, inseriu a Política Nacional de Economia Solidária como uma das estratégias de geração de renda, inclusão social e como forma direta de contribuir para a erradicação da extrema pobreza.

Singer (2008, p. 290) explica que a economia solidária é um modo de produção que se caracteriza pela igualdade, tanto de direitos como da posse coletiva dos meios de produção. Nesta modalidade de economia os empreendimentos são administrados coletivamente pelos próprios trabalhadores de maneira inteiramente democrática, no sentido de que cada membro do empreendimento tem direito a deliberar sobre as decisões relativas a condução da atividade produtiva, e o resultado da produção é dividido entre todos proporcionalmente à sua contribuição ao trabalho.

O poder público pode apoiar os empreendedores da economia solidária de várias formas. Através de assessoria técnica, formação profissional, abertura de crédito e assessoria para a constituição de bancos comunitários, fundos rotativos solidários e cooperativas de crédito. Nas cooperativas de crédito é possível que os empreendedores solidários reinvestam o excedente fortalecendo a produção e passando a depender menos do auxílio do governo (SINGER; SILVA; SCHIOCHET, 2014, p. 427).

O Ministério do Trabalho e Emprego, através da Secretaria Nacional de Economia Solidária, definiu as bases do trabalho e propôs aos municípios, estados e ao Distrito Federal a implementação de um modelo de política pública caracterizada pela integração das ações de apoio aos empreendimentos solidários, pelo enfoque territorializado, pela amplia-

ção dos canais de participação e controle social e pela transversalidade e plurissetorialidade da ação governamental (MTE, 2013).

Ao implantar esta política o governo federal investe na promoção do desenvolvimento local e territorial sustentável, isto porque as iniciativas de economia solidária vem indicando respostas “estruturantes para a dinamização de cadeias produtivas e de arranjos econômicos setoriais com o adensamento e a verticalização da produção em redes de cooperação, conforme reconheceu a I Conferência Nacional de Economia Solidária” (SINGER; SILVA; SCHIOCHET, 2014, p. 429). É importante destacar ainda que os principais beneficiários da Política Nacional de Economia Solidária vinculam-se ao contexto do Plano do Brasil Sem Miséria, identificados através do Cadastro Único<sup>21</sup>, e envolvem organizações governamentais e não governamentais nas ações de estruturação acerca de finanças solidárias, assessoria técnica, comercialização, processos e redes produtivas dentre outros temas.

A engendramento da economia solidária visa colaborar com os grupos populacionais e comunidades identificadas por vulnerabilidades sociais nas suas capacidades de auto-organização e autogestão, a fim de robustecer uma espécie de corrente nacional para a erradicação da pobreza extrema por meio de iniciativas econômicas solidárias de ocupação e renda.

A erradicação da pobreza por meio da economia solidária é um processo que se autoalimenta à medida que a comunidade deixa de ser pobre e resignada e se torna consciente de seu potencial, que só se torna realidade se todos os membros juntarem seus empenhos e criatividade em um esforço contínuo e cada vez mais profícuo. É preciso que se saiba também que à medida que o desenvolvimento solidário avançar, será menos difícil que as comunidades que por acaso ficaram para trás recuperem o atraso, pois o desenvolvimento local é contagioso, cada comunidade que se de-

---

<sup>21</sup> O Cadastro Único é um conjunto de informações sobre as famílias brasileiras em situação de pobreza e extrema pobreza. Essas informações são utilizadas pelo Governo Federal, pelos Estados e pelos municípios para implementação de políticas públicas capazes de promover a melhoria da vida dessas famílias (MDS, online).

senvolve oferece um mercado crescente às demais em um mesmo território (SINGER; SILVA; SCHIOCHET, 2014, p. 427).

Sobre os investimentos e o contingente populacional beneficiado pela Política Nacional de Economia Solidária destaca-se que entre os anos de 2011 e 2014 o Ministério do Trabalho e Emprego, através da Secretaria Nacional de Economia Solidária, disponibilizou R\$ 406,9 milhões em 150 parcerias celebradas com governos estaduais, governos municipais e organizações da sociedade civil para desenvolver ações em 2.275 municípios brasileiros. Foram favorecidas diretamente 233.094 pessoas, no fortalecimento e fomento de 10.925 empreendimentos econômicos solidários na geração de oportunidades de trabalho e renda com pessoas em situação de pobreza extrema (SINGER; SILVA; SCHIOCHET, 2014, p. 433).

A experiência brasileira referente às experiências bem sucedidas da economia solidária atraiu a atenção de outros governos. Em 2013 foi assinado um protocolo de intenções entre o Brasil e o governo da França sobre cooperação e assistência técnica em Economia Social e Solidária. Para os franceses, a economia solidária contribui de forma sistemática com um modo de empreendedorismo inovador e alternativo, adaptado ao contexto e aos indivíduos baseado em uma visão de cidadania ativa e de democracia social. A cooperação estruturou-se sob os eixos de formação, intercâmbio de experiências e promoção de projetos (Portal Brasil, online).

O interesse demonstrado aponta para o sucesso de se investir na inovação social, com o intuito de atender às necessidades sociais e estimular o trabalho decente, diretrizes para fruição do direito fundamental de segurança social.

## 5 TRABALHO E POBREZA TRABALHADORA, UM PEQUENO CONTRAPONTO

Na obra *“La pobreza de la política contra la pobreza”*, de VUOLO et al (1999, p. 27), o autor faz uma pesada crítica acerca das políticas públicas de combate e erradicação da pobreza. O autor reforça que a adoção de determinadas medidas acaba por, justamente, reproduzir ciclos de pobreza social, o que em tese se combateria, especialmente pelo fato de que a pobreza não seria um problema de distribuição de renda e riquezas entre as pessoas, mas um problema de produção e de formas de utilização dos recursos por parte da sociedade e das pessoas.

Entretanto, outro ponto destacado por este autor é o de que a política de combate e erradicação da pobreza deve libertar as pessoas da posição em que elas vivem, não bastando promover ações de alívio imediato na condição social da população em vulnerabilidade social, e, concomitantemente, mantê-las cumprindo certas condições de pobreza exigidas para continuar recebendo certa assistência.

A concepção desenhada para as políticas de promoção e acesso ao trabalho, pelo menos em sua gênese, como visto nos itens acima, parecem romper com esse ciclo, conduzindo a família e os beneficiados na busca da aquisição de autonomia ao passo que possibilita melhores oportunidades de ingresso no mundo do trabalho. O discurso empregado no ACESSUAS por exemplo, é o de privilegiar, além da inserção no mundo do trabalho, a inclusão social e cultural da população, “concebendo um projeto de Brasil que contemple educação, qualificação profissional, acesso ao emprego e renda e combate às desigualdades sociais” (MDS online).

A proposta é ampla, moderna, desenhada para superar a pobreza sob aspectos multidimensionais, proporcionando renda, qualificação profissional, educação, entretanto, como já destacou Bobbio (2004, p. 60) “de boas intenções o inferno está cheio”, e completa



(...) descendo do plano ideal ao plano real, uma coisa é falar dos direitos do homem, direitos sempre novos e cada vez mais extensos, e justificá-los com argumentos convincentes; outra coisa é garantir-lhes uma proteção efetiva. (...) a medida que as pretensões aumentam, a satisfação delas torna-se cada vez mais difícil. Os direitos sociais, como se sabe, são mais difíceis de proteger do que os direitos de liberdade (BOBBIO, 2004, p. 60).

O ACESSUAS, como previsto na resolução que o instituiu prevê como período de vigência do programa os anos de 2012 à 2014, com pactuação e deliberação de metas anuais. Entretanto, as ações de formação e profissionalização dos beneficiados não pode se desenvolver somente por um período restrito como definido no prazo de vigência do ACESSUAS. O rompimento do ciclo de pobreza e dependência deve perpassar as gerações, para que o fenômeno não volte a se reproduzir em decorrência de retrocessos nas políticas sociais ou a cessação de ações de empoderamento das famílias, mulheres e jovens que vivem em situação de vulnerabilidade social.

Em avaliação realizada pela Secretária Nacional de Economia Solidária destacou-se, por exemplo, que, para viabilizar o potencial e alcançar os resultados pretendidos a economia solidária deve ser uma política para médio e longo prazo. Contudo, instrumentos demasiadamente burocráticos, descontinuidade e reformas administrativas, dificuldades na composição das equipes de trabalho prejudicam a execução das ações e dos resultados.

Para Singer, Silva e Schiochet (2014) outra questão que merece destaque no que se refere às políticas de economia solidária estão relacionadas a limitação das ações nas áreas urbanas, já que inexistem políticas massivas de crédito, assessoramento técnico e comercialização suficientes para atender prováveis cadeias de produção e o contingente potencial de beneficiados.

Para Silvestre e Fernandes (2012, p. 05) o “trabalho parece estar hoje sob o signo da incerteza e da desordem e constituir, talvez mais do

que nunca, um poderoso mecanismo de aprofundamento das desigualdades sociais e de gerador de processos de vulnerabilização individual e social”, sendo que a atualidade aponta para um fenômeno crescente de desregulamentação e individualização. Os autores destacam ainda que pobreza e trabalho não são, necessariamente, excludentes, haja vista o crescente número de trabalhadores pobres. Apontam ainda para problemas decorrentes de uma nova fase do capitalismo, marcada pela produção de riquezas que independem do trabalho humano, ou, se dele necessitam, é de forma descontínua. A revolução tecnológica acabou com milhões de postos de trabalho e o novo panorama da empregabilidade subverteu-se a uma política salarial precária e que já não afasta as pessoas da pobreza.

Nas duras conclusões de Silvestre e Fernandes (2012, p. 11) “hoje grande número de trabalhadores são pobres e muitos deles são considerados supérfluos, com poucas ou nenhuma esperança de regresso ao mercado de trabalho”. Essa é, para os autores, uma das fortes razões de desarticulação do estado de bem-estar social, pois o estado já não cumpriria com a função de reprodução de mão-de-obra indispensável à produção de riquezas, quer dizer, a atenção do estado estaria voltada a um “batalhão de trabalhadores supérfluos a quem são dirigidos programas de apoio que constituem, cada vez mais, formas de vigilância e controle dos pobres”, razão pela qual os estados de bem-estar “são grandes produtores e modeladores de desigualdade e marginalidade urbanas.”

## 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este texto procurou demonstrar que organismos internacionais, sobremaneira a OIT, tem demonstrado preocupação com a segurança do trabalhador em situações de instabilidade econômica e graves crises, aceitando para o importante papel dos Estados na elaboração de políticas públicas que priorizem a promoção do emprego e a segurança social.

A análise das Convenções da Organização Internacional para o Trabalho demonstram a preocupação deste organismo na integração das prestações de assistência social e as ações de promoção do emprego, medida empregada nas ações de governo, especialmente aos subprogramas no Plano Brasil Sem Miséria.

O estudo apontou que a fruição dos direitos humanos fundamentais, especialmente aos que se referem ao direito humano à segurança social, demanda da inter-relação de programas especiais de emprego e das medidas ativas do mercado de trabalho, formação e orientação profissional e de reabilitação.

As preocupações em torno da temática do trabalho, emprego e geração de renda se justificam a partir das estatísticas apresentadas, haja vista que o PNUD destaca que cerca de 830 milhões de pessoas no mundo são trabalhadores pobres, que vivem com menos de 2 dólares por dia, e mais de 1,5 mil milhões têm empregos vulneráveis, normalmente sem condições de trabalho dignas, sem voz ativa e sem segurança social, apontando para uma incontestável violação aos direitos humanos.

Como se pode observar no estudo, muitas das opções políticas destinadas a reforçar o desenvolvimento humano através do trabalho foram concebidas em torno de três grandes dimensões: a criação de mais oportunidades de trabalho e ocupação com vista a alargar as opções de geração de renda; a busca da garantia do bem-estar e da formação técnica dos trabalhadores e a busca por relação positiva entre o trabalho e o desenvolvimento humano.

O combate à informalidade se mostrou medida necessária para o reforço dos arranjos políticos de proteção social, já que muitos contribuiriam para a manutenção dos fundos de assistência, previdência e saúde. Assim, a multiplicação de empreendedores qualificados e formalizados se tornaria uma das condições indispensáveis para incentivar a inclusão produtiva e o aumento da geração de renda no país. Ao mesmo tempo,

a alocação de ações de economia solidária no Plano Brasil Sem Miséria indicam o reconhecimento das potencialidades da organização econômica solidária enquanto estratégia de inclusão produtiva da população mais empobrecida.

Da análise feita é possível perceber que os programas assistenciais brasileiros avaliados procuraram incorporar os métodos e objetivos de inclusão produtiva, diversificando as políticas de acesso ao mundo do trabalho e buscando promover o empoderamento das pessoas em situação de vulnerabilidade, atenuando os reflexos da crise e dos efeitos da pobreza.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>> Acesso em: 15 jan 2016.

\_\_\_\_\_. Decreto n 591, de 6 de julho de 1992. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Promulgação. Disponível em:< [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/Do591.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/Do591.htm)>. Acesso em 04 de agosto de 2015.

\_\_\_\_\_. Decreto nº 7.492/2011, de 02 de junho de 2011. Institui o Plano Brasil Sem Miséria. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2011/Decreto/D7492.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/Decreto/D7492.htm)> Acesso em 12 de janeiro de 2016.

\_\_\_\_\_. Resolução n. 18, de 24 de maio de 2012. Institui o Programa Nacional de Promoção do Acesso ao Mundo do Trabalho – ACESSUAS-TRABALHO. Disponível em: < <http://sintse.tse.jus.br/documentos/2012/Mai/25/cnas-resolucao-no-18-de-24-de-maio-de-2012>> Acesso em 30 de mar 2016.

\_\_\_\_\_. Resolução nº 33/2011 – Conselho Nacional da Assistência Social. Define a Promoção da Integração ao Mercado de Trabalho no campo da assistência social e estabelece seus requisitos. Disponível em:< [www.mds.gov.br/cnas/legislacao/resolucoes/arquivos/cnas/download](http://www.mds.gov.br/cnas/legislacao/resolucoes/arquivos/cnas/download)> Acesso em 25 mar 2016.

\_\_\_\_\_. Ministério do Desenvolvimento Social. Programa Nacional de Promoção do Acesso ao Mundo do Trabalho – ACESSUAS TRABALHO. Disponível em: < [http://www.mds.gov.br/webarquivos/publicacao/assistencia\\_social/Cadernos/Acessuas.pdf](http://www.mds.gov.br/webarquivos/publicacao/assistencia_social/Cadernos/Acessuas.pdf) >

\_\_\_\_\_. Ministério do Desenvolvimento Social. Caderno de orientações Técnicas para o Programa Nacional de Promoção do Acesso ao Mundo do Trabalho – ACESSUAS TRABALHO. Disponível em: < <http://mds.gov.br/assistencia-social-suas/servicos-e-programas/acessuas-trabalho> > Acesso em 13 fev 2016.

\_\_\_\_\_. Ministério do Trabalho e Emprego. Secretaria de Nacional de Economia Solidária. Apoio à Implantação de Ações Integradas de Economia Solidária como Estratégia de Promoção do Desenvolvimento Territorial Sustentável Visando a Superação da Extrema Pobreza. Termo de Referência. Vol. I. 2013. Disponível em:< <http://acesso.mte.gov.br/data/files/FF8080814F00FA3A014F0496938B7DF7/Num%201%20A%C3%A7%C3%B5es%20Integradas%20para%20Municipios%20e%20UFs.pdf>> Acesso em 12 mar 2016.

BARRETO, Luiz. O Empreendedorismo como Promotor da Inclusão Produtiva. In: CAMPELLO, Tereza; FALCÃO, Tiago; COSTA, Patrícia Vieira da (Org.). O Brasil Sem Miséria. Brasília: Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome - MDS, 2014.

BOBBIO, Norberto. A Era dos Direitos. Trad. Carlos Nelson de Coutinho. Nova ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

CAMPELLO, Tereza; MELLO, Janine. O Processo de Formulação e os Desafios do Plano Brasil Sem Miséria: por um país rico e com oportunidades para todos. In: CAMPELLO, Tereza; FALCÃO, Tiago; COSTA, Patrícia Vieira da. (Org.). O BRASIL SEM MISÉRIA. Brasília: MDS, 2014. Cap. 1. p. 33-65. COLBARI, Antonia de Lourdes. Do Autoemprego ao Microempreendedorismo Individual: Desafios Conceituais e Empíricos. RIGS – Revista Interdisciplinar de Gestão Social. Jan/mar 2015. V.4n.1 . 165-189.

MTE. Ministério do Trabalho e Emprego. Programa Nacional do Microcrédito Produtivo Orientado – PNMPO. Disponível em:< [http://www3.mte.gov.br/pnmpo/pnmpo\\_apresentacao.asp](http://www3.mte.gov.br/pnmpo/pnmpo_apresentacao.asp)> Acesso em 19 abr 2016.



OIT. Brasil: Organização Internacional para o Trabalho. Convenções Ratificadas. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/convention>> Acesso em 20 fev 2016.

OIT. Organização Internacional para o Trabalho. Piso de Proteção Social para uma Globalização Equitativa e Inclusiva. Relatório do Grupo Consultivo. Disponível em: <<http://www.oit.org.br/content/piso-de-prote-o-social-para-uma-globaliza-o-equitativa-e-inclusiva>> Acesso em 06 fev 2016.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; BRANCO, Maurício de Melo Teixeira. Estrutura da Organização Internacional do Trabalho: Aspectos Histórico-Institucionais e Econômicos. In: ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de; COLNAGO, Lorena de Mello Rezende (Org.). Direito Internacional do Trabalho e as Convenções Internacionais da OIT. São Paulo: LTr, 2014. Cap. 4. p. 75-82.

PASTORE, José. A desproteção do trabalho. 2006. Disponível em:< [http://www.josepastore.com.br/artigos/rt/rt\\_114.htm](http://www.josepastore.com.br/artigos/rt/rt_114.htm)>. Acesso em 10 abr 2016.

RDH – Relatório de Desenvolvimento Humano, 2015. Disponível em:< [http://hdr.undp.org/sites/default/files/hdr15\\_overview\\_pt.pdf](http://hdr.undp.org/sites/default/files/hdr15_overview_pt.pdf)>. Acesso em 19 de abril de 2016.

PIOVESAN, Flávia. Democracia, Direitos Humanos e Globalização. Disponível em <[http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/flaviapiovesan/piovesan\\_lglobal.html](http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/flaviapiovesan/piovesan_lglobal.html)> Acesso em 17 de nov de 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia dos Direitos Fundamentais: Uma Teoria Geral dos Direitos Fundamentais na Perspectiva Constitucional. 10 ed. rev. atual. e ampliada. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SILVESTRE, Agostinho Rodrigues; FERNANDES, Luís. Mutações do Trabalho e da Pobreza na Modernidade Avançada. Revista Sociedade Crise e Reconfigurações. Congresso Português de Sociologia. Portugal: Universidade do Porto, 2012.

SINGER, Paul. Economia solidária. Estud. av., São Paulo, v. 22, n. 62, p. 289-314, Abr 2008. Acesso em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-40142008000100020&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142008000100020&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em 07 Abr 2016. <http://dx.doi.org/10.1590/S0103-40142008000100020>.

SINGER, Paul; SILVA, Roberto Marinho A. da; SCHIOCHET, Valmor. Economia Solidária e os Desafios da Superação da Pobreza Extrema no Plano Brasil Sem Miséria. In: CAMPELLO, Tereza; FALCÃO, Tiago; COSTA, Patrícia Vieira da (Org.). O BRASIL SEM MISÉRIA. Brasília: MDS, 2014. Cap. 2. p. 425-445.

SOUZA, Nelson Antônio de. Atuação de um Banco de Desenvolvimento para a superação da pobreza: O exemplo do Banco do Nordeste do Brasil. In: CAMPELLO, Tereza; FALCÃO, Tiago; COSTA, Patrícia Vieira da (Org.). O Brasil Sem Miséria. Brasília: Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome - MDS, 2014.

SPOSATI, Aldaíza. Seguridade e Inclusão: bases institucionais e financeiras da assistência social no Brasil. In: LOBATO, Lenaura de Vasconcelos Costa; FLEURY, Sonia (Org.). Seguridade Social, Cidadania e Saúde. Rio de Janeiro: Cebes, 2010. Cap. 10. p. 173-188. (Coleção Pensar em Saúde).

STRAPAZZON, Carlos Luiz; SAVARIS, José Antônio. A Terceira Fase da Seguridade Social. In: ALEXY, Robert et al (Org.). Níveis de Efetivação dos Direitos Fundamentais Cíveis e Sociais: um diálogo Brasil e Alemanha. Joaçaba: Editora Unoesc, 2013. Cap. 4. p. 497-542.

TEIXEIRA, Érica Fernandes. Piso Mínimo de Proteção Social Internacional: Análise sobre a Convenção N. 102 e a Recomendação N. 202 da OIT. In:

ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de; COLNAGO, Lorena de Mello Rezende (Org.). Direito Internacional do Trabalho e as Convenções Internacionais da OIT. São Paulo: LTr, 2014. Cap. 34. p. 359-366.

ONU. Declaração e Programa de Ação da Cúpula Mundial sobre Desenvolvimento Social - Copenhague - 1995 . Disponível em:< <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Confer%C3%A2ncias-de-C%C3%BApula-das-Na%C3%A7%C3%B5es-Unidas-sobre-Direitos-Humanos/declaracao-e-programa-de-acao-da-cupula-mundial-sobre-desenvolvimento-social.html>> Acesso 18 nov 2015.

SEN, Amartya. Desenvolvimento como Liberdade. Tradução de Laura Teixeira Mota. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

VUOLO, Rubén Lo, et al. La Pobreza de la política contra la pobreza. Buenos Aires: Miño y Dávila Editores, 2004.

# DIREITO FUNDAMENTAL AO TRABALHO DIGNO, TRABALHO INFANTIL E IMPACTO NA EDUCAÇÃO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES

Sônia Maria Cardozo dos Santos

## 1 INTRODUÇÃO

O ser humano possui dignidade humana que necessita ser respeitada em todas as fases da sua vida. Porém, mais ainda ao se encontrar em estado de vulnerabilidade e de momento propício para a aprendizagem e desenvolvimento. A fase da vida humana compreendida entre o nascimento e os dezoito anos de idade (criança e adolescente) é um período em que o ser humano necessita da proteção da família, do Estado e da sociedade.

Esta fase da vida precisa estar destinada especialmente para a educação. Sabe-se que a educação provoca mudanças na vida e no comportamento das pessoas. Proporciona o desenvolvimento plural do ser humano em muitas facetas, como cognitivo, afetivo, social, moral, bem como econômico e político (cidadania).

Acontece que muitas crianças e adolescentes no Brasil e no mundo tem o direito à educação negada. Ao invés de ter acesso à escola, elas são enviadas precocemente ao trabalho infantil e informal, nas piores condições de vida e de trabalho. O trabalho infantil é uma das manifestações do trabalho escravo na atualidade.

Não há o consentimento da criança para ser um trabalhador infantil, pois ela nem poderia consentir em virtude do poder familiar ser de seus pais. A sua família que deveria ser seu esteio de proteção e de cuidado, empurra-a para uma vida de trabalho precoce, retirando sua possibilidade de um futuro melhor.

Infelizmente, o trabalho infantil é aceito pelas famílias, sociedade e por vezes até pelo próprio Estado como algo natural. E não só natural

como até necessário. Em geral, a sociedade e a família possuem o mito de que o trabalho tirará a criança da rua e das más companhias, preparando-a para o trabalho. Ao invés de direcioná-la para a escola, local que é próprio para o seu desenvolvimento, as crianças são levadas ao trabalho infantil.

É trabalho infantil, dentre outros, a prostituição, a construção civil, trabalho como empregada (o) doméstica (o), na agricultura, o trabalho em minas, a utilização de máquinas e equipamentos perigosas que por vezes levam à amputação de membros ou a sua morte, de carga pesadas, atuações pornográficas, trabalho forçado por privação da liberdade ou por dívidas, participação em conflitos armados, venda de mercadorias lícitas ou ilícitas, trabalhos insalubres com exposição a substâncias, agentes ou processos perigosos ou a temperaturas, níveis de ruído ou de vibrações prejudiciais à saúde.

O trabalho infantil além de afastar a criança e o adolescente da escola retirando-lhes reais chance de ascensão social, ainda pode gerar irreversíveis problemas quanto a moral, à saúde física e psicológica. Há de se pensar na gravidade que é ter submetido uma criança à prostituição ou ao estupro. Como isso poderá ser contornado? Psicólogos, tratamentos? O sendo realista adverte que a prevenção e a prevenção são o que há de melhor, pois existem males causados na infância e adolescência que jamais serão reparados.

Apesar da gravidade de toda esta problemática referente o trabalho infantil, muitos não percebem as suas diversas facetas como motivos e consequências. Muitas vezes, as pessoas tratam com indiferença e descaso a questão do trabalho infantil como se não se tratasse de um problema e até colocando-o como uma solução. Desconhecem os graves problemas que o trabalho infantil causa.

A associação de trabalho infantil com a evasão escolar resulta em um ciclo de miséria intergeracional com baixos salários e acesso restrito a outros direitos como liberdade, saúde e autonomia. A escola que poderia

ser a possibilidade de cortar a repetitiva transmissão da pobreza de geração em geração é descartada em função do trabalho infantil e outros motivos relacionados aos aspectos socioeconômicos e culturais.

O trabalho infantil como um obstáculo ao acesso à educação contribui para impedir avanços tecnológicos, científicos, socioeconômicos e políticos no Brasil. Mesmo diante do fato de que muitas pessoas consideram a educação como uma prioridade para o país e para cada família, as atitudes, muitas vezes ocorrem em sentido contrário.

A pesquisa é desenvolvida em três tópicos, sendo primeiramente o trabalho infantil na atualidade, em segundo lugar a naturalização do trabalho infantil e por último a relação entre trabalho infantil e direito à educação. Através desses itens serão analisados impactos que o trabalho infantil causa para o direito à educação.

Utilizando o método dedutivo, pretende-se demonstrar a importância de se dar um lugar de destaque ao direito à educação combatendo-se o trabalho infantil. Verificar-se-á se ocorre a vinculação existente entre o trabalho infantil e a evasão escolar, bem como buscando sugestões para este problema para que deixe de produzir graves prejuízos para crianças e adolescentes.

## 2 DESENVOLVIMENTO

### 2.1 TRABALHO INFANTIL NA ATUALIDADE

A Constituição brasileira prevê no seu artigo 227, o dever da família, sociedade e Estado de assegurar diversos direitos à criança e ao adolescente, dentre outros, o direito **à vida, à saúde, à alimentação, à educação,**



**ao lazer, à profissionalização e «a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão»<sup>1</sup>.**

A Carta Constitucional também proíbe no seu art. 7º, inciso XXXIII<sup>2</sup> o trabalho noturno e perigosos para crianças menores de 18 anos de idade. Utiliza aqui a distinção de documentos internacionais que considera criança quem tenha menos de 18 anos e não a nomenclatura do Estatuto da criança e adolescente - ECA, Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990<sup>3</sup> que diferencia crianças (até 12 anos incompletos) de adolescentes (entre doze e dezoito anos de idade). Mas o caráter protetivo é o mesmo.

Apesar das disposições constitucionais de legislação infraconstitucional, no Brasil e também em outros Estados, tem ocorrido a presença de crianças precocemente realizando um trabalho intenso, informal e proibido. Um trabalho que retira o direito à infância e à adolescência e compromete o futuro.

O trabalho infantil tem sido criticado e objeto de medidas para a sua erradicação ou ao menos minimização, em vários locais do mundo. A Organização Mundial do Trabalho OIT tem empreendido esforços nesse sentido como se vê pelas convenções a este respeito.

O Brasil é signatário das Convenções de nº 138 e 182 da OIT. A primeira trata da idade mínima para a admissão ao emprego. Por essa convenção todo país-membro deve seguir uma política nacional que assegure a abolição efetiva do trabalho infantil. A segunda, a Convenção nº 182, dispõe que o Estado deverá desenvolver programas de ação para eliminação

---

<sup>1</sup> Art. 227: É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (BRASIL, 2014, p. 236).

<sup>2</sup> Art. 7º- [...] XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos; [...] (BRASIL, 2014, p. 25).

<sup>3</sup> Art. 2º Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade. (BRASIL, 1990, p. 1).

do trabalho precoce, com prioridade quanto as piores formas de trabalho infantil.

O Brasil busca nortear-se pelas convenções internacionais, ou dito de outra forma, toma providências a partir de pressões providas de organismos internacionais como é o caso da OIT - Organização Internacional do Trabalho. É o caso da criação Comissão Nacional de Erradicação do Trabalho Infantil (CONAETI), pelo Ministério do Trabalho e Emprego (MTE).

A criação ocorre por intermédio da Portaria n.º 365, de 12 de setembro de 2002. Posteriormente, a Portaria n.º 952/2003, elencou as atribuições à CONAETI. O próprio texto do site (BRASIL, 2004, p. 1) governamental, deixa entrever a pouca importância dada pela sociedade e pelos órgãos governamentais quanto à erradicação do trabalho infantil. O maior foco de ações estatais realizado, nesta área, ocorre no esteio de convenções internacionais e de exigências de organizações internacionais. Apesar dos obstáculos, algumas ações tem sido tomadas para a erradicação do trabalho infantil, em especial pelos órgãos de fiscalização, magistrados e ainda o tema tem sido alvo de pesquisa por juristas e estudiosos de outras áreas. Isso contribui para dar visibilidade ao tema para que não fiquem as crianças esquecidas, aliás este é o título de um livro.

Veronese e Custodio lançaram a obra “Crianças Esquecidas: o trabalho infantil doméstico no Brasil”<sup>4</sup>. O livro é fruto da tese de doutorado de co-autoria de ambos. Eles expõem que o trabalho doméstico infantil é a reprodução do ciclo intergeracional de pobreza, a exclusão educacional, e traz graves riscos e prejuízos no desenvolvimento da criança e do adolescente.

O termo trabalho infantil compreende “as atividades econômicas e/ou atividades de sobrevivência, com ou sem finalidade de lucro, remuneradas ou não, realizadas por crianças ou adolescentes em idade inferior a 16 (dezesseis) anos”. (BRASIL, 2004, p. 8). Assim o termo é en-

---

<sup>4</sup> Disponível em: <<http://alexandremoraisdarosa.blogspot.com.br/2009/07/criancas-esquecidas-josiane-veronese-e.html>>. Acesso em 08 out.2015.

tendido, em nosso país, pelo Ministério do Trabalho e Emprego, Secretaria de Inspeção do Trabalho, outras entidades e órgãos. Quanto a idade, há uma ressalva para a condição do trabalho aprendiz que pode ocorrer a partir dos 14 (quatorze) anos.

A regra é que o trabalho só possa ser exercido a partir de 16 anos de idade e ainda assim com restrições quanto a trabalhos insalubres, locais, horários, bem como não podem prejudicar o acesso à escola. A Lei n.º 10.097, de 19/12/2000, no Brasil permite que adolescentes tenham a atividade econômica como aprendiz a partir dos 14 anos. Esta lei alterou o art. 403 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT.<sup>5</sup>

O Decreto nº 5.598/2005 regula a contratação de aprendizes exigindo que ocorram atividades teóricas e práticas que permitam a formação técnico-profissional do adolescente e que sejam compatíveis com o seu desenvolvimento físico, moral e psicológico.

Existem várias estatísticas sobre o trabalho infantil, porém é difícil que haja uma precisão nos dados em função de sua clandestinidade. Tem-se no site do Ministério do Trabalho e Renda - MTE<sup>6</sup> no SITI - Sistema de Informações sobre Focos de Trabalho infantil no Brasil, dados por estado da federação e município em que foi fiscalizado e encontrado trabalho infantil.

As informações do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE (2012, p.1) com base nas informações dos Censos Demográficos 2000 e 2010 do Brasil, dão conta que aproximadamente três milhões e quinhentas mil crianças e adolescentes encontravam-se sujeitas ao trabalho infantil em 2010. Também aponta uma redução em torno de quinhentos mil casos de trabalho infantil na referida década. Mesmo assim, sabe-se que é difícil detectar e erradicar o trabalho infantil pela diversidade de lu-

---

<sup>5</sup> Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Art. 403. É proibido qualquer trabalho a menores de dezesseis anos de idade, salvo na condição de aprendiz, a partir dos quatorze anos.” (Nova redação conforme Lei n.º 10.097, de 19/12/2000).

<sup>6</sup> **SITI - Sistema de Informações sobre Focos de Trabalho infantil no Brasil.** Disponível em: < [http://www2.mte.gov.br/trab\\_infantil/default.asp](http://www2.mte.gov.br/trab_infantil/default.asp)>. Acesso em 07 out. 2015.

gares e pela dificuldades em localizá-los. Situação esta também agravada por questões socioeconômicas e culturais.

O trabalho infantil ocorre na zona rural em fazendas de difícil acesso, em carvoeiras em locais longínquos no meio da florestas e mesmo em locais acessíveis, de forma esparsa, em pequenas e grande cidades, dificultando a fiscalização. É o caso das meninas que trabalham de empregadas domésticas, em tenra idade e só os que estão próximos diriam se ela é filha ou “empregada” daquela família.

As denúncias ocorrem, mas são poucas, pois há interesses dos envolvidos. A família da criança tem interesse em que ela continue trabalhando devido a aspectos culturais, mas principalmente socioeconômicos. Quem emprega tem mais razões para ocultar essa ilegalidade, paga pouco e usufrui desta mão-de-obra cativa e dócil quem a proteja.

A Convenção de nº 182 da Organização Internacional do Trabalho elenca quais são as piores formas de trabalho infantil. No Brasil, o decreto nº 6.481 de 12 de junho de 2008 regulamenta os artigos 3º, alínea “d”, e 4º dessa Convenção e além de tratar da proibição das piores formas de trabalho infantil estabelece a ação imediata para sua eliminação.

Existem atividades exercidas por crianças e adolescentes que a primeira vista de qualquer pessoa são tidos como pertencentes às piores formas de trabalho infantil. É o caso de recrutamento de crianças, às vezes, com menos de dez anos de idade para serem soldados nas guerras ou são aliciadas pelo crime. Passam a ser traficantes de drogas ilícitas mirins. Há porém outras atividades que apesar de estarem elencadas no mesmo grupo, passam despercebidas ou são aceitas pela sociedade. Certas atividades exercidas por crianças pobres são toleradas e mesmo incentivada pela população.

O trabalho doméstico é um dos considerados como piores formas de trabalho infantil, pois há esforço físico intenso, a distancia da família de origem, deixa a criança isolada, sem contato, geralmente, com sua

família, amigos e crianças de sua idade. Há o risco de exposição ao fogo, ao calor, a posições antiergonômicas e movimentos repetitivos, ao tracionamento da coluna vertebral e longas jornadas de trabalho, E o que é mais grave, tira sua oportunidade de ser criança com acesso à escola e o aprendizado lúdico por meio de brincadeiras próprias para a sua idade.

Muitas vezes, algo de mais hediondo ainda acontece, essa criança é vítima de abusos sexuais, inclusive estupro, provindos da própria família onde ela trabalha e mora. Por mais das vezes, é o próprio patrão ou seu filho que comete tal atrocidade, diante de uma criança que está completamente indefesa, pois não tem a quem recorrer. E em geral, a maior parte (quase na totalidade) das crianças submetidas ao trabalho infantil doméstico são meninas. (VERONESE; CUSTODIO, 2006, p. 88).

Existem atividades consideradas pela OIT e pelo Brasil como as piores formas de trabalho infantil, que são recorrentes e frequentemente admitidas pela sociedade como o trabalho doméstico, conforme já exposto. Ainda, encara-se com naturalidade crianças como vendedores ambulantes, guardadores de carro e carregadores em feiras (expostos à violência, drogas, assédio sexual e tráfico de pessoas, bem como a riscos de envolvimento em acidentes de trânsito).

Na agricultura as crianças e adolescentes realizam esforços físicos intensos, tem o risco de acidentes com máquinas e instrumentos cortantes. acidentes com animais peçonhentos e exposição a agrotóxicos e substâncias tóxicas. Podem ocorrer inúmeras consequências na saúde como leucemias, câncer de pele, desidratação, doenças respiratórias, ceratoses actínicas, ferimentos e mutilações, apagamento de digitais, arritmia cardíaca e cânceres diversos.

A lista prevista no Decreto nº 6.481/2008, faz a descrição dos trabalhos, traz os prováveis riscos ocupacionais e as prováveis repercussões à saúde. É uma lista extensa, mas vale a pena ser consultada para desvendar certos mitos que encontram-se disseminados na sociedade.

A efetiva abolição do trabalho infantil é tão importante que a OIT colocou-a como questão prioritária juntamente com outros três direitos relacionados ao trabalho. Em 1998, a Conferência Internacional do Trabalho, adotou a Declaração dos Direitos e Princípios Fundamentais no Trabalho. (OIT, 2015, p. 1). Foram adotadas oito convenções consideradas como fundamentais e dessa duas são sobre a erradicação do trabalho infantil, as convenções 138 e 182.

Ainda assim, a própria sociedade vê com naturalidade o trabalho infantil como se além de ilegal, ele não fosse prejudicial. Esse posicionamento tem raízes históricas e contribui para a manutenção do trabalho infantil e seus prejuízos que lhe são inerentes. Essa temática será objeto de análise melhor detalhada no tópico seguinte.

## 2.2 NATURALIZAÇÃO DO TRABALHO INFANTIL

Existem ações para a erradicação do trabalho infantil no mundo e no Brasil. Apesar disso, ainda existe um descaso quanto a existência e a gravidade do trabalho de crianças e adolescentes. Ocorre na família, na sociedade e no Estado uma atitude de pouco caso e indiferença diante dessa problemática. Ocorre a banalização ou a naturalização do trabalho infantil.

No senso comum, há uma falta de distinção entre trabalho infantil e a realização de pequenas tarefas de conotação educativa. O trabalho infantil tem origem histórica e para combatê-lo se faz necessário que seja ultrapassada a visão que legitima e aceita com naturalidade a exploração a precarização do trabalho.

Na exploração realizada na Revolução Industrial, as crianças barateavam o custo para os empregadores que lhes pagavam salários menores e ainda eram trabalhadoras silenciosas que não se uniam para fazer reivindicações.



“Daquele tempo a esta parte, habituou-se o mundo a ver, ouvir e detectar crianças no trabalho, o que chega à razão (irracional) de centenas de milhões de pessoas com idade até 17 anos ao redor do mundo.” Há uma indiferença de muitos diante desta realidade. (NOCCHI; FAVA, 2015, p. 194).

As pessoas acostumam-se a ver a prática dessa violência diuturna, gerada pelo trabalho infantil achando-o natural e é de se pasmar diante de alguns que advogam-no necessário para o preparo profissional. Questionável tal argumento diante de um país que se encontra em ritmo de envelhecimento. As pessoas vivendo mais, terão muitos anos para integrar a população ativa do país. Além disso, é conhecida a tendência no mundo e também no Brasil de ingresso cada vez mais tardio no mercado de trabalho. É totalmente equivocada a ideia difundida de legitimação do trabalho infantil sob o argumento da necessidade de aprendizagem do trabalho em idade precoce.

Há de delimitar que trabalho infantil não é o fato da criança guardar seus brinquedos e se maior, varrer a cozinha ou lavar alguma louça, em um espírito de aprendizagem da colaboração dentro de sua própria casa, em período restrito a poucos minutos. Isso, de forma comedida, não afetará o direito de estudar ou de ter lazer da criança. A aprendizagem da autonomia da criança não pode servir de desculpa para mascarar o trabalho infantil que precisa ser veementemente combatido.

A naturalização (o descaso, a banalização) do trabalho infantil no Brasil chama a atenção até de órgãos internacionais. O representante do Fundo das Nações Unidas para a Infância- UNICEF, Gary Stahl, em entrevista coletiva para a imprensa no Rio de Janeiro, destacou a naturalidade com que é visto o trabalho infantil no Brasil. Ele pediu que a sociedade não aceite como normal crianças trabalhando e chamou a atenção da imprensa internacional para o tema. Para ele, as pessoas olham as crianças efetuando comércio ambulante na praia, em horário escolar, e parece normal não fazer nada. (UNICEF, 2014, p.1.)

Existem muitos usam jargões discriminatório dizendo que se a criança está trabalhando, ao menos não está roubando. Ou ainda dizendo que ela tem que começar a trabalhar, enquanto nova, pois senão não tomara gosto pelo trabalho. O mito disseminado, de que o trabalho enobrece ou que seria primordial para a formação da criança, é direcionado a um público determinado, aos pobres. É utilizado para apoiar a exploração infanto-juvenil.

Quanto aos “adolescentes” da classe média que ficam até 25 ou 30 anos sem começar a trabalhar, a estes nada de pejorativo é dito. Ao contrário, são elogiados porque estão estudando, preparando-se muito bem para o mercado de trabalho. Fazem duas graduações, mestrado, doutorado, PHD, residência, se médicos, ou ficam pulando de curso em curso sem concluir nenhum e vivendo às custas dos pais.

O preconceito frente a qual classe social “que deve trabalhar” é muito evidente. Este modo de tratar o trabalho infantil tem suas raízes históricas de longa data. O trabalho infantil, na época da Revolução Industrial e anteriores, está relacionado com a inexistência de um período entre a infância e a idade adulta, também quanto a questão do trabalho.

Não havia o reconhecimento desta fase em que a pessoa humana encontra-se em desenvolvimento. Antes da Revolução Industrial passava-se diretamente da fase de criança para adulto. Para a época, não existia adolescente ou jovem. Ao ter uma capacidade mínima no trabalho, já era considerado adulto.

Mesmo antes do surgimento das fábricas, o trabalho infantil não era uma novidade. Antes de 1780, (THOMPSON, 1987, p. 203) as crianças faziam parte da economia industrial e agrícola até que foram levadas, muito depois, para as escolas. Trabalhar, para os pobres<sup>7</sup>, há muito tempo é

---

<sup>7</sup> O que ocorria com as crianças e adolescentes pobres, o mesmo sucedia com as mulheres. A luta para ter a liberdade de ingressar no mercado de trabalho aplicou-se mais especificamente para o gênero feminino da classe média. As mulheres pobres sempre trabalharam na casa delas, ou fora delas no campo ou na cidade. Há que se lembrar o exemplo das escravas e das camponesas (no tempo que

considerado tão normal que não existem, nem existiam muitos questionamentos acerca disso por parte deles.

Nos casos extremos, as crianças faziam trabalhos insalubres como limpadores de chaminés e empregados em navios. Os piores trabalhos lhes eram destinados. Às vezes eram dados pelos pais como “aprendizes” para homens bêbados e déspotas que maltratavam cruelmente as crianças. (THOMPSON, 1987, p. 203)

Uma referência que ilustra bem essa situação é o filme de 2005 denominado “Oliver Twist”<sup>8</sup> dirigido por Roman Polanski que conta a história de um menino órfão que foi vendido para um cozeiro. O menino Oliver é mais um entre centenas de crianças que sofrem com a fome e o trabalho escravo na Inglaterra vitoriana (entre 1837 a 1901).

Fora esses casos bem graves, em geral, o trabalho era realizado em casa mesmo, juntamente com a família. Toda a família estava empenhada na produção, da criança ao vovô, fosse na agricultura, no trato com os animais ou nas tecelagens ou outras formas de produção realizadas na residência.

Ainda antes da Revolução Industrial quando podiam ficar em pé, com aproximadamente 2 (dois) anos de idade, as crianças eram utilizadas como peso sobre o algodão nas tecelagens caseiras. À medida que a criança crescia era colocada em diferentes máquinas conforme o seu tamanho.

Porém, em casa, a criança participava do trabalho e fazia uma diversidade de serviços como levar recados, coisas, tratar animais, etc. O pai e a mãe estavam, geralmente presentes, supervisionando-as e tendo algum cuidado com as crianças. Mas isso mudou com a Revolução Industrial.

---

a maioria da população era rural). Apesar do seu caráter classista, obviamente não há que se negar o mérito do movimento que inseriu as mulheres, hodiernamente, em praticamente qualquer formas de trabalho.

<sup>8</sup> Informações disponíveis em <<http://www.adorocinema.com/filmes/filme-53969/>>. Acesso em 09 out. 2015.

Na residência e junto da sua família, em geral, a criança estava em melhores condições de vida e de trabalho. As condições de trabalho a que era submetida ainda permitia alguns momentos de brincadeiras, próprios da infância. Apesar de contrariar os direitos das crianças, esse trabalho era realizado com certas adequações ao seu porte físico, não tendo um padrão único para todos.

A produção era feita por todos os membros da família e o que era recebido era utilizado para suprir as necessidades da família inteira. O desenvolvimento da industrialização na Revolução Industrial levou ao desmantelamento da produção artesanal, em família, que realizava-se no local da sua residência.

O trabalho das crianças auxiliando os pais em casa passou a ser um trabalho explorado por um empregador com condições de trabalho inadequadas a faixa etária da criança e assumindo contornos de trabalho análogo ao de escravo.

A fábrica surgiu como o novo local de trabalho. Lá cada trabalhador é considerado individualmente e não está relacionado ao seu núcleo familiar. As metas são individuais e a velocidade da máquina é igual para todos, independente de suas condições físicas próprias.

As crianças passam a ser consideradas concorrentes para os adultos. Para o patrão, a criança era um excelente negócio, pois a criança come menos e ele pagava salários bem menores e a submetia a jornada de trabalho extenuante. Eram vítimas prematuras dos acidentes de trabalho, perdendo muitas vezes precocemente membros do corpo ou mesmo morrendo<sup>9</sup>.

---

<sup>9</sup> (6) Na primavera de 1840, eu comecei a sentir dores no meu pulso direito, essa dor vinha da fraqueza geral de minhas juntas, o que vinha acontecendo desde minha entrada na fábrica. A sensação de dor só aumentava. O pulso chegava a inchar muito chegando a medir até 12 polegadas ao mesmo tempo em que meu corpo não era mais do que ossos. Eu entrei no hospital St. Thomas no dia 18 de julho para operar. A mão foi extraída um pouco abaixo do cotovelo. A dissecação fez com que os ossos do antebraço passassem a ter uma curiosa aparência – algo como uma colméia vazia – com o mel tendo desaparecido totalmente. (William Dodd escreveu sobre sua situação como criança trabalhadora acidentada no trabalho em seu panfleto “Narrativa de uma criança aleijada” no ano de 1841). Eu

Na Revolução industrial, ocorreram muitas transformações e uma delas foi no trabalho das crianças. Neste período o trabalho infantil foi realizado com uma extrema exploração, com jornadas de trabalho extenuantes, como 16,18 horas, ilimitadas e ao alvitre do empregador.<sup>10</sup>

As crianças (entenda-se incluídos, os adolescentes) e as mulheres “eram consideradas ‘dóceis’ e, como tal, mais subordinadas às longas, exaustivas e insalubres jornadas de trabalho desempenhadas especialmente na indústria têxtil, entre meados dos séculos XVIII e XIX”. (HOEFEL, SEVERO, 2015, p. 35-36).

Os operários adultos é que começaram um movimento para retirar as crianças da fábricas. Eles não tencionavam o bem das crianças, mas sim assegurar os postos de trabalho para os adultos. Assim, com o passar do tempo as crianças foram sendo retiradas das fábricas. Ficava uma pergunta: com quem ficariam as crianças, tendo em vista que o pais e a mãe estavam na fábrica?

### 2.3 TRABALHO INFANTIL E DIREITO À EDUCAÇÃO

O nascimento da escola ocorreu vinculado ao objetivo de favorecer os empregadores com o trabalho dos pais e futuramente com o tra-

---

tenho conhecimento de mais acidentes no início do dia do que no final. Eu fui, inclusive, testemunha de um deles. Uma criança estava trabalhando a lã, isso é, preparando a lã para a máquina; Mas a alça o prendeu, como ele foi pego de surpresa, acabou sendo levado para dentro do mecanismo; e nós encontramos de seus membros em um lugar, outro acolá, e ele foi cortado em pedaços; todo o seu corpo foi mandado para dentro e foi totalmente mutilado. (John Allett começou a trabalhar numa fábrica de tecidos quando tinha apenas quatorze anos. Foi convocado a dar um depoimento ao parlamento britânico sobre as condições de trabalho nas fábricas aos 53 anos). (MACHADO, 2006, p.1).

<sup>10</sup> Os primeiros dias de setembro foram muito quentes. Os jornais noticiavam que homens e cavalos caíam mortos nos campos de produção agrícola. [...] Qual era então a situação das pobres crianças que estavam condenadas a trabalhar quatorze horas por dia, em uma temperatura média de 28°C? Pode algum homem, com um coração em seu peito, e uma língua em sua boca, não se habilitar a amaldiçoar um sistema que produz tamanha escravidão e crueldade? (William Cobbett fez um artigo sobre uma visita a uma fábrica de tecidos feita em setembro de 1824). [...] Nosso período regular de trabalho ia das cinco da manhã até as nove ou dez da noite. No sábado, até as onze, às vezes meia-noite, e então éramos mandados para a limpeza das máquinas no domingo. Não havia tempo disponível para o café da manhã e não se podia sentar para o jantar ou qualquer tempo disponível para o chá da tarde. (O jornal Ashton Chronicle entrevistou John Birley em maio de 1849). (MACHADO, 2006, p.1).

balho das próprias crianças. Visando a reprodução do modo de produção, baseado naquele momento na existência da fábrica, criou-se a escola.

O ensino na escola teria uma dupla função. Seria um lugar onde as crianças ficariam durante o tempo de ausência dos pais para o trabalho. Também teria a função de reproduzir o modelo de produção capitalista, ou seja, fornecer trabalhadores preparados, treinados, voltados que se que exclusivamente para o trabalho.

Buscava-se formar alunos com as mentes enquadradas, controladas, já sabendo desde o início de sua escolarização que só seriam uma coisas na vida: operários, trabalhadores. Uma ilustração para esta situação é o vídeo e a música da banda inglesa Pink Floyd<sup>11</sup> que efetua uma crítica à educação autoritária e controladora.

O nascimento da escola está vinculado ao preparo para o trabalho, além de um lugar para ficar. Posteriormente, à educação foram incorporados outros objetivos. E apesar de um início impositivo (que aliás ainda impera em muitos locais), a educação com o passar do tempo foi transformando-se em uma necessidade, em um direito.

Para ter acesso ao mercado de trabalho, para obter uma boa colocação no mesmo ou até uma vaga de trabalho qualquer, há necessidade da educação formal. Com o tempo, o direito à educação foi sendo reivindicado e concretizado em várias épocas e locais do mundo. Porém, parte das crianças não tem acesso à educação e ainda desperdiçam sua infância e adolescência trabalhando e trazendo sérios prejuízos presentes e futuros.

Volpi (2015, p. 17, grifos nossos) afirma que um dos grandes desafios no Brasil, quanto a crianças e adolescentes é “quebrar o ciclo intergeracional de transmissão da pobreza. Para além dos fatores econômicos e culturais, há dois fatores centrais na transferência dos padrões de pobreza de uma geração para outra: o **trabalho infantil** e a **baixa escolaridade**.”

---

<sup>11</sup> Vídeo e música «Another brick the wall» disponível em: <[https://www.youtube.com/watch?v=R14oz\\_ChjOM](https://www.youtube.com/watch?v=R14oz_ChjOM)>. Acesso em: Acesso em 18 set.2015.



Constata-se em pesquisas, ou até em uma simples passagem por áreas periféricas, que crianças que atualmente são pobres, tem seus pais pobres, bem como avós, bisavós e outras gerações afora. Há uma repetição de fatores na família: baixa ou inexistente escolarização, empregos precários, baixos salários, pouca saúde, dentre outros.

Schwarz (2015, p. 87) também afirma que a precarização do trabalho dos pais e o trabalho infantil submetidos a trabalhos indecentes vão “perpetuado a sua inserção na extrema pobreza e no subemprego, roubando-lhes uma vida de oportunidades”.

No mesmo sentido, pronuncia-se Albuquerque (2014, p. 1) dizendo que o trabalho infantil traz prejuízos para a sociedade e não só para os que trabalham. Este trabalho precoce contribui com a permanência do quadro de pobreza e vulnerabiliza cada vez mais as famílias, pois ocorre a substituição da mão-de-obra do adulto pelo trabalho da criança ou adolescente. Dessa forma, há uma contribuição para “a redução geral da remuneração, pois crianças e adolescentes submetem-se ao trabalho em condições absolutamente aviltantes, provocando o aumento da informalidade e da precarização das relações de trabalho.”

O rompimento desta espiral de contínua pobreza e marginalização encontra sua porta e passaporte no ensino formal. A educação é uma possibilidade real de mudança na vida de uma criança e de um adolescente. Negar-lhes o direito à educação é uma das maiores violências que se comete contra essa parcela da população que está em desenvolvimento. Impede-se que a criança e o adolescente tenha acesso a única oportunidade de toda a sua vida para ter ascensão social possibilitada pela educação.

Antunes (2015, p. 1), professor da UNICAMP, denuncia a “intensificação e superexploração do trabalho, [...] e expansão dos níveis de trabalho infantil, sob condições criminosas, em tantas partes do mundo, como Ásia, América Latina, entre outros.”

Muito bem expressam Nocchi; Fava (2015, p. 194) a gravidade do trabalho infantil como “uma engrenagem que escraviza presentes e destrói futuros”. A criança e o adolescente perdem o tempo que deveria ser da aprendizagem, da escola, das brincadeiras, do afeto e do cuidado.

São milhões de crianças que são impedidas de aproveitar a sua infância. Trabalham como adultos e tem sua vida encurtada. A infância perdida não traz ganhos para o futuro. Ao contrário, aquele que foi um “trabalhador mirim tende a ser um trabalhador precário, sem preparo, sem possibilidades, que criará filhos trabalhadores mirins, num moto perpétuo, intragável e violento.” (NOCCHI; FAVA, 2015, p. 194).

Atualmente, um dos maiores marcos na luta contra o “trabalho escravo contemporâneo” é a luta pela erradicação do trabalho infantil. A manutenção de crianças e adolescentes no trabalho assemelhado ao trabalho escravo, pois os grilhões contemporâneos nem sempre são visíveis imediatamente, fere o direito à liberdade. Priva esta geração em desenvolvimento da autonomia e de condições de vida digna atenta contra o próprio Estado democrático de direito. (SCHWARZ, 2015, p. 87-88).

O trabalho infantil vincula-se com o trabalho escravo no aspecto jurídico e também histórico. No primeiro aspecto tem-se a questão do consentimento que é um dos pressupostos para que seja celebrado um contrato.

Esterci (2008, p. 26) traz em sua obra que o trabalho infantil, ou seja, o trabalho ilegal de crianças, é na sua essência sempre forçado (trabalho considerado análogo ao escravo), pois elas não estão em condições de dar livremente seu consentimento.

O enfrentamento das duas questões, erradicar o trabalho infantil (que tem conotações de trabalho escravo) e garantir o direito à educação, exige ações integradas. As várias políticas necessitam ser melhor articuladas e novas proposições podem se colocadas em prática diante dessa problemática.

Uma proposta que visa resolver os dois problemas conjuntamente é a apresentada pela juíza do trabalho do Tribunal Regional do Trabalho -TRT da 3ª Região (Minas Gerais). Freitas (2015, p. 2) sugere que seja estendido ao ensino médio, as bolsas de estudo remuneradas já existentes para os níveis de graduação e pós graduação.

Freitas (2015, p. 2) argumenta que não basta a oferta do ensino público e gratuito para os jovens, pois isso não os afasta da atividade laboral. Eles necessitam de renda própria, mesmo que os pais já possuam renda suficiente para a família. Boa parte dos jovens que trabalha utiliza o seu salários para gastos próprios.

A proposta de bolsas de estudo remuneradas atacaria as duas questões ao mesmo tempo, o trabalho infantil e a evasão escolar. Do ponto de vista conceitual, parece ser ótimo, mas faltaria verificar a sua viabilidade financeira. E ainda, seria necessário destruir certos mitos que postam-se em torno da questão do trabalho infantil na sociedade e Estado.

O ensino integral, também é um forma de combate ao trabalho infantil e à evasão escolar. É uma oportunidade da criança e do adolescente permanecer na escola o dia todo. Em um dos períodos há aula normal e no contraturno são oferecidas atividades esportivas, artísticas e culturais.

Há oportunidade de um ambiente institucional sadio pelo ensino integral. Desenvolvem-se outras potencialidades de cada criança e adolescente, levando-lhe muitas possibilidade profissionais e como ser humano e cidadão. Ressalta-se que somente parte das escolas disponibilizam o ensino integral e nem todas o fazem com a qualidade desejada.

Alguns programas já existentes, colaboram, ao menos parcialmente para afastar o público infante-juvenil do trabalho precoce e trazê-lo para a escola, são o PETI (Programa de Erradicação do Trabalho Infantil), o Programa Bolsa Família. Mas é preciso avançar mais.

Outras políticas públicas podem ser implantadas e mais que isso são necessárias ações conjuntas, integradas. É preciso fazer com que o

problema do trabalho infantil e da evasão escolar seja ladeado, cercado por todos os lados nas várias ações do Estado.

Exemplifica-se com o fato do Ministério do Trabalho e da Justiça do Trabalho detectar o trabalho infantil e coibi-lo. Políticas públicas de renda e de educação deveriam imediatamente acompanhar estas ações para dar suporte a esta criança, adolescente e família. Não sendo assim, haverá uma tendência de que mesmo combatido o trabalho infantil em determinado local, logo a seguir, o mesmo adolescente estará trabalhando “espontaneamente” para outro empregador.

Há necessidade de transformações na família e sociedade. Que as crianças e adolescentes sejam respeitados em sua dignidade humana e em sua especial condição de seres que se encontram em fase de desenvolvimento. A educação deve priorizar o desenvolvimento da criança e do adolescente como ser humano e cidadão e não unicamente sendo instruído para o trabalho.

Devem ocorrer mudanças estruturais na economia para que deixem de ocorrer as iníquas desigualdades sociais verificadas no Brasil. As pessoas que tem um melhor nível de renda priorizam a educação de seus filhos. Mantém-nos afastados do mercado de trabalho formal e muito mais do informal até que concluam seus estudos e alcancem condições de alçar bons postos de trabalho.

A família empobrecidas por gerações e gerações não tem, por muitas vezes, nem possibilidade de escolha. Além dos aspectos culturais, há a necessidade mesmo de prover o sustento de todos da família, não poucas vezes atingida com mazelas como a doença. Outras vezes os filhos pequenos não obtém vagas em creches, fazendo com que a mãe exija que o adolescente ou deixe da escola para tomar conta dos seus irmãos ou ingresse no trabalho informal com precárias condições laborais.

Assim políticas públicas isoladas tendem ao fracasso, tanto na erradicação trabalho infantil, quanto no combate à evasão escolar e outras

mazelas que acometem a população infanto-juvenil. Não há saída, a não ser uma integração de políticas públicas que efetive o direito à educação para todos as crianças e adolescentes. Estado, famílias e sociedade precisam mudar para que o futuro não só das crianças, mas também do país não reste irreversivelmente comprometido .

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A educação é uma das raras oportunidades para que se quebre o círculo vicioso da miséria intergeracional. O direito à educação foi instituído pela Constituição brasileira e legislação infraconstitucional. Indiscutivelmente a educação, saúde e segurança deve ser prioridade do Estado Democrático de Direito. Mas muitas vezes, o direito à educação encontra entraves para ser efetivada. Um importante óbice para a escolarização, mesmo a obrigatória, está na entrada precoce de crianças e adolescentes no mercado de trabalho informal.

O trabalho infantil traz sérias consequências para a criança e o adolescente, bem como suas famílias, a sociedade e o Estado. Esse trabalhador mirim tem afetada sua saúde, perde a infância, não lhe é oportunizado a possibilidade de desenvolvimento.

A dificuldade ou impedimento para que a criança e o adolescente frequentem a escola faz com que continue o ciclo de pobreza e o não acesso a oportunidade de mudança socioeconômica. Assim a educação que seria a única forma capaz de deter a miséria intergeracional, não é utilizada, e o ciclo de pobreza se faz presente, de geração após geração.

As famílias que enviaram seus filhos ao trabalho para “ajudá-los” e, muitas vezes retirando-os da escola, não terão uma ajuda real. Esses descendentes, pela falta de preparo que deveria ter sido proporcionado pela escola e pelo não acesso a novas tecnologias, serão trabalhadores

mal remunerados. O que parecia beneficiar a família, torna-se uma reprodução da marginalização social.

A sociedade e o Estado muito perdem com o trabalho infantil. Esse impedimento ao acesso e permanência em ensino de qualidade traz várias consequências. Impossibilita o desenvolvimento do Brasil na área científica, tecnológica, enfim frustra o avanço nas várias áreas do conhecimento, tendendo à continuidade da dependência de outros países, sendo um mero fornecedor de matéria-prima de baixo preço.

A ausência de possibilidade de cada criança e adolescente ter o seu direito à educação efetivado, resulta em trabalhos precários, baixos salários e más condições de vida e saúde. Assim, é tirada dessa população infanto-juvenil o direito à liberdade e à autonomia. Não lhe é dada a chance de escolher seu futuro, seja pessoal, familiar e laboral ou mais importante ainda, influir nos destinos do país por meio da cidadania.

Em última instância a negação do direito à educação e o trabalho infantil afetam até o próprio Estado Democrático de Direito. Não pode denominar-se como tal, um país que não consegue proteger seus cidadãos que se encontram em vulnerabilidade social, econômica e etária.

As crianças e adolescentes das quais se diz que são o futuro do Brasil, necessitam ter um presente com sua dignidade humana respeitada, sem trabalho infantil, e sim com uma educação de qualidade. Isso para que o seu amanhã, do Estado e da sociedade seja bem melhor. Ao contrário, a presença do trabalho infantil na economia faz com que fiquemos andando em círculos em uma eterna reprodução das mazelas sociais. É uma escolha a ser feita e que não pode tardar. As consequências virão determinadas pelas decisões tomadas na atualidade e incluem o futuro de muitas vidas humanas, não restrito somente a de crianças e adolescentes, mas em suma, nosso futuro e de nosso país.



## REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Natália Rocha Alves de. **Aspectos do Trabalho Infantil no Brasil e sua Influência na Educação**. Disponível em: <<http://oabce.org.br/2014/09/aspectos-do-trabalho-infantil-no-brasil-e-sua-influencia-na-educacao/>>. Acesso em 08 ago.2015.

ANTUNES, Ricardo. **As dimensões da crise no mundo do trabalho**. Olho da História nº 4. Disponível em: <<http://www.oolahistoria.ufba.br/04antune.html>>. Acesso em: 06 out.2015.

ESTERCI, Neide. **Escravos da desigualdade**: um estudo sobre o uso repressivo da força de trabalho hoje. Rio de Janeiro: Centro de Estudos de Ciências Sociais, 2008.

FREITAS, Graça Maria Borges de. **Trabalho infantil e educação: avanços necessários**. Disponível em: <[https://www.trt3.jus.br/download/acs/artigos/trabalho\\_infantil\\_educacao.pdf](https://www.trt3.jus.br/download/acs/artigos/trabalho_infantil_educacao.pdf)>. Acesso em 09 ago.2015.

HOEFEL, Maria da Graça Luderitz; SEVERO, Denise Osório. Saúde e trabalho infantil no Brasil: impactos do capitalismo global. In: **Criança e trabalho**: da exploração à educação. Andréa Saint Pastous Nocchi, Marcos Neves Fava; Lelio Bentes Correa, organização. São Paulo LTr, 2015.

BRASIL. IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Informações sobre Trabalho Infantil no Brasil, com base nas informações dos Censos Demográficos 2000 e 2010**. Disponível em: <<http://censo2010.ibge.gov.br/apps/trabalho infantil/outros/graficos.html>>. Acesso em: 11 out.2015.

MACHADO, João Luís de Almeida. **As condições de trabalho na Revolução Industrial**. Depoimentos de época. De Olho na História. - 24/02/2006. Disponível em: <<http://www.planetaeducacao.com.br/portal/artigo.asp?artigo=504>>. Acesso em: 06 out.2015.

NOCCHI, Andréa Saint Pastous; FAVA, Marcos Neves. Criança, adolescente, trabalho, juiz do trabalho. In: **Criança e trabalho**: da exploração à educação. Andréa Saint Pastous Nocchi, Marcos Neves Fava; Lelio Bentes Correa, organização. São Paulo LTr, 2015.

OIT - Organização Internacional do Trabalho. Escritório no Brasil. **História**. Disponível em: <<http://www.oit.org.br/content/hist%C3%B3ria>>. Acesso em 19 out.2015.

THOMPSON, Edward Palmer. **A formação da classe operária inglesa**, v. I, II e III. São Paulo: Paz e Terra, 1987 [1963].

SCHWARZ, Rodrigo Garcia. Trabalho escravo contemporâneo, pobreza e trabalho infantil. In: **Criança e trabalho**: da exploração à educação. Andréa Saint Pastous Nocchi, Marcos Neves Fava; Lelio Bentes Correa, organização. São Paulo LTr, 2015.

**UNICEF questiona naturalização do trabalho infantil no Brasil**. Disponível em: <<http://www.promeninno.org.br/noticias/namidia/unicef-questiona-naturalizacao-do-trabalho-infantil-no-brasil>>. Acesso em: 06 out.2015.

VERONESE, Josiane Rose Petry; CUSTODIO, André Viana. **A exploração do trabalho infantil doméstico no Brasil contemporâneo**: limites e perspectivas para sua erradicação. Tese de doutorado, UFSC, Florianópolis, 2006. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/tese/arqs/cp007202.pdf>>. Acesso em: 06 out. 2015.

VOLPI, Mário. Cinco desafios para a infância em 2015. In: **Criança e trabalho**: da exploração à educação. Andréa Saint Pastous Nocchi, Marcos Neves Fava; Lelio Bentes Correa, organização. São Paulo LTr, 2015.

## LEGISLAÇÃO E DOCUMENTOS OFICIAIS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: de 5 de outubro de 1988. Alexandre de Moraes (org.). 40 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2014.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm)>. Acesso em: 06 out.2015.

BRASIL. **Decreto nº 6.481 de 12 de junho de 2008**. Regulamenta os artigos 3º, alínea “d”, e 4º da Convenção 182 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) que trata da proibição das piores formas de trabalho infantil e ação imediata para sua eliminação, aprovada pelo Decreto Le-

gislativo nº 178, de 14 de dezembro de 1999, e promulgada pelo Decreto nº 3.597, de 12 de setembro de 2000, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2008/decreto/d6481.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/decreto/d6481.htm)>. Acesso em: 10 out.2015.

BRASIL. **Decreto nº 5.598, de 1º de dezembro de 2005.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2004-2006/2005/Decreto/D5598.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Decreto/D5598.htm)>. Acesso em: 07 out.2015.

BRASIL. IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Informações sobre Trabalho Infantil no Brasil, com base nas informações dos Censos Demográficos 2000 e 2010.** 2012. Disponível em: <<http://censo2010.ibge.gov.br/apps/trabalhoinfantil/outros/graficos.html>>. Acesso em: 11 out.2015.

BRASIL. **Plano Nacional de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil e Proteção ao Trabalhador Adolescente.** Prevenção e erradicação do trabalho infantil e proteção ao trabalhador adolescente. – Brasília, Ministério do Trabalho e Emprego, Secretaria de Inspeção do Trabalho, 2004.

BRASIL. MTE. Ministério do Trabalho e Emprego. **Portaria n.º 365, de 12 de setembro de 2002.** Disponível em: <<http://acesso.mte.gov.br/legislacao/portaria-n-365-de-12-09-2002.htm>>. Acesso em: 08 out.2015.

BRASIL. MTE. Ministério do Trabalho e Emprego. **Portaria nº 952, de 8 de julho de 2003.** Disponível em: <[http://acesso.mte.gov.br/data/files/FF8080812BE914E6012BEF9C5FF7147E/p\\_20030708\\_952.pdf](http://acesso.mte.gov.br/data/files/FF8080812BE914E6012BEF9C5FF7147E/p_20030708_952.pdf)>. Acesso em: 08 out.2015.

OIT. Organização Internacional do Trabalho. **Convenção n.º 182 e Recomendação 190 da OIT sobre a Proibição das Piores Formas de Trabalho Infantil e a Ação Imediata para sua Eliminação.** Disponível em: <[http://www.unicef.org/brazil/pt/resources\\_10232.htm](http://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10232.htm)>. Acesso em: 08 out.2015.

OIT. Organização Internacional do Trabalho. **Convenção nº 138 sobre a idade mínima de admissão ao emprego.** Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/documents/2237892/0/Conven%C3%A7%C3%A3o+138+da+OIT++Idade+m%C3%ADnima+de+admiss%C3%A3o+ao+emprego>>. Acesso em: 10 out.2015.

# DIREITO FUNDAMENTAL AO TRABALHO DIGNO E POLÍTICAS PÚBLICAS: UMA ANÁLISE SOB AS PERSPECTIVAS DA LEI BRASILEIRA DE INCLUSÃO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA

Darléa Carine Palma Mattiello

## 1 INTRODUÇÃO

Os textos constitucionais, via de regra, consagram como fundamentais direitos necessários ao pleno desenvolvimento do Estado e de seu povo. Não à toa, existem previsões basilares na quase totalidade das Constituições consideradas ínsitas à formação e ao desenvolvimento tanto do Estado quanto das pessoas subordinadas à atuação estatal.

Verifica-se a corriqueira atribuição de fundamentalidade nas Constituições, por exemplo, ao direito à vida, à dignidade da pessoa humana e à igualdade. Contextos de tempo e local em que tais direitos não sejam consagrados dificilmente irão presenciar desenvolvimento e uma perfeita integração entre povo, estado e governo.

Dentre o rol de direitos assegurados constitucionalmente no Brasil, encontra-se o trabalho, previsto como um direito fundamental social e devendo ser oportunizado a todos, sem distinções. Coadunando-se essa previsão constitucional com a dignidade da pessoa humana, que se constitui em um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, pode-se afirmar que o exercício ao trabalho digno é um dos pilares do Estado Democrático de Direito.

O direito ao trabalho digno, assim, deve ser prestado e exigido de forma permanente e indistinta a todos os cidadãos brasileiros, para corresponder aos anseios do povo destinatário da atuação estatal. É fundamental para o desenvolvimento das pessoas, seja qual for o arcabouço legislativo em que se encontre previsto e/ou o conteúdo jurídico ao qual se vincula o seu exercício.

Tendo sido discriminado, portanto, como direito fundamental no Brasil, o trabalho em condições dignas não pode ter sua oportunidade mitigada, sob pena de ofender a dignidade das pessoas humanas destinatárias do texto constitucional brasileiro.

Fator importante nesse contexto é que o trabalho digno deve assegurado não apenas sob a forma de oportunidade de ter um emprego (acesso e continuidade), mas, sim, como instrumento para fornecer às pessoas empoderamento e opções de escolha, tornando-as aptas a inserção, permanência e respeito no convívio social.

Tais oportunidades devem ser asseguradas a todos, independentemente de situações particulares que possam diferenciar uma pessoa da outra. Portanto, ao se falar em trabalho, mister se faz mencionar a importância do acesso das pessoas com deficiência ao meio laboral, bem como das oportunidades de escolha e de melhoria de vida que esse direito propicia, quando dignamente exercido.

As pessoas com necessidades especiais, muitas vezes, têm mitigado o exercício do direito ao trabalho digno, no que tange às dificuldades de acesso a um bom emprego e às oportunidades conferidas após a devida inserção no mercado de trabalho. Isso se deve a diversos fatores, podendo-se referir, como exemplo, desde as falhas no acesso físico para os deficientes físicos em edificações até algumas espécies de deficiências que dificultam a atuação em uma ou outra área.

As dificuldades são diversas e perenes, impondo-se, permanentemente, a veiculação de políticas públicas para que sejam difundidas ações de inserção das pessoas com deficiência no meio laboral, de forma que se dissemine uma visão cultural diferenciada e diminuam as condutas de exclusão das pessoas com deficiência.

Uma das recentes políticas estatais com vistas a promover o pleno exercício do direito ao trabalho digno para as pessoas com deficiência foi veiculada de forma legislativa, com a publicação da Lei n. 13.146/2015,

que instituiu a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência, também denominada Estatuto da Pessoa com Deficiência ou, simplesmente, Lei Brasileira de Inclusão (LBI). Trata-se de medida legislativa que busca efetivar para as pessoas com deficiência o direito ao trabalho de sua livre escolha e aceitação, em ambiente acessível e inclusivo, de forma que se promova a dignidade e a igualdade de oportunidades com as demais pessoas.

Nesse contexto, situa-se, como cerne da presente pesquisa verificar se a nova lei brasileira de inclusão constitui-se em uma política hábil para efetivação do direito ao trabalho, sob a perspectiva da igualdade consagrada constitucionalmente, analisando até que ponto o referido texto legislativo prevê mecanismos de concretização do direito ao trabalho digno para as pessoas com necessidades especiais.

Justifica-se o estudo a partir da importância conferida ao tema pela própria Constituição da República Federativa do Brasil, que, ao prever a prestação do direito fundamental ao trabalho para todos, com igualdade de condições e sem distinções, deixa claro que a ofensa ao cumprimento dessas determinações culminará com a inefetividade do princípio da dignidade da pessoa humana.

Para resolução do problema de pesquisa, o trabalho adota o método dedutivo comparativo, a partir de fontes bibliográficas e do texto normativo, analisando, a um, a relação existente entre as políticas públicas e a efetivação de direitos (destacando-se, por oportuno, as políticas legislativas); a dois, o direito fundamental ao trabalho, inserido no contexto dos direitos sociais; a três, os aspectos relacionados ao trabalho digno no texto da Lei n. 13.146/2015, a fim de que, por derradeiro, possa ser esmiuçada a relação dessa política legislativa específica com a efetividade do direito ao trabalho digno para a pessoa com deficiência.



## 2 POLÍTICAS PÚBLICAS E A EFETIVAÇÃO DE DIREITOS

Desde que o Estado passou a agir como interventor das relações sociais, muito lhe foi atribuído no que tange à necessidade de satisfação de prestações positivas, a fim de que se alcançasse, cada vez mais, a melhoria das condições de vida da população subordinada ao poder estatal, por intermédio da aplicação efetiva das normas positivas cogentes.

No desempenho desse papel, o próprio Estado culminou por assumir, para si, obrigações prestacionais com caráter vinculativo, subordinadas a determinações legais e constitucionais. Tais determinações são atribuídas pelo Estado a si próprio, considerando-se que as esferas de atuação estatal manifestam-se com funções administrativas, jurisdicionais e legislativas.

No atual Estado social, as prestações positivas ocorrem, comumente, em decorrência da busca pela efetivação dos direitos constitucionais fundamentais. Para alcançar esse fim, porém, o Estado age não apenas com a prestação dos serviços públicos, mas, inclusive, com a implantação de políticas públicas específicas.

Bucci (1997, p. 90) afirma, nesse sentido, que o Estado social caracteriza-se por um “agir dos governos sob a forma de políticas públicas”, o que abarcaria um conceito mais amplo que o de serviço público, por incorporar também as funções de coordenação e de fiscalização dos agentes públicos e privados.

Pode ser considerada fundamentação para esse “agir” a expressão adquirida por determinadas esferas de direitos no Estado social, ou seja, a própria existência dos direitos sociais afirma-se como fundamento mediato das políticas públicas e justifica o seu aparecimento.

Uma vez que compete ao Estado realizar as prestações que lhe são atribuídas legalmente<sup>1</sup>, os entes públicos devem fazê-lo de forma ple-

---

<sup>1</sup> Utiliza-se, aqui, o conceito de “lei” *lato sensu*, da forma mais ampla e genérica possível, abrangendo toda e qualquer espécie normativa hábil a autorizar o agir do Estado, enquanto Administração

na, cumprindo as determinações constitucionais e correspondendo aos anseios da população. Até porque a função estatal de coordenar as ações para a realização de direitos dos cidadãos legitima-se pelo convencimento da sociedade quanto à necessidade de realização desses direitos sociais (BUCCI, 1997, p. 90), o que inclui a prestação dos serviços públicos e a efetivação de direitos como saúde, moradia, previdência, trabalho, educação, entre tantos outros.

Assim, é extremamente direta a relação existente entre políticas públicas e a realização de direitos fundamentais, especialmente dos direitos sociais, em virtude da demanda de prestações positivas por parte do Estado a serem veiculadas e efetivamente implementadas por meio das políticas públicas.

Fala-se em prestações positivas no sentido de que se imponha um agir do Estado para garantia dos direitos sociais, porquanto a efetivação de direitos não pode dar-se, apenas, por intermédio de normas legais proibitivas de condutas lesivas e passíveis de infligir sanções. Na esteira dessa afirmação, preceitua Arzabe (2001, p.32) que se faz necessária a existência de leis, regulamentos e medidas públicas de promoção e fortalecimento dos direitos sociais.

E mais: segundo o referido entendimento (ARZABE, 2001, p. 32), os direitos sociais podem somente ser realizados por meio das políticas públicas, pois estas fixam de maneira planejada diretrizes e formas para a ação do Poder Público e da sociedade.

O Estado necessita de ações coordenadas e bem estruturadas, específicas para a resolução de determinada celeuma ou para atingir situações peculiares. Além da previsão teórica de prestações positivas, assim,

---

Pública. É que foi denominado por FREITAS (2009, p. 70) de legalidade temperada, no sentido de que a Administração Pública deve pautar-se no Direito como “uma totalidade aberta, maior que o conjunto de regras legais”, considerando-se que “o conteúdo jurídico, por força da natureza valorativa, transcende o mera e esparsamente positivado”.

impõem-se articulações entre as esferas de atuação estatal para que os objetivos sejam alcançados.

Segundo Procopiuck (2013, p. 14), a Administração Pública se coloca como dispositivo executivo a serviço de todo o Estado, que se desagrega em um nível institucional e em um nível operativo. Ou seja, o Estado age como uma extensão da organização política que tem atuação condicionada pelo seu próprio arcabouço normativo geral.

Por isso, se o perfil típico do Estado se define pela composição articulada entre os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, dificilmente, lograr-se-á êxito na efetivação dos direitos fundamentais sociais sem a esmerada utilização de mecanismos como as políticas públicas.

Em âmbito conceitual, conforme Souza (2007, p. 68), não existe uma única, nem melhor, definição sobre o que seja política pública. Pode-se afirmar, assim, que o termo pode assumir abordagens diferentes conforme venha a implicar em decisões ou em determinadas etapas, que vão desde a tomada inicial das deliberações até a implementação do que fora estipulado.

Trata-se, portanto, no entendimento de Souza (2007, p. 83), do campo do conhecimento que busca integrar alguns elementos, como a própria política pública (*policy*), a política (*politics*), a sociedade política (*polity*) e as instituições que regem as decisões, os desenhos e as implementações das políticas públicas, focalizando seu processo e seus resultados.

Certo é que as políticas públicas constituem-se de atividades cíclicas e interligadas; uma fase depende e influencia na outra, envolvendo a ação de diversos atores em busca do bem estar coletivo. Nesse ponto reside, provavelmente, o índice para o sucesso das políticas: a existência de fases interdependentes entre si, dependendo de diversos atores e ciclos exitosos para que se obtenha a efetivação dos direitos almejada.

Fator igualmente determinante para o sucesso das políticas é o sistema político federativo em que se inserem. Além da estruturação estatal em Poderes autônomos, no caso do Brasil, tem-se uma configuração

que confere diferentes autonomias aos entes federativos, quais sejam: União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios.

Assim, complicações podem ser causadas, por exemplo, para a prática de políticas nacionais que dependam da implementação de ações locais ou regionais para o seu êxito. No que tange aos direitos fundamentais sociais, principalmente, verifica-se a necessidade de ações interligadas entre os entes federativos e suas esferas de atuação, residindo, nesse ponto, fator categórico para o (in)sucesso das políticas.

Baptista e Rezende (2011, p. 161) esclarecem que, no caso brasileiro, a configuração do sistema político federativo traz algumas complicações a mais em análise desta natureza. Seria inviável, assim, falar de implementação de políticas nacionais quando estados e municípios exercem ou são chamados a exercer sua autonomia local.

Por essas questões, devem ser possibilitadas análises que reflitam o debate político em questão e que não são simples reproduções de modelos políticos nacionais e universais, importando saber em que contextos se inserem as políticas, suas especificidades e o arranjo que se constitui em cada caso (BAPTISTA; REZENDE, 2011, p. 161). Até porque a ideia de um ciclo da política com as fases delimitadas pode funcionar muito bem para o controle e a definição de políticas que subsidiem a tomada das decisões, mas não tão bem para a verificação do êxito dos processos que foram desencadeados.

Ao mesmo tempo, o Estado atribui obrigações para entidades da esfera privada. Isso, muitas vezes, ocorre de forma que se vincule o cumprimento de tais obrigações a determinadas condições a serem, em maior ou menor intensidade, supridas pelo próprio Estado (como, por exemplo, a garantia de ambientes de trabalho acessíveis e inclusivos mediante benefícios fiscais). Ou seja, é difícil imaginar os entes públicos não participando de medidas aptas a efetivar os direitos sociais no Brasil.

Percebe-se assim que, como instrumentos de ação dos governos, as políticas públicas devem acompanhar as necessidades sociais para efetivação dos direitos insculpidos normativamente, com a verificação das potencialidades, necessidades e atribuições políticas federativas locais. Isso pode ocorrer de forma mais ou menos vinculada à iniciativa privada, sendo, em qualquer forma, decisiva a participação estatal.

Nos dizeres de Bobbio (2004, p. 203), “direitos do homem, democracia e paz são três momentos necessários do mesmo movimento histórico: sem direitos do homem reconhecidos e efetivamente protegidos não existe democracia”. As políticas públicas, assim, por se constituírem utensílios de efetivação dos direitos sociais, tratam-se também de verdadeiros instrumentos de democracia e de empoderamento<sup>2</sup>, sendo isso que ocorre, por exemplo, com as políticas destinadas à efetivação do direito ao trabalho.

### 3 O DIREITO AO TRABALHO DIGNO

O trabalho sempre fez parte da vida em sociedade, revelando-se como instrumento de dignidade e de luta por melhores condições de vida. Não à toa, o trabalho é um dos direitos fundamentais determinantes para o exercício de uma vida digna. Trata-se de direito que deve ser garantido pelo Estado de forma efetiva e apta a propiciar o efetivo exercício da dignidade, assim considerada como sendo um princípio basilar que não se coaduna com a possibilidade de ponderação.

Tanto que, há alguns séculos, são relatadas manifestações ocorridas nos diversos setores de produção refletindo a reação dos trabalhadores

---

<sup>2</sup> Segundo Barroso (2014, p. 01), “empoderamento legal é a tradução literal da expressão inglesa legal *empowerment*. Ela expressa a ideia de tomada de consciência e efetiva postulação dos próprios direitos”.

a quaisquer formas de opressão à dignidade do trabalho ou a práticas responsáveis pelo desemprego e pela miséria social nos meios de produção.

Historicamente, foram relatados inúmeros movimentos gerados por descontentamentos ante o receio de perda dos empregos, como na época da Revolução Industrial, com o surgimento das novas tecnologias. Fazendo-se necessário um número de menor de pessoas para operar as máquinas ao invés de muito mais operários para a mão-de-obra braçal – sistema que vigorava até a implementação e a solidificação da indústria – os trabalhadores passaram a realizar manifestações marcantes.

Hobsbawm (1981, p. 16) relata a força desses primeiros movimentos na Inglaterra, para os quais a base do poder estava na quebra das máquinas, nas arruaças e na destruição das propriedades em geral, relacionando-os, nos termos modernos, com a sabotagem e a ação direta.

Nesse contexto, segundo Thompson (1988, p.19), a Revolução Industrial foi um período não de catástrofes ou conflitos e opressão de classe, mas de desenvolvimento, chamando a atenção, ainda, para um fato relevante ocorrido entre 1790 e 1830: a formação da “classe operária”, com o crescimento da consciência de classe (THOMPSON, 1988, p.17).

Com o passar do tempo, conforme explicita Esterci (2008, p. 5), foi constante a necessidade de compreender as atitudes das pessoas contra as quais são praticadas formas extremas de exploração e dominação, baseadas na violência física e/ou simbólica e referidas como formas atuais de escravidão, destacando-se a figura dos trabalhadores sendo colocados à situação análoga de escravo.

Essa luta ainda é constante; atualmente, considerando-se a problemática social, é necessário discutir meios eficazes de se trazer um esforço de organização dos trabalhadores e reconstruir o outro lado da imagem daqueles que, sendo colocados em condições tão desfavoráveis à manutenção da dignidade, resistem. Conforme Esterci (2008, p. 98), tra-

balhadores tidos como escravos também são atores sociais, sujeitos de uma luta (luta constante, atual e social).

Na época atual, dentre os direitos sociais constitucionalizados pelo Estado brasileiro, merece destaque o direito ao trabalho, a ser exercido de forma digna. Não há como se falar em um Estado evoluído, promotor do bem estar social, sem se cogitar a inserção digna e igualitária no mercado de trabalho, ou seja, a igualdade de oportunidades.

Pode-se afirmar, por consequência, que a racionalidade e o conhecimento propiciados pelo trabalho digno e as opções por ele geradas são cruciais para o exercício da dignidade da pessoa humana, por ser o homem considerado como um fim em si mesmo e em função da sua autonomia enquanto ser racional (KANT, 2004). Fornecendo, os meios de trabalho, autonomia e dignidade, reforçar-se-ia a lei universal que refuta a utilização do homem como meio para outro fim que não seja ele mesmo.

O direito ao trabalho e o princípio a dignidade da pessoa humana tanto se relacionam que várias declarações de direitos ressaltam a relevância do trabalho para uma vida digna, assim como a inserem no rol dos direitos fundamentais<sup>3</sup>. No mesmo sentido, vinculando-se o direito ao trabalho com o princípio da dignidade da pessoa humana, podem ser invocados os dizeres de Haberle (2009, p. 81), ao afirmar que a exata compreensão do que vem a ser o estado de direito depende da existência de um compromisso de sua Constituição com a dignidade humana.

O trabalho, nesse entendimento, contribui ao figurar como norma fundamental do Estado, apta a fundamentar a sociedade já constituída ou por ser constituída, com base nos valores do trabalho. Percebe-se, pois, que a fundamentalidade é inerente ao direito ao trabalho, tratando-se de

---

<sup>3</sup> No sentido de esclarecer que a dignidade da pessoa humana é ponto central (“núcleo duro”) dos direitos fundamentais para vários povos, consoante explicitado nas várias declarações de direitos, esclarecem Baez e Mozetic (2013) que devem ser examinados os valores propostos com uma visão intercultural, sem o condão de atribuir supremacia de uma nação sobre a(s) outra(s), haja vista a existência de culturas antagônicas que impossibilitaram, até a atualidade, o entendimento global sobre uma categoria universal de direitos fundamentais.



direito incluído comumente como dependente de prestações estatais positivas, assim como os demais direitos sociais.

Invoca-se, aqui, a consagrada concepção de Alexy (2015, p. 433-434), para quem os direitos à assistência social, ao trabalho, à moradia e à educação constituem o que é denominado “direito a prestações”, ou seja, os direitos a uma ação positiva do Estado, que pertencem a um *status* positivo, em sentido estrito. Em contraponto, viriam os direitos de defesa do cidadão contra o Estado, constituindo-se direitos a ações negativas do Estado.

Na esteira dessa classificação, têm-se as palavras de Sarlet (2012, p. 260), ao afirmar que os direitos fundamentais, em razão de sua multifuncionalidade, podem ser classificados basicamente em dois grandes grupos, nomeadamente os direitos de defesa e os direitos a prestações. Incluem-se, segundo o autor (SARLET, 2012, p. 260), no primeiro grupo os direitos de liberdade, igualdade, as garantias, bem como parte dos direitos sociais (no caso, as liberdades sociais) e políticos; o segundo grupo, por sua vez, integra-se pelos direitos a prestações em sentido amplo, tais como os direitos a proteções em sentido estrito, representados pelos direitos sociais de natureza prestacional, dentre os quais figura o direito ao trabalho.

No mesmo sentido, quanto à exigibilidade dos direitos sociais, seu reconhecimento constitucional e a relação com prestações positivas, Abramovich e Courtis (2009, pp. 4-5) sustentam que, por se tratar de direitos que estabelecem obrigações positivas, “su cumplimiento depende de la disposición de fondos públicos, y que por ello el Poder Judicial no podría imponer al Estado el cumplimiento de conductas de dar o hacer”, veiculando a prestação dos direitos sociais a prestações positivas, muitas vezes custosas ao Estado.

Salientam os autores (ABRAMOVICH; COURTIS, 2009, p. 6), porém, que os direitos sociais não se esgotam em prestações positivas, porque “al igual que en el caso de los derechos civiles, cuando los titulares hayan ya

accedido al bien que constituye el objeto de esos derechos, el Estado tiene la obligación de abstenerse de realizar conductas que lo afecten”.

Bucci (1997, p. 90) assevera, igualmente, que os direitos sociais, dentre o rol de direitos fundamentais do homem, efetivam-se por meio de prestações positivas do Estado. Enquanto os direitos individuais, ditos direitos fundamentais de primeira geração, consistem em liberdades, os direitos sociais, ditos de segunda geração, consistem em poderes. Assim, somente poderiam ser realizados se forem impostas, a outros, obrigações positivas, incluídos aqui os órgãos públicos.

É intensa a discussão sobre os direitos fundamentais sociais serem considerados unicamente prestacionais. De tal discussão, não pode se afastar o direito ao trabalho digno, que é fundamental e prestacional por natureza.

Assim, em essência, o trabalho digno é passaporte para a cidadania. Além disso, é pressuposto necessário à evolução de qualquer Estado de Direito, pois a qualificação para o trabalho e a capacidade crítica dos indivíduos mostram-se imprescindíveis ao alcance desse objetivo (GARCIA, 2004). Significa dizer que, ainda que concebido como um direito social, ocupando uma segunda geração ou dimensão, a efetividade do direito ao trabalho é imprescindível à própria salvaguarda do direito à livre determinação.

O trabalho digno, assim, embora considerado um direito social, é imprescindível à salvaguarda de um direito que, sob um prisma lógico-evolutivo, o antecede na formação do Estado de Direito: a liberdade, demonstrando que direitos de primeira e de segunda dimensões, sejam definidos como negativos ou positivos, de defesa ou prestacionais, podem – e devem – conviver de forma afinada, indissociável e com nexo de complementaridade.

## 4 DISPOSIÇÕES DA LEI BRASILEIRA DE INCLUSÃO

Ao longo do tempo, leis que objetivavam efetivar o direito ao trabalho digno proporção no Estado brasileiro, definindo modos de ação, envolvendo os mais diversos atores e dependendo das diferentes esferas governamentais. Incluem-se, aqui, normas que podem se coadunar com a descrição de Sarlet (2012, p. 266), no sentido de estabelecerem programas, finalidades e tarefas mais ou menos concretas a serem implementadas pelos órgãos estatais e que reclamam uma mediação legislativa, correspondendo a uma exigência do Estado Social de Direito.

A atual redação constitucional, além de prever, em seu artigo 6º, que o trabalho é um direito social<sup>4</sup>, preceitua também no artigo 7º quais são os principais direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social (BRASIL, 1988). Ademais, os valores sociais do trabalho constituem-se em um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito.<sup>5</sup>

A Constituição possui diversas previsões destinadas a efetivar o direito ao trabalho digno. Porém, muitas vezes, por meio das políticas públicas é que são veiculados programas aptos a conferir efetividade às previsões normativas constitucionais.

A oportunização do direito das pessoas com deficiência ao exercício de um trabalho digno (que lhes permita viver uma vida que valha a pena ser vivida) evoluiu em termos de positivação e proteção conferida pela lei, inclusive a partir do marco que foi a Constituição de 1988. Até por-

<sup>4</sup> Art. 6º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional n. 90, de 2015 – “São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.”

<sup>5</sup> Art. 1º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 – “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I - a soberania; II - a cidadania; III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V - o pluralismo político. Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.”

que o direito positivo incorpora, lentamente, as transformações havidas na sociedade e constitui-se, não raro, em um identificador da evolução dos tempos (GOLDSCHMIDT; PALMA, 2011, p. 250).

Com o intuito da efetivação desse direito, foi publicada a Lei n. 13.146/2015, instituindo a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência, também denominada Estatuto da Pessoa com Deficiência ou, simplesmente, Lei Brasileira de Inclusão (LBI). Ainda que sem adentrar nos precedentes históricos e legislativos, impende-se observar as contribuições desse texto legislativo para a efetividade do direito fundamental ao trabalho digno.

Trata-se de política legislativa datada de 6 de julho de 2015, com previsão de entrada em vigor após decorridos 180 (cento e oitenta) dias de sua publicação oficial<sup>6</sup>, “destinada a assegurar e a promover, em condições de igualdade, o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais por pessoa com deficiência, visando à sua inclusão social e cidadania” (BRASIL, 2015a).

A Lei Brasileira de Inclusão possui como base a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, ratificados pelo Congresso Nacional por meio do Decreto Legislativo n. 186, de 9 de julho de 2008, em conformidade com o procedimento previsto no parágrafo 3º do artigo 5º da Constituição, em vigor para o Brasil, no plano jurídico externo, desde 31 de agosto de 2008, e promulgados pelo Decreto n. 6.949, de 25 de agosto de 2009, data de início de sua vigência no plano interno.

Ao definir, em seu artigo 2º, que pessoa com deficiência é aquela que possui “impedimento, de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de con-

---

<sup>6</sup> Conforme disposto no artigo 125 da Lei Brasileira de Inclusão (BRASIL, 2015), foram disciplinados prazos diversos, a partir da entrada em vigor da Lei, para o cumprimento de alguns dispositivos, entre 24 (vinte e quatro) e 48 (quarenta e oito) meses.

dições com as demais pessoas”, a LBI geraria, de qualquer maneira, reflexos para a efetividade do direito ao trabalho digno. Entretanto, ao defender uma plena participação na sociedade e a igualdade de condições para todas as pessoas, a LBI adota, expressamente, o compromisso de efetivar uma gama de direitos fundamentais, dentre os quais, o direito ao trabalho.

Há dispositivos que, indiretamente, contribuem para a efetivação do direito ao trabalho digno para as pessoas com necessidades especiais, como, por exemplo, o artigo 4º (BRASIL, 2015a), segundo o qual todas as pessoas com deficiência possuem direito à igualdade de oportunidades com as demais pessoas, sendo vedada qualquer espécie de discriminação; e o artigo 8º, que preconiza ser dever do Estado, da sociedade e da família assegurar à pessoa com deficiência, com prioridade, a efetivação de direitos.

Não obstante, a LBI dedicou o Capítulo VI de seu Título II (dos Direitos Fundamentais), integralmente, ao direito ao trabalho, esboçando nos artigos 37 e 38 as normas regentes da inclusão da pessoa com deficiência no trabalho. Registra-se que os artigos anteriores trazem disposições gerais sobre o direito ao trabalho da pessoa com deficiência (artigos 34 e 35) e sobre a habilitação e reabilitação profissional (artigo 36).

Segundo o artigo 34<sup>7</sup> da LBI (BRASIL, 2015a), a pessoa com deficiência tem direito ao trabalho de sua livre escolha e aceitação, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, assegurado o ambiente

<sup>7</sup> Lei n. 13.146/2015 - Art. 34. A pessoa com deficiência tem direito ao trabalho de sua livre escolha e aceitação, em ambiente acessível e inclusivo, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas.

§ 1º As pessoas jurídicas de direito público, privado ou de qualquer natureza são obrigadas a garantir ambientes de trabalho acessíveis e inclusivos.

§ 2º A pessoa com deficiência tem direito, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, a condições justas e favoráveis de trabalho, incluindo igual remuneração por trabalho de igual valor.

§ 3º É vedada restrição ao trabalho da pessoa com deficiência e qualquer discriminação em razão de sua condição, inclusive nas etapas de recrutamento, seleção, contratação, admissão, exames admissional e periódico, permanência no emprego, ascensão profissional e reabilitação profissional, bem como exigência de aptidão plena.

§ 4º A pessoa com deficiência tem direito à participação e ao acesso a cursos, treinamentos, educação continuada, planos de carreira, promoções, bonificações e incentivos profissionais oferecidos pelo empregador, em igualdade de oportunidades com os demais empregados.

§ 5º É garantida aos trabalhadores com deficiência acessibilidade em cursos de formação e de capacitação.

acessível e inclusivo (incumbindo às pessoas jurídicas de direito público, privado ou de qualquer natureza garantir ambientes de trabalho acessíveis e inclusivos).

Esse mesmo dispositivo, o artigo 34 (BRASIL, 2015a), consagra o direito à igualdade da pessoa com deficiência, ao prever condições justas e favoráveis de trabalho, além de igual remuneração por trabalho de igual valor. Assegura-se, assim, a igualdade de oportunidades entre todas as pessoas, com deficiência ou não.

A discriminação é expressamente proibida, assim como restrição ao trabalho da pessoa com deficiência, em razão de sua condição. Segundo o mesmo artigo 34 (BRASIL, 2015a), nas etapas de recrutamento, seleção, contratação, admissão, exames admissional e periódico, permanência no emprego, ascensão profissional e reabilitação profissional, não pode haver restringir ou discriminar as pessoas com deficiência, inclusive no que tange à exigência de aptidão plena.

Assegura-se, ainda, no artigo 34 (BRASIL, 2015a), a igualdade de oportunidades com os demais empregados, garantindo-se o direito à participação e ao acesso a cursos, treinamentos, educação continuada, planos de carreira, promoções, bonificações e incentivos profissionais oferecidos pelo empregador, além da acessibilidade em cursos de formação e de capacitação.

O artigo 35<sup>8</sup>, por sua vez, (BRASIL, 2015a), prevê como finalidade primordial das políticas públicas de trabalho e emprego promover e garantir condições de acesso e de permanência da pessoa com deficiência no campo de trabalho, assegurando a participação da pessoa com deficiência e a disponibilização de linhas de crédito, quando necessárias nos

---

8 Lei n. 13.146/2015 - Art. 35. É finalidade primordial das políticas públicas de trabalho e emprego promover e garantir condições de acesso e de permanência da pessoa com deficiência no campo de trabalho.

Parágrafo único. Os programas de estímulo ao empreendedorismo e ao trabalho autônomo, incluídos o cooperativismo e o associativismo, devem prever a participação da pessoa com deficiência e a disponibilização de linhas de crédito, quando necessárias.

programas de estímulo ao empreendedorismo e ao trabalho autônomo, incluídos o cooperativismo e o associativismo.

No que tange a habilitação e reabilitação profissional, previstas no artigo 36 da LBI (BRASIL, 2015a), determinou-se ao poder público a implementação de serviços e programas completos de habilitação profissional e de reabilitação profissional, propiciando-se à pessoa com deficiência ingressar, continuar ou retornar ao campo do trabalho, respeitados sua livre escolha, sua vocação e seu interesse. Esses programas, indicados por equipe multidisciplinar com base em critérios previstos na própria lei, devem possibilitar à pessoa com deficiência restaurar sua capacidade e habilidade profissional ou adquirir novas capacidades e habilidades de trabalho.

Não propiciando dúvidas, o texto legal define habilitação profissional como sendo o “processo destinado a propiciar à pessoa com deficiência aquisição de conhecimentos, habilidades e aptidões para exercício de profissão ou de ocupação, permitindo nível suficiente de desenvolvimento profissional para ingresso no campo de trabalho” (BRASIL, 2015a). Define também que os serviços de habilitação, reabilitação e educação profissional devem ser dotados de recursos necessários para atender a toda pessoa com deficiência, independentemente de sua característica específica, a fim de que ela possa ser capacitada para trabalho que lhe seja adequado e ter perspectivas de obtê-lo, de conservá-lo e de nele progredir.

Assegura-se, ainda, a oferta desses serviços em ambientes acessíveis e inclusivos, de forma articulada com as redes públicas e privadas (especialmente de saúde, de ensino e de assistência social, em todos os níveis e modalidades), em entidades de formação profissional ou diretamente com o empregador.

Prevê-se, por derradeiro, que a habilitação profissional e a reabilitação profissional atenderão à pessoa com deficiência, pode ocorrer a habilitação em empresas por meio de prévia formalização do contrato de emprego da pessoa com deficiência, que será considerada para o cumpri-



mento da reserva de vagas prevista em lei, desde que por tempo determinado e concomitante com a inclusão profissional na empresa, observado o disposto em regulamento (BRASIL, 2015a).

A Seção III do referido capítulo, dedicada especificamente ao tema da inclusão da pessoa com deficiência no trabalho e que abrange os artigos 37<sup>9</sup> e 38<sup>10</sup> (BRASIL, 2015a), determina que constitui modo de inclusão da pessoa com deficiência no trabalho a colocação competitiva, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, nos termos da legislação trabalhista e previdenciária, na qual devem ser atendidas as regras de acessibilidade, o fornecimento de recursos de tecnologia assistiva e a adaptação razoável no ambiente de trabalho.

Prevê-se, inclusive, que a colocação competitiva da pessoa com deficiência pode ocorrer por meio de trabalho com apoio, observadas algumas diretrizes, como, por exemplo, (a) prioridade no atendimento à pessoa com deficiência com maior dificuldade de inserção no campo de trabalho; (b) provisão de suportes individualizados que atendam a necessidades específicas da pessoa com deficiência, inclusive a disponibilização de recursos de tecnologia assistiva, de agente facilitador e de apoio no

---

<sup>9</sup> Lei n. 13.146/2015 - Art. 37. Constitui modo de inclusão da pessoa com deficiência no trabalho a colocação competitiva, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, nos termos da legislação trabalhista e previdenciária, na qual devem ser atendidas as regras de acessibilidade, o fornecimento de recursos de tecnologia assistiva e a adaptação razoável no ambiente de trabalho. Parágrafo único. A colocação competitiva da pessoa com deficiência pode ocorrer por meio de trabalho com apoio, observadas as seguintes diretrizes:

I - prioridade no atendimento à pessoa com deficiência com maior dificuldade de inserção no campo de trabalho;

II - provisão de suportes individualizados que atendam a necessidades específicas da pessoa com deficiência, inclusive a disponibilização de recursos de tecnologia assistiva, de agente facilitador e de apoio no ambiente de trabalho;

III - respeito ao perfil vocacional e ao interesse da pessoa com deficiência apoiada;

IV - oferta de aconselhamento e de apoio aos empregadores, com vistas à definição de estratégias de inclusão e de superação de barreiras, inclusive atitudinais;

V - realização de avaliações periódicas;

VI - articulação intersetorial das políticas públicas;

VII - possibilidade de participação de organizações da sociedade civil.

<sup>10</sup> Lei n. 13.146/2015 - Art. 38. A entidade contratada para a realização de processo seletivo público ou privado para cargo, função ou emprego está obrigada à observância do disposto nesta Lei e em outras normas de acessibilidade vigentes.

ambiente de trabalho; (c) respeito ao perfil vocacional e ao interesse da pessoa com deficiência apoiada; (d) oferta de aconselhamento e de apoio aos empregadores, com vistas à definição de estratégias de inclusão e de superação de barreiras, inclusive atitudinais; (e) realização de avaliações periódicas; (f) articulação intersetorial das políticas públicas; e (g) possibilidade de participação de organizações da sociedade civil.

Determina-se, encerrando a sessão específica acerca da inclusão da pessoa com deficiência no trabalho, que a entidade contratada para a realização de processo seletivo público ou privado para cargo, função ou emprego está obrigada à observância do disposto na LBI e em outras normas de acessibilidade vigentes (BRASIL, 2015a).

Percebe-se, assim, que texto da LBI, por mais recente que seja, apresenta “soluções” preconizadas, há muito, pelos estudiosos da matéria. Ao mesmo tempo, consubstancia-se em uma política legislativa inovadora, ao compilar um complexo feixe de obrigações imputáveis a órgãos públicos e privados.

Segundo Barroso, “há decisões dignas de nota em favor de ações afirmativas e de proteção dos direitos dos deficientes físicos em relação à acessibilidade e direito ao trabalho no setor público mediante concurso” (BARROSO, 2014, p. 05), ao defender o trabalho como importante meio de empoderamento. Agora, as decisões judiciais possuem um texto legislativo como forte aliado, incrementando as políticas estatais garantidoras do trabalho digno em condições iguais para todos.

Com vigência a partir de janeiro de 2016, com divulgação incipiente, polêmicas já geradas<sup>11</sup> e vasta repercussão nos direitos sociais, o Estatu-

<sup>11</sup> A título de exemplo, pode ser referida a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 5357, ajuizada no Supremo Tribunal Federal (STF) pela Confederação Nacional dos Estabelecimentos de Ensino (CONFENEN) contra dispositivos da LBI que tratam de obrigações dirigidas às escolas particulares, demanda em que foram admitidos como *amici curie* entidades como a Organização Nacional de Cegos do Brasil (ONCB), Federação das Fraternidades Cristãs de Pessoas com Deficiência do Brasil (FCD/BR), Federação Nacional da Apaes (FENAPAES) e Associação Nacional do Ministério Público dos Direitos dos Idosos e Pessoas com Deficiência (AMPI), figurando como Relator o Min. Edson Fachin (BRASIL, 2015c).

to da Pessoa com Deficiência apresenta uma proposta que, dependendo das políticas desempenhadas, pode se constituir em um grande passo na caminhada rumo à efetivação do direito ao trabalho para todas as pessoas, para que se tornem dignas e iguais em direitos.

## 5 CONCLUSÃO

Em atendimento às determinações constitucionais e infraconstitucionais, o Estado brasileiro desempenha uma série de obrigações sociais para com a população. Considerando-se a atuação estatal por meio de atividades administrativas, jurisdicionais e legislativas, políticas públicas são veiculadas nas mais diversas esferas por intermédio do Poder Público.

São inerentes à atuação estatal prestações com caráter vinculativo, subordinadas a determinações legais e constitucionais. No atual Estado social, principalmente, são realizadas muitas prestações positivas, com o objetivo de efetivar os direitos constitucionais fundamentais.

Não obstante se classifiquem os direitos de primeira dimensão como negativos e os de segunda dimensão, como positivos, é necessário que uns complementem os outros para uma verdadeira concreção. O direito ao trabalho digno, por exemplo, embora vislumbrado tradicionalmente como um direito de segunda dimensão, é essencial para a consagração do direito à liberdade, que se configura com a atuação negativa por parte do Estado, ou seja, com a sua abstenção (primeira dimensão).

Da mesma forma, o direito ao trabalho em condições plenas relaciona-se intimamente com a dignidade da pessoa humana, que é um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito. Sob esse ponto de vista, embora seja considerado um direito social, veiculado por meio de um agir positivo do Estado, a efetividade do direito ao trabalho digno propicia o exercício das liberdades e da dignidade pela pessoa humana, em todos os seus aspectos.

Por tudo isso, é estreita a relação existente entre políticas públicas e a realização do direito fundamental ao trabalho digno, em virtude da demanda de prestações positivas e de garantias por parte do Estado a serem veiculadas – e efetivamente implementadas – por meio de políticas, sejam elas legislativas, administrativas ou, ainda, por meio da jurisdição.

Além de se caracterizarem como instrumentos de ação, envolvendo processos decisórios, ciclos e diversos atores, as políticas públicas possuem como característica acompanhar as necessidades sociais, sendo essenciais para a efetivação do direito ao trabalho digno. Percebe-se, por exemplo, uma série de medidas adotadas, de forma interligada e complementar, entre União, Estados e Municípios para que se alcancem melhores estatísticas de acesso e permanência no trabalho.

O trabalho digno, em sua real concepção, porém, vai além desses fatores de avaliação; deve constituir-se em verdadeiro e eficaz meio de empoderamento, propiciando opções de escolha para uma vida melhor por todos os cidadãos. Trata-se de direito fundamental, subjetivo, que se reflete em verdadeiro alicerce para o crescimento pessoal, profissional e social, ou seja, um legítimo passaporte para a cidadania.

Significa dizer que o direito ao trabalho, quando exercido digna e plenamente, é imprescindível à própria preservação do direito às liberdades, em todos os seus aspectos – embora tenha sido concebido como um direito social, ocupando uma segunda geração ou dimensão.

O direito ao trabalho digno deve ser assegurado a todas as pessoas, independente das necessidades de cada um, ante o seu caráter de fundamentalidade. Quando se trata de pessoas com necessidades especiais, entretanto, o tema adquire uma maior relevância, pois é muito comum àqueles com deficiência manterem-se à margem de um trabalho em condições de igualdade para com os demais.

O Estado possui relevante papel na efetivação desse direito. Para tanto, no cumprimento dos ônus que lhe são inerentes, costuma promo-

ver um “sem-fim” de políticas nas mais diversas esferas, restando averiguar se tais políticas são aptas a promover a inclusão.

Em âmbito legislativo, como forma de assegurar e promover, em condições de igualdade, o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais por pessoa com deficiência, visando à sua inclusão social e cidadania, figura a Lei n. 13.146/2015, que instituiu a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência, também denominada Estatuto da Pessoa com Deficiência. A Lei Brasileira de Inclusão (LBI) é política legislativa que afeta, sobremaneira, a garantia ao trabalho digno, pois prevê dispositivos de atuação direta por entes públicos e privados, além de condutas repressivas para o caso de não cumprimento dos ditames trazidos pela Lei.

Com vigência a partir de janeiro de 2016, a LBI foi lançada em um contexto em que muito se debate a inclusão e acessibilidade, tanto pelos entes federativos quanto pela iniciativa privada – carecendo-se, porém, de resultados efetivos. Com vistas a esse fim, a LBI inovou em alguns dispositivos, como naqueles em que se prega o máximo desenvolvimento possível dos talentos e habilidades físicas, sensoriais, intelectuais e sociais das pessoas com deficiência, segundo suas características, interesses e necessidades de aprendizagem, seja para o fim laborativo ou para seu desenvolvimento pessoal.

Para os fins da LBI, considera-se pessoa com deficiência aquela que possui impedimento, de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, impedimento este que, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir a participação plena e efetiva da pessoa com deficiência na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Ao dedicar parte de suas previsões, direta ou indiretamente, à busca de efetivação do direito ao trabalho digno para as pessoas com deficiência, a LBI constitui-se, por si só, em importante mecanismo. Independentemente do que o tempo demonstrará quanto ao cumprimento das

suas determinações, o texto legal preceitua importantes medidas assecuratórias de direitos e a atuação repressiva em caso de descumprimento.

Para que haja a inclusão de pessoas com necessidades especiais e seu efetivo acesso ao trabalho digno, não basta tornar os empregos receptivos fisicamente, com rampas de acesso, banheiros e salas aptas a permitir a livre circulação das pessoas com deficiência física. Tampouco basta propiciar recursos físicos e estruturais para a inclusão dos deficientes no mercado, pura e simplesmente.

Necessário se faz promover a verdadeira inclusão, no sentido humano da palavra, vinculada a valores como igualdade e dignidade da pessoa humana. Assim, a LBI contribui de forma relevante para a efetivação do direito ao trabalho digno, pois determina a atuação de entes públicos e privados de forma não discriminatória em toda e qualquer situação.

Objetiva-se, com a LBI, proteger a pessoa com deficiência de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, tortura, crueldade, opressão e tratamento desumano ou degradante, especialmente a criança, o adolescente, a mulher e o idoso que apresentem deficiência.

Revela-se, nesse ponto, o marco determinante da contribuição dessa política legislativa para a efetivação do direito ao trabalho digno: uma desigual (e privilegiada) proteção aos desiguais, como forma de promoção do direito à igualdade no seu verdadeiro sentido, para assegurar a dignidade da pessoa humana com deficiência, por intermédio do trabalho.

## REFERÊNCIAS

ABRAMOVICH, Victor; COURTIS, Christian. Apuntes sobre la exigibilidad judicial de los derechos sociales. In: Courtis, Christian; Santamaría, Ramiro Ávila. La protección judicial de los derechos sociales. 1ª ed. V&M Gráficas. Quito, Ecuador: 2009. P. 3-29.

ALEXY, Robert. Teoria dos direitos fundamentais. Trad. Virgílio Afonso da Silva. 2ª ed., 4ª tir. São Paulo: Malheiros, 2015.

ARZABE, Patrícia Helena Massa. Conselhos de Direitos e Formulação de Políticas Públicas. In: Direitos Humanos e Políticas Públicas. São Paulo: Pólis, 2001. P. 32- 43. Disponível em: <http://www.bibliotecadigital.abong.org.br/handle/11465/441>. Acesso em: 06.ago.2015.

BAEZ, Narciso Leandro Xavier; MOZETIC, Vinicius Almada. A morfologia das teorias universalistas dos Direitos Humanos Fundamentais. In: ALEXY, Robert; BAEZ, Narciso Leandro Xavier; SANDKÜHLER, Hans Jörg; HAHN, Paulo (org.). Níveis de efetivação dos direitos fundamentais e sociais: um diálogo Brasil e Alemanha. Joaçaba: Ed. Unoesc, 2013.

BAPTISTA, Tatiana W. F.; REZENDE, Mônica. A ideia de ciclo na análise de políticas públicas. In MATTOS, R. A.; BAPTISTA, T. W. F. Caminhos para análise das políticas de saúde, 2011. P.138-172. Disponível em: <http://www.ims.uerj.br/pesquisa/ccaps/wp-content/uploads/2011/09/Capitulo-5.pdf>. Acesso em: 29.out.2015.

BARROSO, Luís Roberto. Justiça, empoderamento jurídico e direitos fundamentais. Discurso apresentado na ONU a convite do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento e da Open Society, em New York, 16 jun.2014. Disponível em: <http://www.luisrobertobarroso.com.br/?p=1062>. Acesso em: 19 fev.2016

BOBBIO, Norberto. A Era dos Direitos.Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 06 jan.2016.

BRASIL. Lei n. 13.146, de 6 de julho de 2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13146.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13146.htm). Acesso em: 10 nov.2015.

BRASIL. Presidência da República. Mensagem de veto n. 246, de 6 de julho de 2015. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Msg/VEP-246.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Msg/VEP-246.htm). Acesso em: 10 nov.2015.



BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 5357. Relator: Min. Edson Fachin. Brasília, DF, 02 de dezembro de 2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=5357&classe=ADI&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>. Acesso em: 08 jan.2016.

BUCCI, Maria Paula Dallari. Políticas públicas e direito administrativo. In: Revista de Informação Legislativa. Brasília, v. 34, n. 133, p. 89-98, jan./mar. 1997. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/198>. Acesso em: 05.ago.2015.

ESTERCI, Neide. Escravos da desigualdade: um estudo sobre o uso repressivo da força de trabalho hoje. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2008. FREITAS, Juarez. O controle dos atos administrativos e os princípios fundamentais. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

GARCIA, Emerson. O Direito à Educação e suas Perspectivas de Efetividade. In: Revista Jurídica Virtual. Vol. 5, n. 57. Fev.2004. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/revista/Rev\\_57/Artigos/Art\\_Emerson.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_57/Artigos/Art_Emerson.htm). Acesso em: 03.mar.2015.

GOLDSCHMIDT, Rodrigo; PALMA, Darléa Carine. O Direito Fundamental do Deficiente Físico ao Trabalho Digno e sua Inclusão no Mercado de Trabalho. In: Anais do 1º Seminário Nacional de Direito: dimensões materiais e eficácia dos direitos fundamentais, v. 1, n. 1, Chapecó (SC), 2011. Joaçaba: Ed. Unoesc, 2011, pp. 245-258.

HÄBERLE, Peter. A dignidade humana como fundamento da comunidade estatal. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional. 2. ed, rev. et ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, pp. 45-103.

HOBBSAWM, Eric. Os Destruidores de Máquinas. In: HOBBSAWM, Eric. Os Trabalhadores: estudo sobre a história do operariado. Tradução de Marina Leão Teixeira Viriato de Medeiros. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1981, p. 15-31.

KANT, Immanuel. Fundamentação da metafísica dos costumes e outros escritos. Trad. Leopoldo Holzbach. São Paulo: Martin Claret, 2004.

PROCOPIUCK, Mario. Origens e Fundamentos da Administração Pública. In: Procopiuck, Mario. Políticas públicas e fundamentos da administração pública: análise e avaliação, governança e redes de políticas, administração judiciária. São Paulo: Atlas, 2013, pp. 10-15.

SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SOUZA, Celina. Estado da Arte da Pesquisa em Políticas Públicas. In: Hochman, Gilberto; Arretche, Marta; Marques, Eduardo. Políticas Públicas no Brasil. Rio de Janeiro: Editora FioCruz, 2007, pp. 65-86.

THOMPSON, Edward P. A Formação da Classe Operária Inglesa: A maldição de Adão. Vol. 2. São Paulo: Paz e Terra, 1988.

# DIREITO FUNDAMENTAL AO TRABALHO ANTIGO E A APLICAÇÃO DA TEORIA DOS DANOS PUNITIVOS NA FIXAÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COMO MECANISMO DE PROTEÇÃO AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Elizabete Geremias

## 1 INTRODUÇÃO

O presente artigo traz por tema o estudo acerca da possibilidade de aplicação da teoria dos danos punitivos quando da fixação do valor indenizatório por dano moral, como mecanismo de proteção do princípio da dignidade humana, tratando-se aqui, do instituto da responsabilidade civil.

A pesquisa sobre referida temática, justifica-se pela necessidade de trazer o estudo acerca da aplicabilidade da teoria dos danos punitivos diante da existência de discussões atuais acerca do assunto no nosso ordenamento jurídico, já que ainda trata-se de uma teoria recente e tímida, o que causa discussões e debates sobre o tema.

O problema da pesquisa encontra-se no sentido de que no Brasil ainda há divergência jurisprudencial e doutrinária quando dessa possível aplicabilidade dos danos punitivos dentro da sistemática da reparação civil, com destaque para a discussão entre o *common law* x *civil law* no que tange a legislação brasileira, já que o art. 944 do Código civil destaca que a indenização será auferida através da extensão do dano.

Como forma de direcionar o trabalho, o objetivo geral da pesquisa é analisar a aplicabilidade do *punitive damage* nas ações de indenização por danos morais no ordenamento jurídico brasileiro, com viés protetivo ao princípio da dignidade.

Quanto aos objetivos específicos, primeiramente, busca-se analisar no primeiro capítulo a natureza jurídica do instituto da responsabili-

dade civil e seus elementos para configuração, no segundo capítulo será analisado e conceituado o que seria o princípio da dignidade humana e sua importância na observância quando do arbitramento do valor indenizatório, ao terceiro capítulo, será exposto os critérios utilizados para fixação da indenização por dano moral e, ao final, no último capítulo, a aplicabilidade de *punitive damages* no direito brasileiro como forma de proteção ao princípio da dignidade da pessoa humana.

A pesquisa foi realizada pelo método qualitativo mediante estudo de caso, isto é, retrata a análise específica da possível aplicação dos danos punitivos quando do arbitramento do valor indenizatório relativo ao dano moral.

Como suporte para o desenvolvimento da pesquisa, utilizou-se principalmente a doutrina e a jurisprudência, bem como, a realização de pesquisas em sites especializados, bibliografias voltadas para a temática.

Logo, e de forma conclusiva, a síntese do que será apresentado se reflete na possibilidade de aplicação da teoria dos danos punitivos quando da fixação do valor indenizatório à título de dano moral, repercutindo assim, na afirmação da proteção ao Princípio da Dignidade Humana.

## **2 O INSTITUTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL E SEUS ELEMENTOS PARA CONFIGURAÇÃO**

É fato que a convivência humana, no contexto de sociedade traz por si só conflitos entre seus pares, no que tange assim uma desarmonização de cunho social. Logo, sempre que houver qualquer tipo de dano, seja este de ordem material ou moral, haverá a possibilidade de aplicação do instituto da responsabilidade civil.

Pode-se caracterizar referido instituto quando do cometimento de uma lesão (de ordem material ou ainda moral) causada por uma pessoa e geradora de prejuízos efetivos. Logo, a aplicação da responsabilidade

civil, subsiste de forma necessária quando falamos no campo da convivência humana, funcionando assim como um suporte nas relações existentes.

No que tange ao aspecto linguístico, a origem da responsabilidade civil estaria incutida no verbo latino *respondere*, de *spondeo*, primitiva obrigação de natureza contratual do Direito quirítário romano, pela qual o devedor se vinculava ao credor nos contratos verbais por intermédio de pergunta e resposta, ou seja, se definia como uma situação de indenizar o dano moral ou patrimonial, decorrente de inadimplemento culposos, de obrigação legal ou contratual, ou imposta por lei, ou ainda, decorrente do risco para os direitos de outrem (AZEVEDO, 2004).

Em relação ao seus elementos, a responsabilidade civil é composta pelo dano – subdivide-se assim em dano material, que compreende os danos emergentes e o lucros cessantes, e o dano imaterial que abrange o dano moral. Ainda, tem-se o nexos causal que compreende fato de terceiro, culpa exclusiva da vítima e força maior.

Logo, o dano material é o prejuízo de cunho financeiro que compreende o dano emergente e o lucro cessante e o dano moral seria a ofensa ou violação propriamente dita dos elementos que compõem a condição humana, como a liberdade, honra, imagem e outros pressupostos, isto é, fazem referência à vida particular do indivíduo.

O nexos de causalidade como elemento, relaciona-se com o vínculo entre a conduta ilícita e o dano, ou seja, o dano deve decorrer diretamente da conduta ilícita praticada pelo indivíduo, sendo pois consequência única e exclusiva dessa conduta.

Conforme exposto nos artigos 186 e 927<sup>1</sup> do Código Civil de 2002, tem-se o termo “reparação”, ou seja, na ocorrência de um dano, haverá a obrigação do agressor em repará-lo. Essa transgressão e aqui, de qualquer

<sup>1</sup> **Art. 186.** Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.  
**Art. 927.** Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

dispositivo do ordenamento jurídico ou de uma cláusula contratual entre as partes pode representar o fato gerador da reparação de danos. Quando ocorre na primeira hipótese, a responsabilidade tem caráter extracontratual ou aquiliana, na segunda tem natureza contratual.

Nesse sentido, a responsabilidade civil, em sua acepção mais ampla, poderia ser conceituada como a atribuição das consequências de certa ação ou evento a um determinado sujeito. Portanto, consiste na imputação de um dano a um sujeito determinado, impondo a obrigação de um terceiro, e não ao indivíduo que sofreu o dano, de reparar os prejuízos causados. É o fundamento jurídico da obrigação cuja fonte é o ato ilícito.

A responsabilidade em análise atende a uma necessidade moral, social e jurídica de garantir a segurança da vítima, violada pelo autor do prejuízo. A obrigação de indenizar, dela decorrente, visa suprimir a diferença entre a situação do credor, tal como esta se apresenta em consequência do prejuízo, e a que existiria sem este último fato, isto é, ocorre uma evolução pluridimensional, na medida em que a sua expansão se deu quanto à sua história, fundamentos, extensão ou área de incidência e profundidade ou densidade (DINIZ, 2003).

Atualmente no Brasil, temos dois tipos de responsabilidade, que classificamos em responsabilidade subjetiva e objetiva. No que tange a responsabilidade civil subjetiva temos que trabalhar os pressupostos: a culpa *lato sensu*, o dano e o nexo causal entre o dano e a atuação do agente. Ou seja, uma vez evidenciada a culpa do agente quanto ao dano, surge pra ele a obrigação de reparar o prejuízo. Logo, na responsabilidade subjetiva, a vítima só poderá receber a indenização se conseguir provar a culpa do ofensor.

No que diz respeito a responsabilidade objetiva, o Código Civil Brasileiro de 1916 disciplinava somente a responsabilidade civil calçada na culpa, nos moldes em que estava sedimentada no mundo jurídico até o Século XIX. Somente com a entrada em vigor do novo Código Civil Brasileiro

de 2002, embora tenha mantido como regra a responsabilidade fundada na culpa, trouxe modificações que refletem a evolução desta área, provada pelas mudanças supramencionadas, introduzir a responsabilidade objetiva no art. 927CC/02<sup>2</sup>, com fundamento na teoria do risco (SOUZA, 2010). Aqui, a lei impõe, entretanto, a algumas pessoas, em determinadas situações, a reparação de um dano cometido sem culpa. Quando isto acontece, diz-se que a responsabilidade é legal ou objetiva, porquanto prescinde da culpa e se satisfaz apenas com o dano e o nexo de causalidade. Essa teoria objetiva, também é conhecida por teoria do risco, pois tem postulado que todo dano é indenizável e deve ser reparado por quem a ele se liga por um nexo de causalidade, independentemente da culpa (GONÇALVES, 2005).

A teoria da responsabilidade objetiva ou doutrina do risco, que prescinde de prova da culpa, revelou-se cada vez mais apropriada para resolver os casos em que a aplicação da teoria tradicional da culpa se revelara insuficiente (BRANDÃO, 2009, p. 216).

Nesse viés, quanto à diferenciação entre a responsabilidade objetiva e subjetiva, a principal distinção está na aceção que a vítima deve provar o agente causador do dano agiu com culpa exclusiva ou concorrente para o evento danoso, caracterizando a responsabilidade subjetiva. Evidentemente na responsabilidade objetiva basta provar o nexo de causalidade, ou seja, o liame entre a causa e o efeito, sem a necessidade de se provar o elemento subjetivo da culpa, que é o dolo ou a culpa no sentido estrito (SILVA, 2010), o que não ocorre na responsabilidade subjetiva.

Logo, quando falamos da aplicação da responsabilidade civil, temos o Estado buscando a pacificação dos conflitos, e isso se dá dentro do campo material, com a aplicabilidade do instituto referido, quando o próprio Estado trazer o restabelecimento de regras para a responsabilização

---

<sup>2</sup> Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.



na violação de dado bem jurídico. A responsabilidade jurídica consiste, então, na tomada das consequências estabelecidas pelo nosso ordenamento pátrio, dando resposta a determinada conduta ilícita.

Logo, o instituto da responsabilidade civil é um instrumento muito importante nas relações sociais, eis que busca dar suporte aos cidadãos de terem seus direitos respeitados, obrigando qualquer um que infringir esses direitos a pagar uma indenização merecedora. Assim tal instituto busca compor as relações existentes na sociedade, dando segurança jurídica com a proteção dos direitos inerentes de cada ser humano.

### 3 O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA DIGNIDADE HUMANA

A dignidade da pessoa humana é um dos princípios fundamentais da nossa república e está configurado como cláusula pétrea da nossa Constituição Federal, conforme artigos 1º, III<sup>3</sup> e 170<sup>4</sup> da nossa Carta Magna, e deixam claro que o objetivo do legislador foi sujeitar a atividade econômica à observância dos direitos humanos.

A Constituição Federal de 1988 é um dos marcos, quando traça-se um período dentro da história político-jurídica do País, no que tange à democracia brasileira, trazendo como um dos princípios fundantes, o princípio da dignidade humana. Nesse sentido, todas as pessoas possuem diferenças físicas, nenhum ser humano é igual ao outro, diferenças essas no contexto biológico, histórico, culturais entre outros, mas todos possuem o direito ao mesmo respeito e tratamento (COMPARATO, 2008).

A dignidade da pessoa humana está elencado no rol de direitos fundamentais, configurando assim condição de fundamento da República

---

<sup>3</sup> Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

II - a dignidade da pessoa humana.

<sup>4</sup> **Art. 170.** A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

Federativa do Brasil, sendo o alicerce principal de sua estrutura. Assim, essa dignidade constitui categoria jurídica fundamental revestida de normatividade, garantidora da plena eficácia atual na vida da população brasileira (GOLDSCHMIDT, 2009).

Para Miranda (1991), a nossa Constituição confere uma unidade de sentido, de valor e de concordância prática ao sistema dos direitos fundamentais e ela repousa na dignidade da pessoa humana, ou seja, na concepção que faz a pessoa fundamento e fim da sociedade e do Estado.

Nesse viés, a dignidade é uma característica intrínseca e inerente ao homem, que o define como tal, pois é esta condição humana, que independentemente de qualquer particularidade torna a pessoa titular de direitos que devem ser respeitados por todos, em especial pelo Estado. Essa dignidade humana se manifesta pela própria habilidade que o ser humano possui como ser racional e autodeterminante (KANT, 2007).

No mesmo sentido, pode-se dizer assim, que a dignidade constitui qualidade intrínseca do ser humano, não podendo dele ser destacado. É portanto irrenunciável e inalienável. Seria como um valor absoluto, não podendo ser substituído, mas podendo em alguns casos ser relativizado. Como a dignidade é inerente a qualquer pessoa, até uma pessoa quando comete um delito, deve ter preservada a sua dignidade. Ou seja, a dignidade da pessoa humana não deve ser considerada exclusivamente como algo inerente à natureza humana em seu sentido mais simplista, já que se faz necessário também considerar a dignidade em uma dimensão comunitária, social, e por também estarem inseridos em uma comunidade, há se ser reconhecido os valores consagrados pela comunidade (SARLET, 2005).

Quanto a este valor singular e essa proteção intrínseca, entende-se que o primordial é o da “pessoa humana”, cujo significado transcende o processo histórico, através do qual a espécie toma consciência de sua dignidade ética. Daí dizermos que a pessoa é o valor da fonte. Afinal, des-

de sua existência como ser, a pessoa sempre está em busca da realização de sua dignidade, tornando-se assim o valor fonte (REALE, 1996).

A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, em seu preâmbulo, reconhece a dignidade humana como um fundamento para a liberdade, paz e justiça mundial. Reza em seu art. 1º que “todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotadas de razão e consciência e devem agir em relação umas às outras com espírito de fraternidade”, ou seja, gente é tudo igual, não muda, tem medos, anseios, esperança, vontade de ser feliz (ROCHA, 2004).

Como valor inerente da pessoa humana, a dignidade não pode sofrer violações, pois se trata de um valor insubstituível, portanto, como valor normativo fundamental resguardado pela nossa Carta Magna atraindo o conteúdo de todo rol de direitos fundamentais do homem e está garantida também em outros instrumentos de grande importância, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Nesse sentido Goldschmidt (2009), assegura que a revolução industrial e as duas grandes guerras mundiais, evidenciaram exemplos clássicos que feriram a dignidade humana. Portanto, fez-se necessário trazer instrumentos que protegessem essa dignidade. Foi assim que surgiu o Tratado de Versalhes (1919) e a Declaração Universal dos Direitos Humanos que são exemplos dessa inserção da ideia de dignidade da pessoa humana dentro do mundo jurídico, ou seja, meios de proteção à essa dignidade. Tanto é, que a Declaração Universal dos Direitos Humanos é um normativo ampliado garantidor dos direitos individuais e sociais fundamentais, norteando portanto alguns países dentre esses rol de direitos, inclusive no Brasil.

Piovesan (2004, p. 146) analisa a importância desse instrumento nos seguintes termos:

A Declaração Universal de 1948 objetiva delinear uma ordem pública mundial fundada no respeito à dignidade humana, ao consagrar valores básicos universais. Desde seu preâmbulo

bulo, é afirmada a dignidade inerente a toda pessoa humana, titular de direitos iguais e inalienáveis. Vale dizer, para a Declaração Universal a condição de pessoa é o requisito único e exclusivo para a titularidade de direitos. A universalidade dos direitos humanos traduz a absoluta ruptura com o legado nazista, que condicionava a titularidade de direitos à pertinência à determinada raça (a raça pura ariana). A dignidade humana como fundamento dos direitos humanos é concepção que, posteriormente, vem a ser incorporada por todos os tratados e declarações de direitos humanos, que passam a integrar o chamado Direito Internacional dos Direitos Humanos.

Logo, a dignidade da pessoa humana encontra-se ligada diretamente aos direitos fundamentais, por meio de aspectos individuais, sociais e políticos. Trata-se de um conjunto de garantias que visam salvaguardar a subsistência física, a liberdade do ser humano e a proteção ao ser humano de atos degradantes, objetivando condições mínimas para uma vida saudável – sendo, por isso, certo que o conteúdo do princípio da dignidade da pessoa humana vai muito além de valor ético e moral.

A dignidade seria algo pertencente a cada um, assim não se pode ser perdida ou alienada, já que não haveria mais limites a serem respeitados. Como atividade de prestação do Estado, a dignidade da pessoa reclama que este guie as suas ações, tanto no sentido de preservar a dignidade existente, quanto objetivando a promoção desta. Em especial do sentido de criar condições que possibilitem o pleno exercício e fruição da dignidade, sendo esta dependente da ordem comutária, já que há de se buscar até que ponto é possível ao indivíduo realizar ele próprio, parcial ou totalmente suas necessidades existenciais básicas ou se necessita para tanto do concurso do Estado ou da comunidade (SARLET, 2005).

Importante trazer à baila a lição de Goldschmidt (2009, p. 75-76), quando traz que não só o Estado deve oferecer meios que protejam a dignidade da pessoa humana, mas também de forma concomitante o próprio cidadão, a sociedade civil em si, que sozinhas ou com a ajuda do Estado trazem esse intuito de proteção ao princípio da dignidade humana.

Como atividade de prestação do Estado, a dignidade da pessoa reclama que este guie as suas ações, tanto no sentido de preservar a dignidade existente, quanto objetivando a promoção desta. Em especial do sentido de criar condições que possibilitem o pleno exercício e fruição desta, sendo então dependente da ordem comutária, já que há de se buscar até que ponto é possível ao indivíduo realizar ele próprio, parcial ou totalmente suas necessidades existenciais básicas ou se necessita para tanto do concurso do Estado ou da comunidade (SARLET, 2005).

Nesse contexto a dignidade humana é, portanto, imposta como uma obrigação, devendo o Estado e outras entidades adotarem medidas necessárias para resguardar esse princípio-direito em todas as relações existentes na sociedade, de forma a preservar e garantir a dignidade, que está diretamente ligada à vida do ser humano, caso contrário teremos condutas evitadas de gritante inconstitucionalidade

#### **4 CRITÉRIOS UTILIZADOS NA FIXAÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL**

A partir do advento da Constituição Federal do ano de 1988, admitiu-se de forma expressa a compensação dos danos extrapatrimoniais, o que resultou na reparabilidade do dano puramente moral. Nessa situação, aplica-se o art. 5º, incisos V e X<sup>5</sup> da Carta Magna antes de ser regulamentado pelo instituto da responsabilidade civil, trazendo assim um condão puramente constitucional, visto que a lesão praticada fere diretamente

---

<sup>5</sup> Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

<sup>V</sup> - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem.

<sup>X</sup> - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

os direitos à honra, vida privada, imagem, dentre outros, patrimônio este personalíssimo, criado e regulamentado pela Constituição Federal.

O dano moral, segundo construção doutrinária e jurisprudencial dominante, é uma espécie de lesão extrapatrimonial, sem valor econômico, que atinge as características intrínsecas do sujeito, aquelas que constituem os direitos personalíssimos, iluminados pelo princípio fundamental da dignidade da pessoa humana. É lesão de bem integrante da personalidade, tal como a honra, a liberdade, a saúde, a integridade psicológica, causando dor, sofrimento, e humilhação à vítima (CAVALIERI FILHO, 2007). Sendo assim, a reparação do dano é o uma determinação que caracteriza a responsabilidade civil.

Em relação ao *quantum debateur*, deve-se ressaltar que o atual Código Civil ao disciplinar a quantificação da reparação do dano, dispõe em seu art.944, parágrafo único<sup>6</sup> verdadeira norma principiológica ao prescrever que a indenização é medida pela extensão do dano, podendo assim o juiz fazer uso da equidade se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, regra também contida no art. 953<sup>7</sup> do mesmo diploma Legal.

Ou seja, sempre que o caso concreto referir-se a dano da personalidade, e, portanto, não patrimonial, não há regra jurídica que discipline a quantificação de indenização de modo tarifário, como o faz nos casos de danos patrimoniais, onde se calcula exatamente o desfalque sofrido no patrimônio da vítima e a indenização consistirá no seu exato montante.

Desse modo, incumbe ao juiz a fixação da indenização por danos morais, tarefa para a qual deve-se considerar a influência dos avanços sociais e a centralidade do conceito do princípio da dignidade da pessoa

---

<sup>6</sup> Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.

**Parágrafo único.** Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização.

<sup>7</sup> **Art. 953.** A indenização por injúria, difamação ou calúnia consistirá na reparação do dano que delas resulte ao ofendido.

humana em nosso ordenamento jurídico, já que a legislação vigente não aplica o sistema tarifado e sim um sistema aberto quando da fixação da indenização pelo dano moral sofrido, conforme súmula 281 do Superior Tribunal de Justiça<sup>8</sup>.

É a partir desse raciocínio que resulta inexorável a premissa, segundo a qual a indenização deve ser fixada em montante capaz de produzir no ofendido uma sensação contrária à dor, à angústia, à tristeza e que de certa forma lhe traga alguma alegria de viver e algum conforto material, mas o arbitramento deverá aproximar-se do que seja prudente e equitativo.

A vítima de uma lesão sem cunho patrimonial efetivo, porém, tendo sido violado seu bem jurídico que é o mais valioso do que a integridade física, conseqüentemente influenciando a sua condição de vida, deve receber uma soma que lhe compense a dor ou o sofrimento, a ser arbitrada pelo juiz, atendendo às circunstâncias de cada caso, e tendo em vista as posses do ofensor e a situação pessoal do ofendido. Nem tão grande que se converta em fonte de enriquecimento, nem tão pequena que se torne inexpressiva (ASSIS, 2001).

Desse forma, o juiz deve se apoiar em parâmetros relevantes de decisão, quais sejam: a) o nível econômico do ofendido; b) o porte econômico do ofensor; c) a gravidade da ofensa (lesão); d) o grau de culpa (leve, grave ou gravíssima); e) o bem jurídico tutelado (integridade física); f) a extensão e duração objetiva dos efeitos da ofensa; g) a possibilidade de superação física e psicológica da ofensa (possível, no caso); h) a inexistência de retratação pela lesão; i) efetivo esforço tendente a minimizar a ofensa ou a lesão; j) que a reparação civil não pode compreender apenas a reparação à vítima, mas igualmente que comporte um caráter pedagógico pela punição, que deve servir de exemplo para evitar que o ato culposos

---

<sup>8</sup> A indenização por dano moral não está sujeita à tarifação prevista na Lei de Imprensa.



não torne a suceder. Logo, o juiz no momento da fixação da indenização deverá analisar as circunstâncias de cada caso, decidindo com moderação e fundamentação (DINIZ, 2012).

A essência da responsabilidade civil é justamente a recomposição do patrimônio jurídico lesado a outrem. A expressão exprime a ideia de reparação do dano causado em virtude da violação de um outro dever jurídico e a sintetiza como um dever jurídico que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário.

Logo, a indenização por dano moral não é um remédio para produzir a cura do mal, mas sim um calmante, sua utilização não irá suprimir o passado, mas sim melhorará o futuro (GONÇALVES, 1957).

#### **4 A APLICABILIDADE DA TEORIA PUNITIVE DAMAGES NO DIREITO BRASILEIRO COMO FORMA DE PROTEÇÃO AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

O Estado deve estar comprometido com as transformações de cunho social e com a efetivação de direitos fundamentais. Dentro dessa máxima, a teoria do desestímulo ou *punitive damages*, vem ganhando espaço no nosso ordenamento jurídico, conforme verifica-se inclusive do Projeto de Lei 276/2007 que tem como objetivo a mudança do art. 944<sup>9</sup> do Código Civil Brasileiro, trazendo a ideia de que a reparação civil existiria também para desestimular o praticante. No mesmo sentido, verifica-se o Enunciado de nº 379 da IV Jornada de Direito Civil, que dita; “não afasta a possibilidade de se reconhecer a função punitiva ou pedagógica da responsabilidade civil.” (Art. 944, caput, CC/02).

O primeiro caso de utilização da teoria do *punitive damages* no sistema de *commom law* ocorreu na Inglaterra, em 1763. Na espécie, um se-

<sup>9</sup> Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.

manário haveria publicado opúsculo com ofensas ao Rei George III e a seus ministros, sendo que um dos Secretários de Estado, então, determinou a prisão dos envolvidos, inclusive de John Wilkes, verdadeiro autor do texto, tendo havido o confisco de documentos em sua casa, sem qualquer identificação dos mesmos para fins processuais. Wilkes ajuizou ação em razão do fato, havendo o júri fixado um valor excedente, a título de *punitive damages*, a fim de que a conduta não se repetisse. (ANDRADE, 2009, p. 178-179)

A teoria do *punitive damages* é o ponto fundamental do presente trabalho, pois foi através dessa teoria que começou-se a aplicação do “aspecto punitivo” quando da fixação da indenização por do dano moral.

No mesmo sentido, o autor Schreiber (2012, p. 19) explica:

Stella libeck, uma distinta senhora de 79 anos de idade, entrou para a história do direito norte-americano ao comprar um café numa lanchonete *drive-through* da rede McDonald's. Sentada no banco passageiro de um carro, ela colocou o copo de café entre as pernas e tentou remover a tampa de plástico, puxando-a na sua direção. Acabou derramando todo o conteúdo do café nas próprias pernas e sofrendo queimaduras de terceiro grau. Stella ficou oito dias hospitalizada e passou por um longo tratamento médico. Recuperada, propôs ação judicial contra o McDonald's. Um júri formado por doze pessoas decidiu que a rede deveria pagar a Stella 200 mil dólares, a título de compensação pelos danos sofridos, e quase três milhões de dólares, a título de *punitive damages*.

Essa teoria faz referência à ideia de reparação quando se tratar do pedido de dano moral. Com isso, a indenização não deve possuir apenas um caráter indenizatório, mas também um caráter punitivo, ou seja, elevar assim o valor à título de indenização para que haja punição na conduta do ofensor no intuito de desestimulá-lo no que tange prática de novos atos, além de mitigar a prática de comportamentos semelhantes por parte de potenciais ofensores, assegurando a paz social e consequente função social da responsabilidade civil.

Em outras palavras, a indenização punitiva propõe que a indenização arbitrada tenha duas funções, qual seja: punir o agente causador do delito e também inibir a prática danosa à determinado direito, trazendo assim uma funcionalização (função social) da reparação civil, somando ao caráter punitivo, um caráter pedagógico da reparação civil.

No mesmo sentido, Moraes (2003, p.218-219) explica:

A função punitiva da reparação do dano moral embora não adotada pelo legislador ordinário, vem encontrando, surpreendentemente, numerosos adeptos no Brasil, tanto na doutrina como na jurisprudência atual. De fato não são poucos os que hoje afirmam que a satisfação do dano moral visa, além de atenuar o sofrimento injusto, desafrontar o inato sentimento de vingança, retribuindo o mal com o mal; prevenir ofensas futuras, fazendo com que o ofensor não deseje repetir tal comportamento; e servir de exemplo, para que tampouco se queira imitá-lo. Diz-se, então, que a reparação do dano moral detém um duplo aspecto, constituindo-se por meio de um caráter compensatório, para confortar a vítima, ajudando a sublinhar as aflições e tristezas do dano injusto, e de caráter punitivo, cujo objetivo em suma, é impor uma penalidade exemplar ao ofensor, consistindo esta na diminuição de seu patrimônio material e na transferência da quantia para o patrimônio da vítima.

Sobre a temática, não difere a nossa jurisprudência:

PROTESTO INDEVIDO - IPTU - DÉBITO JÁ PAGO - INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - CABIMENTO - RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO MUNICÍPIO - NEXO DE CAUSALIDADE DEMONSTRADO. Se da prática do ato sobrevêm constrangimentos e humilhações ao ofendido, estando demonstrado o nexo de causalidade entre a atividade desenvolvida pela Administração e o dano provocado a terceiro, há que se aplicar a teoria do risco administrativo, inserida no art. 37, § 6º, da Constituição da República Federativa do Brasil, com a consequente indenização em face de sua responsabilidade objetiva. INDENIZAÇÃO - DANO MORAL - CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO DA VERBA - DIREITO COMPARADO. Para aferição dos fatores determinantes do prejuízo moral, deve o juiz, em se valendo da experiência e do bom senso (art. 335, CPC), aplicar o princípio *arbitrium boni viri*, exteriorizado pela doutrina e pela jurisprudência, nas circunstâncias do caso concreto (*case law*), na gravidade do dano, nas condições do lesante

e do lesado (punitive damages, como no direito da Comonn Law) e nas demais causas eficientes na produção da ofensa, sendo a indenização proporcional ao agravo sofrido (art. 5º, V, CRFB) e apta a servir de elemento de coerção destinado a frear o ânimo do agressor, impedindo, desta forma, a recidiva. (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA, Apelação Cível n. 2002.007879-0, Rel. Volnei Carlina, publicado no TJSC/DOE em 21/08/2002)

O Tribunal Superior do Trabalho seguindo nessa mesma linha, ao rever condenações por indenizações de danos morais, tem considerado o grau de culpa do ofensor:

“RECURSO DE REVISTA. 1. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. PARÂMETROS RELEVANTES PARA AFERIÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO. SISTEMA ABERTO. DOSIMETRIA DO -QUANTUM- INDENIZATÓRIO. 1.1. Dano moral consiste em lesão a atributos íntimos da pessoa, de modo a atingir valores juridicamente tutelados, cuja mensuração econômica envolve critérios objetivos e subjetivos. 1.2. A indenização por dano moral revela conteúdo de interesse público, na medida em que encontra ressonância no princípio da dignidade da pessoa humana, sob a perspectiva de uma sociedade que se pretende livre, justa e solidária (CF, art. 1º, III, e 3º, I). 1.3. A dosimetria do -quantum- indenizatório guarda relação direta com a existência e a extensão do dano sofrido, o grau de culpa e a perspectiva econômica do autor e da vítima, razão pela qual a atuação dolosa do agente reclama reparação econômica mais severa, ao passo que a imprudência ou negligência clamam por reprimenda mais branda. 1.4. Assim, à luz do sistema aberto, cabe ao julgador, atento aos parâmetros relevantes para aferição do valor da indenização por dano moral, fixar o -quantum- indenizatório com prudência, bom senso e razoabilidade, sob pena de afronta ao princípio da restauração justa e proporcional. Recurso de revista não conhecido. 2. DANO MATERIAL. DEPRECIAÇÃO DA CAPACIDADE DE TRABALHO. REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. O recurso de revista se concentra na avaliação do direito posto em discussão. Assim, em tal via, já não são revolidos fatos e provas, campo em que remanesce soberana a instância regional. Diante de tal peculiaridade, o deslinde do apelo considerará, apenas, a realidade que o acórdão atacado revelar. Esta é a inteligência da Súmula 126 do TST. Recurso de revista não conhecido.” (Processo: RR - 230-49.2011.5.09.0594 Data de Julgamento: 05/09/2012, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 14/09/2012.)

Ainda:

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DANO MORAL. MAJORAÇÃO. VALOR IRRISÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O entendimento consolidado nesta Corte é no sentido de que o valor estabelecido pelas instâncias ordinárias, a título de indenização por danos morais, pode ser revisado nas hipóteses em que a condenação revelar-se irrisória ou exorbitante. 2. Na espécie, a quantia fixada pelo Tribunal estadual se revelou irrisória, considerando-se os parâmetros adotados por este Tribunal Superior na indenização decorrente de inscrição indevida em órgãos de proteção ao crédito, razão pela qual foi dado provimento ao recurso da parte ora agravada. Precedentes.3. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa.” (Processo AgRg no AREsp 154984/ RJ AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2012/0048018-1, Relator (a) Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO (1140), Órgão Julgador T4 - QUARTA TURMA, Data do Julgamento 21/08/2012, Data da Publicação/ Fonte DJe 28/08/2012)

De acordo com Rosenvald (2014), não é possível reduzir a função da responsabilidade civil somente à finalidade reparatória, sobretudo à luz de diversos critérios de imputação de danos. O instituto da responsabilidade civil deve trazer uma função de instrumento no controle social e difuso no confronto de atividades potencialmente lesivas, seja conjuntamente, em substituição ou em suplência aos tradicionais instrumentos administrativos ou penais, já que o lesado quer obter um ressarcimento de seu dano individual e não somente a remoção das condições que provocaram aquele dano individual.

Observa que atualmente o instituto da responsabilidade civil, na nossa legislação pátria busca somente trazer uma indenização que possui como objetivo unicamente a reparação do dano, ou seja, dar ao lesado apenas o que lhe foi tirado e mais nada, não objetivando uma indenização que de fato iniba a atuação do ofensor.

Em outros dizeres, a ocorrência do dano já houve, então a indenização teria um caráter meramente sucessivo, ou seja, haverá unicamente o restabelecimento do *status quo ante*.

Por isso, que há de ser tomadas medidas preventivas, trazendo assim esse caráter preventivo, com o objetivo de trazer a inibição de condutas lesivas semelhantes, e um caráter punitivo, voltado a penalizar o agente que, agindo de modo temerário, lesa direitos alheios.

Hoje dentro do nosso sistema atual, quando falamos desse caráter indenizatório, temos tão somente o ressarcimento e a compensação, o que vem sofrendo uma mudança ainda tímida na doutrina e jurisprudência, a fim de trazer a aplicação da teoria do *punitive damages*.

A corrente que não concorda com a teoria aqui levantada, baseiam-se no sentido de que a teoria do *punitive damages* não encontra amparo legal no nosso ordenamento jurídico, e que o nosso País adota o sistema *civil law*<sup>10</sup>.

No mesmo sentido, Schreiber (2012, p. 20) discorre que:

O instituto não encontra previsão expressa no direito Brasileiro. Em nossa tradição a punição sempre foi desempenhada pelo direito penal, reservando-se ao direito civil uma função exclusivamente reparatória. Entretanto, no campo do dano moral, o espírito punitivo tem feito estrada. No afã de assegurar indenizações mais elevadas às vítimas, a doutrina brasileira tem aludido a um “duplo caráter” da indenização por dano moral, que combinaria (i) o caráter compensatório, voltado a reparar o dano sofrido, e (ii) o “caráter punitivo para que o causador do dano, pelo fato da condenação se veja castigado pela ofensa que praticou”. Diversos autores sustentam, nessa direção, que a “indenização do dano moral tem um inequívoco sabor de pena, de represália pelo mal injusto”. Outros doutrinadores diferem, de modo mais velado, a uma função “pedagógica” ou dissuasiva, sendo certo que, em qualquer caso, o agente se vê obrigado a indenizar a vítima em quantia declaradamente superior ao dano moral sofrido.

---

<sup>10</sup> A teoria do *punitive damages* é típica dos países que adotam o sistema da *common law*.

Dentro dessa temática, não há como se aprofundar ao tema de estudo aqui proposto sem mencionar a existência do princípio da dignidade da pessoa humana, já que vivemos em um Estado Democrático de Direito, conforme art.1º, III<sup>11</sup> da Constituição Federal, assim imperioso trazer à baila a contribuição do princípio da dignidade da pessoa humana como valor ético básico do ordenamento jurídico brasileiro a fim de garantir, conseqüentemente, a devida defesa às violações de cunho pessoal extrapatrimoniais.

De acordo com Schreiber (2013, p. 90), coloca que o reconhecimento da necessidade de tutela dos interesses existenciais atinentes à pessoa humana representa uma autentica revolução. A dignidade humana com o valor fundamental nas constituições do último século, associada à aplicação direta das normas constitucionais às relações privadas, veio exigir com força irresistível a ressarcibilidade, discutida no campo do dano extrapatrimonial.

Ademais, o ser humano deve receber tratamento digno que lhe é merecido, pois é titular de uma individualidade que o torna singular e digno de respeito (GOLDSCHMIDT, 2012). Assim, o trabalhador não pode ter sua moral prejudicada, já que é um dos bens mais preciosos do ser humano. Nesses casos, o direito a indenização surge quando esse bem é violado ou acontece algum prejuízo.

A intimidade, a honra da pessoa, tem proteção na nossa Carta Magna, e sua violação é vedada, se houver tal violação, viabiliza-se a vítima justa reparação. Portanto, a partir do momento em que o cidadão busca a reparação no que tange ao dano moral, deve o julgador trazer a aplicabilidade do caráter punitivo, já que a não observância do caráter punitivo acarreta prejuízos não só às vítimas, mas a toda coletividade, uma vez que sua aplicabilidade é de suma importância, tendo em vista a prote-

---

<sup>11</sup> Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:  
'II - a dignidade da pessoa humana.



ção dos direitos fundamentais e garantias constitucionais dos cidadãos, bem como a inibição de lesões futuras, eis que além de acalmar a dor do lesionado este instituto promove a prevenção, restabelecendo assim o equilíbrio social.

Assim, hoje se busca alternativas dentro do instituto da responsabilidade civil, no sentido tentarmos trazer uma solução de maior eficácia ao sistema de responsabilidade civil atual e tendo em vista a necessidade de se dar mais ênfase às funções punitiva que a sanção civil deve ter, é que se traz a aplicabilidade dos danos punitivos.

No que tange à indenização, seu objetivo além de compensar um sofrimento causado à pessoa, é, também desestimular a ocorrência de práticas da mesma natureza (teoria do desestímulo – *punitivedamages*), buscando, assim, uma proteção ao princípio da dignidade humana, juntamente com um equilíbrio nas relações sociais.

Nesse pensar, a ideia de responsabilidade civil na expressão de Dias (1995, p. 3) significa “a situação de quem, tendo violado uma norma qualquer, se vê exposto às consequências desagradáveis decorrentes dessa violação”, ou seja, se faz necessária a existência de um prejuízo suportado pela vítima, pois a sua causa geradora é o interesse em restabelecer o equilíbrio jurídico-econômico (BRANDÃO, 2009).

Por fim, os Tribunais Brasileiros começaram, ainda que timidamente, relativamente ao arbitramento do quantum indenizatório, utilizarem o modelo constante nos países da Common Law. Nesse sentido, é de suma importância traçar uma unicidade no processo indenizatório, até mesmo com função indutora ou inibidora de comportamentos antisociais, regra pétrea que deve ser trazida como essência da responsabilidade civil.

## 5 CONCLUSÃO

Sabemos que os princípios são basilares quando falamos da estrutura do nosso sistema jurídico. Assim, pode-se dizer que o princípio da dignidade da pessoa humana é de extrema importância, pois ele indica que estamos inseridos dentro do que seria um Estado Democrático de Direito. Nesse sentido, tal princípio deve ser resguardado em todas as relações jurídicas, já que um dos seus objetivos é trazer uma efetividade no que tange aos direitos fundamentais, incluindo daí também os direitos sociais. Logo, somente com a observância do princípio da dignidade humana é que teremos uma sociedade igualitária, elastecendo essa proteção à todos os seres humanos, em busca de uma efetiva justiça social igualitária.

A dignidade da pessoa humana só será respeitada quando forem respeitados e realizados os direitos fundamentais.

Hoje no que tange ao sistema de reparação do dano moral, se busca trazer a teoria dos danos punitivos, ou seja, o julgador ao arbitrar um valor a título de dano moral, deveria trazer esse caráter punitivo, ou seja, com intuito de punir e ensinar o agressor para que não cometa mais determinado ato ilícito.

A não observância desse caráter punitivo traz prejuízos não só às vítimas, mas a toda sociedade, coletividade, uma vez que sua aplicabilidade é de suma importância, tendo em vista a proteção dos direitos fundamentais e garantias constitucionais do ser humano, como vista à proteção da dignidade humana, bem como a inibição de danos futuros, eis que além de acalmar a dor do lesionado este instituto promove a prevenção, restabelecendo assim o equilíbrio nas relações humanas.

Assim, hoje se busca alternativas dentro do instituto da responsabilidade civil, no sentido de trazer uma solução de maior eficácia ao sistema de responsabilidade civil atual, e tendo em vista a necessidade de se

dar mais ênfase às funções punitiva que a sanção civil deve ter, é que se questiona a aplicação do chamado danos punitivos.

Portanto, caberá ao bom senso de cada julgador, avaliar os casos e aplicar indenizações condizentes com as propriedades pertinentes ao dano moral, visando à proteção dos direitos e garantias constitucionais no presente e no futuro, sem esquecer de trazer essa proteção ao princípio da dignidade humana.

## REFERÊNCIAS

ANDRADE, Andre Gustavo Correa de. Dano moral e indenização punitiva: Os punitive damages na experiência do common law e na perspectiva do direito brasileiro. 2. ed. rev. E atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 178-179.

DE ASSIS, Araken. Indenização por dano moral. Disponível em: <<http://WWW.amdjus.com.br/doutrina/civil/236.htm>>, acesso em: 02 abr. 2015.

AZEVEDO, Álvaro Vilaça. Teoria geral das obrigações: responsabilidade civil. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2004.

BOBBIO, Norberto. A era dos direitos. 8. ed. trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p.12.

BRANDÃO, Cláudio. Acidente do Trabalho e Responsabilidade Civil do Empregador. 3º ed. São Paulo: LTr, 2009.

BRASIL. Código Civil. Disponível em: <[http://WWW.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2012/l10406.htm](http://WWW.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2012/l10406.htm)>, acesso em: 02 abr. 2015.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm)>. Acesso em: 02 abr. 2015.

BRASIL. Lei 8.080/90. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8080.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8080.htm)> acesso em: 02 abr. 2015.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de Responsabilidade Civil. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de responsabilidade civil. 5ª ed. São Paulo: Malheiros. 2004.

COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos direitos humanos. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

CUNHA GONÇALVES, Luiz da. Tratado de Direito Civil: em comentário ao Código Civil português; adaptação ao direito brasileiro completada sob supervisão dos Ministros Orozimbo Nonato, Costa Manso e Vicente Ráo. v. 12, t. 2. São Paulo: Max Limonad, 1957.

DE ASSIS, Araken. Indenização por dano moral. Disponível em: <<http://WWW.amdjus.com.br/doutrina/civil/236.htm>>, acesso em: 02 abr. 2015.

DIAS, José de Aguiar. Cláusula de não indenizar. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

DINIZ, Maria helena. Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro.7. Responsabilidade Civil. 26ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.Fórum, 2004.

GALVÃO TELLES, Inocêncio. Direito das obrigações. Coimbra: Coimbra, 1997.

GOLDSCHMIDT, Rodrigo. Flexibilização dos direitos trabalhistas: ações afirmativas da dignidade da pessoa humana como forma de resistência. São Paulo: LTr, 2009.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Responsabilidade Civil. 14ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Responsabilidade Civil. 9ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

KANT, Immanuel. Fundamentação da metafísica dos costumes. Lisboa: Editora 70 Ltda., 2007.

LISBOA, Roberto Senise. Manual elementar de direito civil: obrigações e responsabilidade civil. 2. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999.

MIRANDA, Jorge. Manual de direito constitucional: Coimbra, 1991.

MORAES, Maria Celina Bodin de. Danos à pessoa humana. Uma leitura civil-constitucional dos Danos morais. 1ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

NELSON, Rosendal. As funções da responsabilidade civil. 2ª ed. Atlas S.A: São Paulo: Saraiva, 2014.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. Indenizações por acidente de trabalho ou doença ocupacional. 4. ed. São Paulo: LTr, 2008.

REALE, Miguel. Lições preliminares de Direito. 23. Ed. São Paulo. Saraiva, 1996.

ROCHA, Carmem Lúcia. Antunes. Direito de Todos e para Todos. Belo Horizonte:

ROCHA, Julio Cesar de Sá da. Direito ambiental e meio ambiente do trabalho: dano, prevenção e proteção jurídica. São Paulo: LTr, 1997. p. 30.

SAMPAIO, Francisco José Marques. Evolução da responsabilidade civil e reparação de danos ambientais. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

SARLET, Ingo Wolfgang. Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

SCHEREIBER, Anderson. Direitos da Personalidade. 2.ed. Ed. Atlas, 2012, São Paulo.

SILVA, José Afonso da. Direito ambiental constitucional.8.ed. São Paulo: Malheiros, 2010.p.22.

SILVA, Luiz Cláudio. Responsabilidade civil: teoria e prática das ações. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

SILVA, Luiz Cláudio. Responsabilidade civil: teoria e prática das ações. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999,

SOUZA, Wendell Lopes Barbosa de. A responsabilidade civil objetiva fundada na atividade de risco. São Paulo. Ed. Atlas, 2010.





# DIREITO FUNDAMENTAL AO TRABALHO DIGNO E ASSÉDIO MORAL NO AMBIENTE DE TRABALHO: UMA ANÁLISE SOB O ENFOQUE DA SAÚDE E DA DIGNIDADE DO TRABALHADOR

Juliana de Oliveira

## INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem por objetivos analisar a evolução histórica do direito do trabalho no Brasil, analisar o instituto do assédio moral no ambiente de trabalho demonstrando sua evolução e principais formas de ocorrência, por fim buscando visualizar qual a extensão da responsabilidade civil do empregador ante as situações de assédio moral cometidas no ambiente laboral, já que estes atos atingem a saúde do trabalhador e em consequência afrontam a dignidade da pessoa humana.

A pesquisa é de extrema relevância por abordar um assunto que esta em destaque tanto no Brasil como no mundo, pois as condutas de assédio moral crescem nos ambientes laborais a um ritmo extremamente acelerado, impulsionadas pela globalização e pelas exigências de alta produção em pouco espaço de tempo, prejudicando cada vez um número maior de trabalhadores, levando-os a problemas de ordem física e psíquica, além de atingirem toda a sociedade que sai prejudicada pela ocorrência deste mal, conforme demonstrar-se-á na pesquisa.

O método científico utilizado para o desenvolvimento dessa monografia é o indutivo, utilizando-se a documentação indireta, através da consulta em bibliografia de fontes primárias e secundárias de autores nacionais e eventualmente internacionais, bem como pesquisas em internet, a fim de avaliar as dimensões do instituto do assédio moral no ambiente de trabalho, fere diretamente a dignidade da pessoa humana.

A presente pesquisa será desenvolvida em três partes: 1º) Assédio Moral nas relações de trabalho; 2º) Modalidades e sujeitos do assédio

moral; 3º) Direito à saúde do trabalhador: assédio moral uma afronta a dignidade da pessoa humana.

Ao final, apresentam-se conclusões e propostas de enfrentamento do problema no espaço de trabalho e na formação de profissionais do Direito, tendo em vista melhor abordagem do mesmo, na prestação jurisdicional.

## **1 ASSÉDIO MORAL NAS RELAÇÕES DE TRABALHO**

A máxima – O homem é um ser social – exprime uma necessidade inerente a todos os seres humanos, qual seja, o convívio social.

Apesar de a vida em sociedade ser uma necessidade vital, muitas vezes acaba sendo fonte de desentendimentos, violações de direitos e desrespeito ao contrato social. No âmbito trabalhista, infelizmente a sociedade possui tendência de atribuir maior valor à produção e ao lucro do que ao próprio ser humano. Neste sentido, a violência tem sido indicada como um dos piores males da sociedade moderna. Assim surge a preocupação com a degradação de valores assegurados constitucionalmente, como a valorização do trabalho humano e a dignidade da pessoa humana que passam a ceder lugar para os valores econômicos, impulsionados pela globalização econômica. (FERREIRA, 2010)

Os conflitos trabalhistas representam uma modalidade dos conflitos sociais, eles dirigem-se aqueles que se acham diretamente envolvidos nas relações de produção, ainda que possam não ter ocupado as posições de empregado e empregador. Devido a importância social das relações de produção no seio da sociedade, quando os conflitos de trabalho atingem um elevado patamar de hostilidade, aumentam os índices de confrontos nas outras esferas de relacionamento humano no interior da empresa e em toda a comunidade. (ARAÚJO, 2007)

A violência psicológica mostra-se na maioria das vezes mais prejudicial que a agressão física, assim a doutrina majoritária afirma que a vio-

lência no trabalho assumiu sua forma mais destrutiva, capaz de conduzir ao que chamam de “assassinato psíquico” do trabalhador.

Neste contexto atual, surge a figura do assédio moral, chamado por alguns de terror psicológico, mascarado na manipulação psicológica no ambiente de trabalho. Segundo Hirigoyen (2002, p. 65) o assédio moral no ambiente de trabalho pode ser definido como “toda e qualquer conduta abusiva manifestando-se, sobretudo, por comportamentos, palavras, atos, gestos, escritos que possam trazer dano à personalidade, a dignidade ou à integridade física de uma pessoa, pôr em perigo seu emprego ou degradar o ambiente de trabalho”.

Nos últimos tempos o assédio moral no trabalho tornou-se manchete nos principais meios de comunicação e tema de várias decisões judiciais na esfera trabalhista, mas na realidade, há indícios suficientes para afirmarmos que o assédio moral existe desde os tempos mais remotos da humanidade, todavia, somente recentemente se percebeu as conseqüências do assédio moral para o trabalhador, para a empresa e para a sociedade, possuindo efeito reflexo em toda a estrutura social.

Ademais, a ordem jurídica nacional não admite nenhuma forma de violência, tortura e práticas degradantes sobre o homem, conforme dispõe o art. 5º, III da Constituição da República (2011, p. 9):

**Art. 5.º** Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;

Além disso, a Constituição Federal assegura a vítima, no art. 5º, X (2011, p. 10), a indenização advinda do dano moral ou material como meio de reparação razoável em face da lesão sofrida pelo cidadão:

**Art. 5.º** Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

Portanto, a preocupação de se evitar a prática do assédio moral nas relações de trabalho diz respeito à obrigação do empregador de proteger cada um dos sujeitos individualmente considerados e todo o ambiente de trabalho (ARAÚJO, 2007).

Passaremos a estudar o conceito, elementos caracterizadores, sujeitos e tudo o mais relacionado com o instituto do assédio moral, porém, infelizmente, não há por ora, muitas fontes de pesquisas, visto que pouco se escreveu sobre o assédio moral, no âmbito do Direito.

## 1.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO ASSÉDIO MORAL

A globalização e a revolução tecnológica vêm transformando, de maneira drástica, as relações de trabalho em todo o mundo.

Esses fenômenos têm causado distorções nessas relações, aumentando a intensidade de intercâmbio de capitais e bens, redução de custos de transportes, diminuição das restrições políticas e legais..., assim sendo, geram crises de desemprego em, praticamente, todos os países. Essas mudanças no âmbito global, que atravessam fronteiras, locais de trabalho e grupos ocupacionais aumentaram a violência nas relações de emprego, gerando estresse e favorecendo a expressão da perversidade (THOME, 2009).

De acordo com Aguiar (2007, p 53), “o espaço interno da organização é traçado de modo a atender as exigências externas do mercado, bem distante das preocupações e necessidades do trabalhador e bem lon-

ge também da felicidade e autorrealização daqueles que ali estão”. Neste sentido identificamos que o ambiente de trabalho se volta para o mercado e não para a pessoa do trabalhador, e quando da ocorrência da violência neste ambiente, observa-se o desrespeito ao princípio fundamental da dignidade da pessoa humana.

Além da evolução histórica nos aspectos econômicos, outros fatores influenciaram para a ocorrência do assédio moral no ambiente de trabalho. O direito sempre esteve estritamente ligado à cultura, à evolução histórica da sociedade. Assim, as raízes culturais do país influenciaram diretamente no desenvolvimento e no modo como o assédio moral é praticado no Brasil (THOME, 2009). Conforme palavras de Aguiar (2007, p. 30), o assédio moral é “o resultado do abuso de poder, da permissividade de agressões no local de trabalho e também da impunidade para ações dessa natureza (...) bem como a influencia da cultura nacional na sua forma de gerir as pessoas”. Assim toda a história de exploração de mão-de-obra no país, desde o seu descobrimento, leva ao seu estado atual, uma sociedade que somente se preocupa com o capital e esquece o fator humano e a dignidade a qual todos os homens possuem, constitucionalmente assegurada.

Observando a evolução histórica deste importante instituto que é o assédio moral, podemos passar a análise do seu conceito.

## 1.2 CONCEITO DE ASSÉDIO MORAL

O assédio moral nas relações de trabalho é um dos problemas sociais mais sérios enfrentados na atualidade, por ser um tipo de violência moral de difícil identificação e um fenômeno típico da era da globalização. Assim, esse fenômeno pode ser denominado por diversas expressões. Na língua portuguesa, o verbo “assediar” é definido da seguinte forma: “pôr assédio, cerco, ou sítio a (uma praça ou lugar fortificado). Perseguir com insistência, importunar”. Conforme doutrina de Lima Filho (2009, p. 36):

(...) a expressão assédio moral é, indubitavelmente, a mais conhecida. Porém, o fenômeno também pode ser chamado de mobbing (Itália, Alemanha e países escandinavos), bullying (Inglaterra), harassment (Estados Unidos), harcèlement moral (França), ijime (Japão), psicoterror laboral ou acoso moral (países da língua espanhola), terror psicológico, tortura psicológica ou humilhações no trabalho (em países da língua portuguesa).

Segundo Hirigoyen (2000), o assédio moral no ambiente de trabalho pode ser definido como “toda e qualquer conduta abusiva manifestando-se sobretudo, por comportamento, palavras, atos, gestos, escritos que possam trazer dano à personalidade, a dignidade ou à integridade física de uma pessoa, pôr em perigo seu emprego ou degradar o ambiente de trabalho”.

Quanto ao conceito de assédio moral, pode-se afirmar que atualmente existem duas concepções a respeito, a concepção subjetiva e a objetiva. A primeira leva em consideração a intencionalidade do agente assediante como elemento constitutivo do assédio moral no trabalho. Já a segunda concepção entende “que a intencionalidade supõem na verdade um elemento acessório do conceito de assédio moral, cuja concorrência não é indispensável para que se possa apreciar a sua existência”. (LIMA FILHO, 2009, p. 37)

Para o doutrinador Pamplona Filho (2006), o assédio moral pode ser conceituado como uma conduta abusiva, de natureza psicológica, que atenta contra a dignidade psicológica do indivíduo, de forma reiterada, tendo por efeito a sensação de exclusão do ambiente de trabalho. Neste mesmo sentido, Lima Filho (2009) entende que o assédio moral é constituído por condutas abusivas de superiores hierárquicos sobre subordinados, ou destes sobre aqueles ou de colegas, que cria um ambiente de degradação no entorno laboral, tornando a continuidade da relação de emprego extremamente penosa ou até mesmo insuportável.

Segundo ensinamentos de Araújo (2007, p. 220) o assédio moral pode ser conceituado da seguinte forma:

O assédio no local de trabalho deve ser compreendido como todo e qualquer ato, comportamento, gesto, escritos, palavras que possam ferir a dignidade física, moral ou psíquica de uma pessoa, colocando em perigo o seu emprego, a sua integridade corpórea ou espiritual ou degradando o ambiente de trabalho. As atitudes reiteradas de isolamento, eu desacreditam o trabalhador, que o induzam a erro, que impeçam a comunicação da vítima com os demais colegas de trabalho, configuram essa modalidade de violência que a doutrina denomina de assédio moral.

Ainda segundo entendimento de Araújo (2007) é suficiente que se configure a ofensa à dignidade pessoal, o atentado à liberdade física ou psíquica do trabalhador no interior da empresa, de forma reiterada, continuada, para que se revele o denominado assédio moral.

Neste viés, acreditamos que a concepção objetiva retrata mais claramente o instituto do assédio moral, definindo o como atentado á dignidade da pessoa humana, exercido de forma reiterada, não desejada e potencialmente lesiva, dirigida contra um ou mais trabalhadores no ambiente de trabalho.

Em síntese, conforme palavras de Ferreira (2010, p. 42), o assédio moral “é o processo de exposição repetitiva e prolongada do trabalhador a condições humilhantes e degradantes e a um tratamento hostil no ambiente de trabalho, debilitando sua saúde física e mental, a qual conduz a vítima ao chamado assassinato psíquico”.

Assim, para a identificação precisa do assédio moral nas relações de trabalho é necessária a violação da dignidade do trabalhador por condutas abusivas desenvolvidas dentro do contexto profissional. Neste sentido, passamos a verificar os elementos que caracterizam tão dissimulada violência nas relações de trabalho.

### 1.3 ELEMENTOS CARACTERIZADORES

Os principais elementos que caracterizam o assédio moral no ambiente de trabalho são: dano, repetição, intencionalidade, duração no tempo, premeditação, intensidade da violência psicológica e existência de danos psíquicos.

#### 1.3.1 Dano

O primeiro elemento para que haja a caracterização do assédio moral no trabalho é o ato agressor, o dano à dignidade do trabalhador, ou seja, os atos perpetrados pelo agressor devem ser de natureza negativa e indesejáveis.

Neste aspecto, não é necessário que o dano seja físico-psíquico, mas os atos devem causar uma degradação das condições de trabalho, sendo dispensada a prova direta do dano, pois ficando configurada a conduta de assédio moral, já se presume o dano (THOME, 2009).

Pamplona Filho (2006) afirma que não há a necessidade da prova direta do dano, uma vez que a mera existência do assédio moral já configura a conduta abusiva. Nesta mesma linha de pensamento, Oliveira (2004) ensina ser dispensável a prova do sofrimento da vítima, na medida em que não há necessidade de demonstração do que é ordinatório e decorrente da própria natureza humana.

Não há controvérsias na doutrina acerca da necessidade da existência do dano para a configuração do assédio moral, porém, é importante frisar que alguns atos, num primeiro momento, podem parecer sem importância, ou sem intuito de lesar direitos da personalidade do empregado, mas diante da análise dos demais elementos caracterizadores, ficara configurado o assédio.



### 1.3.2 Repetição

A repetição dos atos agressores é um requisito exigido pela doutrina e jurisprudência para a configuração do assédio moral no ambiente de trabalho (THOME, 2009). Segundo ensinamentos de Hirigoyen (2000), o termo assédio moral não é apropriado para qualificar uma atitude agressiva qualquer que seja pontual, ainda que referida agressão tenha sido um ato de violência extremamente grave. Desta forma, a repetição das agressões trata-se de requisito indispensável para a configuração do assédio moral. Assim sendo, não havendo repetição dos atos agressivos não há o que se falar em assédio moral.

No que se refere ao número de repetições, há controvérsias na doutrina e jurisprudência. A delimitação rígida da quantidade de repetições pode causar injustiças, visto que há várias gradações e tipos de assédio moral, que podem, por sua vez, gerar efeitos com um número maior ou menor de repetições (THOME, 2009).

### 1.3.3 Duração

Alguns autores consideram a duração das agressões um dos requisitos fundamentais para a configuração do assédio moral.

Hirigoyen (2000) não determina uma duração mínima das agressões para a configuração do assédio.

Todavia, Barros (2004) entende que a duração do assédio moral no tempo é um requisito intrínseco para a sua configuração. De acordo com seu entendimento, o ato de colocar um empregado sentado em uma cadeira durante três dias, sem qualquer atividade, não configura assédio moral no ambiente de trabalho por faltar o requisito da duração, do prolongamento no tempo.

Assim, cabe analisar o caso concreto e relacionado com os demais elementos caracterizadores para determinar se determinada conduta caracteriza ou não o assédio moral.

#### 1.3.4 Intencionalidade

Para alguns autores de renome a intencionalidade configura um requisito importante para a configuração do assédio moral.

Hirigoyen (2000) entende que o assédio moral se consubstancia quando há a intenção perversa, afirmando ainda que o assédio moral diferencia das más condições de trabalho pela intenção de prejudicar ou atingir, moralmente, uma pessoa. Porém, afirma ainda que não há uma dicotomia nítida entre a existência ou não da intencionalidade, considerando então que uma solução mais equânime seria considerar a existência da intencionalidade implícita quando da ocorrência do assédio moral no trabalho. Assim, pode-se criar dificuldades quanto a produção da prova da intencionalidade do agente agressor, e deixar sem proteção situações fronteiriças de intencionalidade.

Desta forma, o que deve determinar a existência do assédio moral nas relações de emprego é a existência ou não de degradação psicológica das condições de trabalho e não a intencionalidade do sujeito ativo/agressor.

#### 1.3.5 Premeditação

Premeditação é a conduta de o agente assediador prever e querer a violência psicológica e o mal que se pretende causar.

Para uma corrente da doutrina, por ser o assédio moral uma agressão que se perpetua no tempo, faz-se necessário que ela seja tam-

bém premeditada pelo agente assediador, caso não fosse premeditado, poderia ser uma simples agressão pontual (HIRIGOYEN, 2000).

Porém para outra, para ser configurado, o assédio moral pode ser espontâneo, sem haver nenhuma premeditação para a afronta, como por exemplo, nos casos de assédio moral coletivo.

### **1.3.6 Intensidade da violência psicológica**

A intensidade da violência psicológica é um requisito defendido por alguns doutrinadores como imprescindível para a configuração do assédio moral, já que essa violência deverá ser de intensidade tal que afete a dignidade da pessoa do trabalhador. Entretanto, para outros, ela é dispensável.

Para Barros (2004), um dos elementos do assédio moral é a intensidade da violência psicológica.

Todavia, segundo entendimento de Thome (2009, p. 43), “a intensidade parece ser mais adequada para a fixação da indenização devida do que para a configuração do assédio moral em si”.

Assim, há discussões no campo doutrinário sobre a necessidade deste requisito estar presente para a configuração da violência psicológica.

### **1.3.7 Existência de danos psíquicos**

Para que se atinja a dignidade do trabalhador, é necessário que existam danos psíquicos à sua personalidade.

De acordo com entendimento de Barros (2004), um dos elementos caracterizadores do assédio moral é a existência de danos psíquicos, que significa que deve haver um dano psíquico permanente ou transitório com nexos causal com o assédio moral, ou mero agravamento do dano psíquico anteriormente existente. A autora considera que este elemento é

dispensável, já que a Constituição Federal protege não apenas a integridade psíquica como também a moral.

A grande dificuldade encontrada para a configuração de danos psíquicos é a sua dilação probatória, pois na grade maioria das vezes é difícil identificar quais foram os danos/prejuízos psíquicos que o agente sofreu, ou seja, qual era o seu *status quo ante* da ocorrência do assédio moral.

## **2 MODALIDADES E SUJEITOS DO ASSÉDIO MORAL**

### **2.1 MODALIDADES DE ASSÉDIO MORAL**

O assédio moral no ambiente de trabalho pode ser horizontal ou vertical, ou seja, pode ocorrer entre pessoas de grau hierárquico diferente (vertical) ou de mesmo grau hierárquico na empresa (horizontal). Passamos a analisar as formas e tipos de assédio moral para melhor compreensão da sua ocorrência.

#### **2.1.1 Assédio moral vertical descendente ou vertical ascendente**

O assédio moral vertical é o assédio que ocorre entre pessoas de diferentes graus hierárquicos e é o tipo de assédio mais comumente encontrado. Ele pode ser desmembrado em ascendente ou descendente.

Pode-se afirmar que o assédio moral vertical ascendente caracteriza-se por atitudes agressivas ou uso de violência psicológica constantes feitas por uma pessoa ou várias de grau hierárquico inferior ao da vítima (THOME, 2009), onde a forma de ação se dá com a intenção de assediar seu superior hierárquico com a intenção de destituí-lo do cargo para algum proveito do assediando (os), ou por estar visando seu cargo ou ainda por falta de gestão do assediado.

Alkimin (2008) denomina o Assédio Moral Vertical ascendente como, o assédio de um ou de vários subordinados contra seu superior hierárquico quando por insegurança ou inexperiência da função na qual exerce não consegue manter o controle sobre seus trabalhadores, sendo por vezes desrespeitado ou suas ordens deturpadas, partindo daí o assédio de seus trabalhadores para se livrar do superior hierárquico indesejado.

Tal assédio é dificilmente encontrado, pois geralmente quem detém cargo hierarquicamente superior é dotado de poderes dentro da empresa. O exemplo mais comum encontrado na doutrina é quando o colega é promovido sem que possua méritos para o cargo ou sem a concordância da equipe com que irá trabalhar.

Já o assédio moral vertical descendente, de ocorrência mais frequente, é efetuado por agente de grau hierárquico superior ao da vítima. Esse é o tipo de assédio que mais causa prejuízos a saúde psíquica da vítima, pois ela se sente mais isolada e com menos recursos (THOME, 2009). Este tipo de assédio é muito comum nas instituições que possuem metas e prazos a serem cumpridos.

Assim, pode-se afirmar que o assédio moral vertical descendente caracteriza-se por um superior hierárquico em relação a seus subordinados onde o mesmo mantém relação de medo, crueldade, antiética e autoritária fazendo do ambiente de trabalho uma disputa para a obtenção de metas inatingíveis que começam a ser objeto de uma valorização irreal e destrutiva para os empregados que buscam no ambiente laboral o sucesso profissional, o meio de seu sustento e o prazer pela satisfação de trabalho cumprido, sendo estes frustrados com tais metas inatingíveis começam a partir deste momento o surgimento dos problemas psicossomáticos de danos por muitas vezes irreversíveis (BARRETO, 2007).

O assédio moral vertical descendente é também caracterizado por Alkimin (2008, p. 63):

[...] como o fenômeno compreendido na expressão do empregador ou qualquer outro que detenha relação de hierarquia com o objetivo de eliminar do ambiente de trabalho o empregado por este lhe apresentar perigo a seu cargo ou desempenho. Ocorre neste momento o descumprimento da garantia constitucionalmente estabelecida que é o respeito à dignidade da pessoa humana.

Conforme visto, a assédio moral vertical ascendente é muito raro, pois quem é o superior hierárquico geralmente detém o poder de comando, enquanto que a espécie do assédio moral vertical descendente é a forma mais comum encontrada, onde o agente assediador é o superior hierárquico e possui poder de mando sobre todos os demais.

### 2.1.2 Assédio moral horizontal

O assédio moral horizontal ocorre quando o agente agressor possui o mesmo grau hierárquico da vítima.

De acordo com Barreto (2003, p. 152), “as situações em que os próprios pares ridicularizam um trabalhador são, fortemente, verbalizadas e de difícil conciliação”.

Esse tipo de assédio, também chamado de transversal, normalmente, é desencadeado por alguma discriminação do grupo em relação a alguma diferença da vítima entre eles (THOME, 2009).

Trata-se de Assédio Moral cometido com intenção de atingir colegas de serviço e se manifesta através de brincadeiras maldosas, piadas grosseiras, gestos obscenos, menosprezo, isolamento podendo ser resultante de rivalidade, competitividade para alcançar determinada meta. (ALKIMIN, 2008).

De acordo com Santucci (2006), o Assédio Moral Horizontal está relacionado intimamente com a pressão dos superiores para produção com qualidade e baixo custo criando a submissão do funcionário por medo da perda do trabalho e o não retorno ao ambiente laboral favore-

cendo com tais atos a disseminação do temor no ambiente do trabalho reforçando o individualismo, competição, indiferença ao sofrimento do outro entre os trabalhadores.

Na grande maioria dos casos, o assédio moral horizontal de da de forma coletiva, onde a maioria dos colegas acabam por praticar a violência psicológica contra um único indivíduo do grupo, que por algum ou qualquer motivo acaba sendo repudiado.

### 2.1.3 Assédio moral misto

O assédio moral misto se configura pela existência concomitante de relações hierárquicas horizontais e verticais.

É considerado pela doutrina majoritária como sendo o mais danoso ao indivíduo, pois ele é assediado tanto pelo assediador horizontal como pelo vertical, neste tem de haver no mínimo três sujeitos, incluindo a vítima. Segundo definição de Hirigoyen (2000, p. 114):

Quando uma pessoa se acha em posição de bode expiatório, por causa de um superior hierárquico ou de colegas, a designação se estende rapidamente a todo o grupo de trabalho. A pessoa passa a ser considerada responsável por tudo que dê errado. Bem depressa ninguém mais a suporta.

Neste caso verifica-se que o chefe consegue de forma astuta o apoio dos colegas de mesma hierarquia da vítima para o cometimento dos danos ao trabalhador. Por serem várias pessoas a assediá-lo aumenta a sua dor e os danos psicológicos causados, pois se com uma só pessoa o assediando ele já começava a duvidar de sua capacidade o ataque em conjunto não dá chance de recuperação tendo ele não mais a dúvida, mas sim a certeza de sua derrota e fracasso pois é atacada injustamente por vários membros de seu ambiente laboral.

## 2.2 SUJEITOS DO ASSÉDIO MORAL

### 2.2.1 Sujeito ativo: o agressor

O fenômeno do assédio moral costuma nascer no seio das relações laborais altamente regulamentadas e homogêneas, bem como em instituições conservadoras, nas quais existe pouca tolerância à diversidade.

Nestas instituições a cultura de exploração considera o poder e o controle como valores prioritários sobre a produtividade e a eficácia (LIMA FILHO, 2009).

O sujeito ativo do assédio moral é o agressor, aquele que visa a desestabilizar emocionalmente outrem para alcançar determinado objetivo. Para Hirigoyen (2000), o perfil do agressor é de uma pessoa que depende da opinião alheia para sobreviver, só pensa em si, e seu objetivo é satisfazer suas próprias necessidades, à custa da violência psicológica de outrem.

No caso do assédio moral ascendente, o objetivo do agressor é ter a mesma vida que a vítima e, para alcançar esse objetivo, ele não poupa esforços, ou seja, o sujeito ativo é movido pela inveja.

Na hipótese do assédio moral descendente, segundo Marques Jr. (2009, p. 26), “o agressor é um narcisista, um megalômano que se acha demasiadamente importante, especial, que tem muita necessidade de ser admirado e possui fantasias em que se vê rodeado das vantagens auferidas em decorrência do sucesso profissional”. Ele acredita ser uma peça essencial e indispensável para a manutenção ou obtenção do almejado sucesso da empresa em que trabalha.

Na modalidade de assédio moral horizontal, o agressor pode ser movido por vários motivos, como por exemplo, inveja de seu colega que consegue atingir a felicidade no desempenho de suas funções, a inveja decorrente de uma promoção que o agressor se julgava merecedor, ressentimentos oriundos de “rixas” entre colegas... (MARQUES JR., 2009).



No caso do assédio moral misto, o perfil do agressor, é um conjunto que engloba os perfis de todos os outros tipos de assédio moral anteriormente citados.

Em todos os casos de assédio moral, o fato de o agressor estar causando sofrimento ou algum tipo de mal à vítima causa nele uma sensação de prazer. Neste aspecto, quanto mais ele assediava a vítima, melhor vai estar consigo mesmo (HIRIGOYEN, 2000).

Assim, poderíamos afirmar que o agente assediador nem sempre é o empregador, podendo ser um superior hierárquico, um chefe de setor, um inferior hierárquico ou até mesmo um colega na mesma hierarquia funcional da vítima, etc. O agente assediador sente prazer em realizar tal conduta, pois de alguma forma ele se beneficia com a sensibilidade da vítima.

### 2.2.2 Sujeito passivo: a vítima

Qualquer trabalhador pode se tornar vítima do assédio moral, já que trata-se de um mal que assola praticamente todos os ambientes de trabalho.

Todavia, existem certos coletivos que apresentam maiores probabilidades de virem a sofrer esse tipo de violência, na medida em que apresentam maiores debilidades perante o mercado de trabalho e na empresa (LIMA FILHO, 2009).

O sujeito passivo do assédio moral é a vítima, aquela pessoa que sofre o abuso, a violência psicológica. De acordo com palavras de Marques Jr. (2009, p. 29):

A vítima, no ambiente de trabalho, não se revela um empregado desidioso, relapso ou negligente. Ao contrário, normalmente ela é uma pessoa responsável, que desempenha suas tarefas de uma forma bastante a contento, nos prazos estabelecidos. Essa pessoa se tornou vítima, não em decorrência de seu desempenho profissional, mas principalmente por que é bem educada, ingênua, insegura e, em razão disso, não consegue defender-se das agressões.

Neste sentido, ela se torna vítima por diversas razões. Na grande maioria das vezes por sua situação de trabalho incomodar o agressor e por ela ser uma pessoa psicologicamente frágil, encontrando assim dificuldades em contra-atacar as agressões. De acordo com Lima Filho (2009, p. 49) “não resta dúvida de que um dos elementos que denotam um processo do assédio moral é o fato de não se aceitar a diferença do outro, quer se trate de uma pessoa ou de um grupo.”

Hirigoyen (2000) entende que a vítima por ser psicologicamente mais frágil que a assediador, sucumbe aos encantos do agressor e se deixa seduzir por ele, que a manipula e humilha até ela não agüentar mais; ela aceita passivamente a sedução do agressor, encontra-se amarrada ao seu jogo, não consegue libertar-se sozinha, motivo pelo qual ele atua sufocando-a gradativamente. Segundo Marques Jr. (2009), as manobras do assediador reduzem a auto-estima da vítima, confundem-na e levam-na a desacreditar de si própria e a se culpar, sem propósito. A vítima reduz assim a sua produção, a qualidade de seu trabalho e o seu psicológico ficam altamente comprometidos.

Faz-se necessário registrar que o assédio moral não afeta apenas o assediado. De acordo com Lima Filho (2009, p. 51):

Ainda que de forma indireta, interfere negativamente no ambiente familiar da vítima, especialmente sobre os filhos, o cônjuge e os pais do assediado, porquanto, tendo que se recolher em sua dor e sofrimento, costuma-se desinteressar por aqueles que o cercam e que podem inclusive ser privados da satisfação de certas necessidades materiais e morais básicas pelas quais o trabalhador vítima do assédio é responsável, especialmente quando ocorre a perda do emprego ou passa a padecer de algum mal emocional ou físico em virtude do mal trato, impossibilitando-o, até mesmo, de conseguir um novo posto de trabalho.

Assim, o sujeito passivo direto é a vítima, enquanto que indiretamente sua família e toda sociedade são atingidos, culminando num mal

que se alastra rapidamente e com efeitos devastadores, atingindo todos indistintamente.

### 2.2.3 Os espectadores: o conformista e o inconformista

Os espectadores são as testemunhas do assédio moral, são todas aquelas pessoas que de algum modo, o vivenciam, participando dele direta ou indiretamente.

Segundo Marques Jr. (2009, p. 32), “podem ser os superiores hierárquicos, colegas de trabalho, encarregados do departamento de pessoal ou qualquer outra pessoa, desde que participe diretamente do ato ou observe a ocorrência do assédio moral no ambiente de trabalho”.

A atuação dos espectadores se divide em três categorias. Há o indivíduo que, embora testemunhe o assédio, é indiferente á ele. Há o que, além de testemunhar a violência, contribui com a ação do agressor. E por último há aquele que, ao testemunhar o assédio, defende a vítima. Os dois primeiros casos são os denominados espectadores conformistas e o último de espectador inconformista (GUEDES, 2003).

Os espectadores inconformistas são aqueles que não se conformam com o assédio praticado pelo agressor. Conforme ensina Marques Jr. (2009, p. 33), “eles procuram o chefe, o departamento de pessoal ou os colegas de trabalho para mobilizá-los a fim de impedir que o agressor permaneça agredindo a vítima.” Geralmente esses espectadores inconformistas acabam se tornando vítimas de algum tipo de agressão, pois tornam-se um obstáculo para que o agressor alcance seus objetivos.

Os espectadores conformistas nas palavras do doutrinador Marques Jr. (2009, p. 33) “são todos aqueles que não estão envolvidos diretamente no evento danoso, mas que têm sua quota de responsabilidade na medida em que não fazem nada para impedir a violência ou muitas vezes atuam ativamente, favorecendo a ação do agressor.” Eles se dividem em

duas categorias, quais sejam: os espectadores conformistas ativos e os conformistas passivos.

Os espectadores conformistas ativos são aqueles que, indiretamente, auxiliam na ação danosa do agressor, é o chamado co-autor ou partícipe da conduta agressiva, não são adversários diretos da vítima, apenas atuam indiretamente a fim de facilitar a conduta danosa do agressor. Já os espectadores conformistas passivos são aqueles que nada fazem para minimizar as agressões, eles simplesmente deixam tudo acontecer, tudo se passa à sua frente e eles fingem que nada vêem, que não está acontecendo nada (MARQUES JR., 2009).

Vale frisar que os espectadores conformistas ativos são de certa forma uma miniatura do agente assediador, pois eles também possuem conduta devastadora na prática do assédio moral.

### **3 DIREITO À SAÚDE DO TRABALHADOR: ASSÉDIO MORAL UMA AFRONTA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

Por ser o Brasil um Estado Democrático de Direito, é inconcebível que o direito permita a existência de condições de trabalho desumanas e degradantes, as quais não respeitam a dignidade da pessoa humana, violando um dos princípios mais elementares do Estado brasileiro e dos Direitos Humanos.

Ao tratar deste tema que é um princípio fundamental elencado na nossa Constituição Federal de 1988 em seu artigo 1º (2011), sendo ele um direito adquirido no momento do nascimento e irá acompanhar a pessoa até o momento de sua morte, independentemente de raça, posição social ou qualquer outro adjetivo que a torne mais ou menos que seus semelhantes, devemos considerar que todos temos o direito a um meio ambiente laboral saudável para que possamos nos desenvolver e ter uma realização pessoal digna de ser humano.

Na nova ordem constitucional, inserida pós Constituição Federal de 1988, a dignidade da pessoa humana consiste num verdadeiro fundamento do Estado Social de Direito. Segundo ensinamentos de Ferreira (2010), a expressão “dignidade da pessoa humana” encerra em si um significado maior do que apenas respeito mútuo. Sarlet (2003, p. 99) assim define a dignidade da pessoa humana:

Temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoas tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições de existência mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

Complementando o conceito acima, Costa (1995, p. 16), afirma:

A palavra dignidade provém do latim – dignitas, dignitatis – e significa, entre outras coisas, a qualidade moral que infunde respeito, a consciência do próprio valor. Ao falar-se em dignidade da pessoa humana quer-se significar a excelência que esta possui em razão da sua própria natureza. Se é digna qualquer pessoa humana, também o é o trabalhador, por ser uma pessoa humana. É a dignidade da pessoa humana do trabalhador que faz prevalecer os seus direitos estigmatizando toda manobra tendente a desrespeitar ou corromper de qualquer forma que seja esse instrumento valioso, feito à imagem de Deus.

Filosoficamente, de acordo com ensinamentos de Ledur (1998, p. 90), podemos conceituar da seguinte forma:

A dignidade humana, do ponto de vista filosófico, pode ser definida, em termos sucintos, como o valor da consciência de ser e do ser (consciência ontológica) e da conseqüente capacidade de agir e de incidir livremente no mundo exterior, sob imperativo categórico.

A dignidade da pessoa humana sempre foi tema da filosofia, ciências políticas e, por conseguinte, do direito, cada uma dentro das suas funções sociais de pesquisa e estudo. No campo do Direito a necessidade de regular as relações entre os homens de forma coercitiva, o princípio da dignidade da pessoa humana transformou-se em uma categoria jurídica e com a evolução do homem e da sociedade a regulamentação entre os homens também teve suas evoluções e alguns direitos anteriormente inexistentes ascenderam e novos direitos surgiram, entre os quais um melhor tratamento da conduta do homem em prol da dignidade (GOLDSCHMIDT, 2009).

Dada a extrema importância da dignidade da pessoa humana e sendo este um fundamento e o principal alicerce da República Federativa Brasileira, reveste-se de normatividade de modo a garantir plena eficácia na vida em sociedade (GOLDSCHMIDT, 2009).

Observa-se que a constituição brasileira, denominada também de constituição cidadã, em vários momentos constrói direitos em proteção ao homem e das relações em sociedade, visando evitar conflitos sociais e a garantia do mínimo existencial. Dentre várias constituições que o Brasil já teve, a constituição de 1988 foi a primeira a inserir um capítulo próprio aos direitos fundamentais e por conseguinte a pioneira em estabelecer a dignidade humana em patamar de princípio fundamental, conforme previsto no art. 1º (2011, p. 09):

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

- I - a soberania;
- II - a cidadania
- III - a dignidade da pessoa humana;
- IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
- V - o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

Percebe-se que o constituinte abre a carta magna brasileira preocupando-se com a dignidade, e já atribui este direito constitucional em seu primeiro artigo. Além disso, preocupa-se a constituição também com os objetivos a serem alcançados e percebe-se a busca de um Brasil solidário e a decência de seus cidadãos, buscando-se sempre o bem estar social do homem e a sua dignidade.

A preocupação com a dignidade do homem faz parte de sua evolução, em tempos modernos são inaceitáveis condutas que aterrorizaram nossa civilização em épocas passadas, tiranias da antiga Roma, perversidades da inquisição, revoluções em busca da dignidade (Revolução Francesa e Revolução Industrial), genocídios humanos (segunda guerra mundial), entre outros fatos históricos que fazem parte de um passado que evidencia a evolução do homem, visto os direitos inseridos nas normas jurídicas de quase todos os países da nossa era. Portanto a evolução do Direito esta intrinsecamente ligada à evolução da sociedade e novos direitos e novas proteções nascem com os tempos, como refere-se à identificação atual do assédio moral e a reparação causada por este dano silencioso e cotidiano que sofre o assediado.

A dignidade da pessoa humana não consiste em mera norma de conteúdo programático, mas sim, em norma de conteúdo impositivo dotada de eficácia plena e imediata, já que dela dependem os demais princípios para virem à existência. A aplicabilidade de tal princípio não se restringe somente à proteção dos direitos personalíssimos, mas também de direitos sociais, incluindo entre estes o trabalho. Assim, a dignidade da pessoa do trabalhador passa a constituir uma das finalidades da ordem econômica, devendo ser um princípio informador da organização do trabalho (FERREIRA, 2010).

A exposição do trabalhador a condições de trabalho precárias, a pressões psicológicas desumanas, evidencia frontal violação ao princípio da dignidade da pessoa humana, o que pode se perceber nos casos de assédio moral (FERREIRA, 2010). Conforme Ledur (1998, p. 97), “(...) a dig-

nidade não estaria garantida quando a pessoa é humilhada, discriminada, perseguida ou desprezada”.

Desta forma, confirma-se a aplicabilidade do princípio da dignidade da pessoa humana nas relações de trabalho. Assim, o empregador não pode, em nome do lucro ou das regras de mercado, submeter seus empregados a situações e práticas degradantes, como o assédio moral, ou mesmo permitir que isso aconteça (FERREIRA, 2010). Neste viés, Ledur (1998, p. 99) afirma que a atividade econômica deve primar pela dignidade humana:

A prevalência da dignidade da pessoa humana como princípio supremo da ordem constitucional e também como fim último da ordem econômica exige que a atividade econômica contribua para a sua efetivação. Se a atividade econômica gera a indignidade, estará em desacordo com a Constituição, impondo-se a ação restauradora do Estado e da Sociedade.

Neste sentido, podemos afirmar que o assédio moral constitui uma das mais graves violências praticadas contra a dignidade humana na medida em que, além de colocar em risco o direito fundamental ao trabalho, afeta ou pode afetar de forma devastadora a saúde psicomental do trabalhador. Conforme entendimento de Ferreira (2010), tanto a empresa que permite sua prática como o próprio agente assediador devem responder pelos prejuízos causados ao trabalhador vítima de processo tão desumano.

Superado este tópico, onde se refere ao assédio moral ser uma afronta direta à Dignidade da Pessoa Humana, passar-se-á a verificar as diferenças principais entre assédio moral e dano moral, para evitarmos a confusão de institutos.

### 3.1 DANOS DECORRENTES DO ASSÉDIO MORAL

O conceito de assédio moral nasceu intimamente relacionado à saúde mental do trabalhador.



Assim, busca-se a prevenção dos riscos laborais e a preservação da segurança e da saúde do trabalhador (LIMA FILHO, 2009).

Para as vítimas do assédio moral podem decorrer diversos danos, que podem ser físicos ou psíquicos, pois ela fica exposta a situações complicadas que normalmente a excluem do grupo, a isolam, a tornam fraca e sem forças para resistir ao assédio ou até mesmo enfrentar o agente assediador. Além dos danos decorrentes do assédio afetarem a vítima, afetam indiretamente seus familiares, amigos, a própria empresa sai prejudicada e sem contar a sociedade no geral.

### 3.1.1 Danos à saúde física e psíquica da vítima

O direito à saúde é um direito social, constitucionalmente previsto, que assegura aos cidadãos um acesso igual e universal.

A Constituição Federal de 1988 consagrou o direito à saúde como um direito social, previsto no art. 6º, e o assegura, no art. 196, como um “direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem a redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação”, inserindo a saúde na seguridade social (THOME, 2009).

Segundo ensinamentos de Thome (2009, p. 90), “o art. 225 reconhece o direito ao meio ambiente equilibrado e o art. 200, inciso VIII, consagra a proteção ao meio ambiente, nele compreendido o do trabalho”.

No âmbito internacional, temos o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, do qual o Brasil é signatário, que determina em seu art. 12.1, que “os Estados-Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível possível de saúde física e mental”. No mesmo sentido a Convenção n. 155 da OIT, em seu art. 3º, alínea e, estabelece que “a saúde, com relação ao trabalho, abrange não só a ausência de afecções ou de doenças, mas também os

elementos físicos e mentais que afetam a saúde e estão diretamente relacionados com a segurança e a higiene do trabalho”.

O direito à saúde é um direito fundamental intrinsecamente ligado ao direito à vida, indisponível e exigível do Estado. De acordo com ensinamentos de Oliveira (2004), as atuais normas sanitárias visam proteger tanto à saúde física quanto a mental dos seres humanos. Referente à saúde psíquica, afirma o autor que o bem-estar é a possibilidade de escoamento natural das energias psíquicas do trabalho, evitando a somatização de doenças.

O assédio moral é uma afronta ao direito à integridade psíquica, e segundo ensinamentos de Bittar (2000, p. 115/116):

O direito a integridade psíquica manifesta-se pelo respeito, a todos imposto, de não afetar a estrutura psíquica de outrem, seja por ações diretas, seja por ações indiretas, seja no ritmo comum da vida, seja em tratamentos naturais, ou experimentais, ou ainda, repressivos (...). À coletividade e a cada pessoa prescreve-se então a obrigação de não interferir no aspecto interno da personalidade de outrem, como conjunto individualizador do ser, com suas idéias, suas concepções e suas convicções.

Barreto (2003) afirma que a violência moral no trabalho é uma causa agravante de problemas de saúde ocorridos no Brasil. A tecnologia, advinda da Revolução Tecnológica e da globalização, não apenas melhorou as condições de trabalho dos empregados, mas também criou maiores situações em que os trabalhadores podem sofrer acidentes de trabalho e violência psicológica.

A primeira vítima direta do assédio moral é o trabalhador sujeito ao processo de terror psicológico. Para esta vítima, a consequência da violência psicológica é algo bastante preocupante (FERREIRA, 2010). Segundo ensinamentos de Hirigoyen (2002), percebe-se que o processo de assédio moral quase sempre termina com a saída da vítima do emprego

num estado de saúde tão debilitada, que acaba ficando sem condições físicas e mentais para se recolocar no mercado de trabalho.

Os efeitos econômicos para a vítima do assédio moral não se restringem aos prejuízos imediatos advindos com o desemprego. O desligamento da empresa torna-se ainda mais grave quando a vítima percebe que o exigente mercado de trabalho não a absorverá, em razão do seu adoecimento. Em muitos casos, a situação da saúde do trabalhador agrava-se ainda mais pela preocupação com a manutenção e sobrevivência sua e de sua família (FERREIRA, 2010).

Assim, verifica-se o dano reflexo, ou também chamado de ricochete, que além de atingir a vítima, atinge indiretamente seus familiares e grupo social, cabendo demanda judicial referente aos danos sofridos, o que não é tema desta pesquisa.

### **3.1.2 O assédio moral como risco laboral**

O fenômeno do assédio moral supõe um risco para a saúde física e psíquica da vítima.

Além disso, pode acarretar conseqüências para quem a rodeia e em determinadas atividades, constituir um grave perigo derivado da possibilidade de erro ou falta de concentração que a situação de stress originada pelo assédio moral pode produzir na vítima (LIMA FILHO, 2009).

O assédio moral nasceu intimamente ligado à saúde mental do trabalhador. Desta forma, em um primeiro momento, a vertente mais estudada do fenômeno é exatamente a que guarda relação com a prevenção dos riscos laborais e a preservação da saúde e segurança do trabalhador (LIMA FILHO, 2009). Ainda segundo doutrina de Lima Filho (2009, p. 81), “pode-se afirmar que o assédio moral constitui um risco laboral na medida em que contém, sempre, a possibilidade de o assediado ser vítima de acidente de trabalho e de contrair, desenvolver ou agravar algum tipo de

patologia ocupacional”. Assim, pode-se afirmar que o assédio moral constitui, sem sombra de dúvidas, além de um atentado à dignidade moral do trabalhador, um dano à sua saúde mental e por vezes corporal, constituindo assim um risco laboral.

Cumprido ao empresário ou empregador garantir que o local e as condições de trabalho sob o seu controle sejam seguras e não envolvam riscos para a saúde e segurança dos trabalhadores, devendo ele adotar medidas contra acidentes e doenças ocupacionais, inclusive reprimindo todo tipo de violência no ambiente de trabalho, para isso, cabe à ele analisar e fiscalizar o entorno laboral. Nessa perspectiva, cabe às empresas, adotar medidas preventivas e repressivas às condutas assediadoras, já que estas, além de afetarem a dignidade moral do trabalhador, colocam em risco outros direitos fundamentais, como o direito a saúde e segurança. Devem criar um ambiente de trabalho saudável e seguro, a fim de evitar a violência e o maltrato, inclusive com o fomento de criar uma cultura empresarial que repudie qualquer tipo de assédio, que deve ser denunciado e punido de forma efetiva (LIMA FILHO, 2009).

Desta forma, percebe-se que o assédio moral é considerado como um risco laboral, tendo várias outras consequências diretas e indiretas para todo o grupo de trabalho.

### **3.1.3 Prejuízos às empresas onde ocorre o Assédio moral e a sua respectiva prevenção**

Algumas empresas são mais susceptíveis que outras à ocorrência de assédio moral em suas dependências.

A violência psicológica ocorre com maior frequência nas empresas menos organizadas e menos estruturadas, onde não há uma política clara de prevenção a este mal (MARQUES JR., 2009).

A empresa, produzindo para um mercado de massa, não dispensa a exploração do trabalho humano, ainda que não se utilize dele de forma exclusiva. O uso da força produtiva do indivíduo exige uma dimensão ética, aspecto que pressupõe um perfil empresarial que, sem desconsiderar a necessidade de enfrentar a concorrência, respeite a dignidade do trabalhador (ARAÚJO, 2007).

Conforme estudos realizados por diversas organizações não-governamentais, o assédio moral causa inúmeros prejuízos às empresas, principalmente pela diminuição de produtividade da vítima, que se dá pelo fato delas sentirem-se rebaixadas, ofendidas, menosprezadas ou ultrajadas pelo agressor; e pelas indenizações que as empresas precisam pagar às vítimas em razão do dano moral sofrido, que estão cada vez mais freqüentes.

De acordo com Ferreira (2010, p. 72), “a empresa sente de forma sensível os efeitos econômicos maléficos do assédio moral em três aspectos distintos: na produtividade, na formação de passivo trabalhista, nas autuações em virtude de procedimentos fiscalizatórios por órgãos estatais”.

Quanto à diminuição de produtividade, Marques Jr. (2009, p. 40) afirma que “verifica-se que o assédio moral destrói, degenera a vítima, e pode levá-la a uma incapacidade permanente ou até mesmo à morte, em decorrência do chamado bullicídio”, que se configura no suicídio em decorrência do assédio moral. Segundo mais uma vez ensinamentos de Marques Jr. (2009), a agressão tende a desencadear a ansiedade e a vítima coloca-se em atitude defensiva, de hipervigilância, em razão das constantes ameaças que vem sofrendo. Quanto aos prejuízos que as empresas tendem a ter em decorrência das indenizações cominadas pelo Poder Judiciário pelo dano moral, verifica-se no país uma maior contemplação de indenização por danos morais decorrentes de assédio moral, determinando o pagamento de indenização às vítimas.

Ainda no que tange aos danos para Empresa encontra-se a troca constante de empregados, ocasionando despesas com rescisões, seleção

e treinamento de pessoal com isto gera-se o grande aumento de ações trabalhistas, inclusive com pedidos de reparação por danos morais.

Ademais, a empresa que for condenada pela prática de assédio moral poderá perder a possibilidade de conseguir investimentos públicos junto as agências financeiras oficiais de fomento, como Caixa Econômica Federal, Banco do Brasil, BNDES, dentre outras. Esta previsão vem sendo incorporada nas Leis de Diretrizes Orçamentárias – LDO nos últimos anos. Para o exercício de 2010, a Lei 12.017/09 prevê:

CAPÍTULO VI  
DA POLÍTICA DE APLICAÇÃO DOS RECURSOS DAS AGÊNCIAS FINANCEIRAS OFICIAIS DE FOMENTO  
Art. 89. As agencias financeiras oficiais de fomento, respeitadas suas especificidades, observarão as seguintes prioridades:  
(...)  
§ 1º A concessão ou renovação de quaisquer empréstimos ou financiamentos pelas agencias financeiras oficiais não serão permitidas:  
(...)  
IV – às instituições cujos dirigentes sejam condenados por assédio moral ou sexual, racismo, trabalho infantil, trabalho escravo ou crime contra o meio ambiente.

Desta forma, segundo Marques Jr. (2009), percebe-se que os prejuízos para as empresas são enormes, se refletindo tanto na baixa produtividade da vítima, na impossibilidade de conseguir investimentos junto às agências fomentadoras oficiais, quanto nas indenizações judiciais que a empresa se obriga a pagar pela responsabilidade na ocorrência do assédio moral.

Deve-se registrar que o fenômeno do assédio moral, nas palavras de Lima Filho (2009, p. 142) “não é casual, mas causal”, ou seja, é um mal que pode afetar de forma prejudicial não somente a vítima, mas a empresa, a sua família e toda sociedade que termina pagando pelos prejuízos que ele produz. Atos preventivos em relação ao assédio moral podem ser praticados por diversas pessoas, como, por exemplo, a vítima, os espectadores, a própria empresa e os sindicatos.

O ambiente de competição entre os colegas de trabalho pode ser bastante prejudicial para a saúde dos trabalhadores se não vier acompanhado de uma série de medidas que venham a evitar o assédio moral. Entre as medidas que devem ser adotadas pela empresa visando a prevenção à violência psicológica estão a elaboração de um Código de Ética que retrate os seus pensamentos e objetivos, com punição para quem o violar e uma conscientização dos empregados dentro da empresa. Além disso, as empresas precisam investir na implantação e manutenção das CIPAs (Comissões Internas de Prevenção de Acidentes de Trabalho) com pessoas treinadas e especializadas no combate ao assédio moral. Outro elemento muito importante é a empresa ter um canal aberto entre o seu Departamento de Recursos Humanos e os empregados (MARQUES JR., 2009).

Conforme doutrina de Marques Jr. (2009), a prevenção deve vir, primeiramente, por parte da vítima, que poderá utilizar-se de métodos repressivos a fim de cessar o assédio moral ou pelo menos minimizá-lo. Quanto aos espectadores, para evitar ou cessar a prática do assédio moral no âmbito da empresa, deverão atuar de forma inconformista, denunciando as práticas. Já as empresas para evitar a prática da violência no seu ambiente deverão desestimular a competitividade entre os colegas de trabalho, criando por exemplo, quadro de carreira ou melhorando o padrão da moralidade dentro da empresa. No que concerne aos métodos utilizados pelo sindicato para coibir as práticas do assédio moral, podemos afirmar que a melhor arma é o marketing social praticado entre os empregados da empresa vitimada pelo assédio moral, cabe á eles também promover eventos destinados a esclarecer seus associados sobre o assédio moral.

Segundo ensinamentos de Lima Filho (2009), as atividades de prevenção dos riscos psicossociais que a empresa deve realizar se classificam em prevenção primária, prevenção secundária e prevenção terciária, devendo-se citar ainda a prevenção pela via sindical.

A prevenção primária de acordo com teoria de Lima Filho (2009), tem por objetivo eliminar os fatores/causas que produzem o assédio moral. Por conseguinte, nesse primeiro momento preventivo, se impõem a adoção de um série de medidas que possam eliminar aquele ambiente de trabalho hostil, competitivo, com alto nível de pressão psicológica por metas e objetivos a serem atingidos.

Quando se trata de prevenção secundária, o objetivo é detectar as condutas, atuações ou comportamentos na organização empresarial que tenham aptidão de desencadear o assédio moral, e cuja manifestação evidencia que o dever geral de segurança não tenha sido suficientemente eficaz (LIMA FILHO, 2009).

Ao que se refere à prevenção terciária, segundo palavras de Lima Filho (2009, p. 156), “o que se visa é a reabilitação ou a reparação dos trabalhadores que tenham sido vítimas do assédio moral, ou seja, quando tenham falhado as duas espécies de prevenção anteriores”. Essa recuperação geralmente ocorre fora do âmbito da empresa, pois resulta numa incapacidade temporária para o labor.

Por último, temos a prevenção por via sindical, que se consubstancia na conscientização da categoria no sentido de prevenir as condutas do assediante. Infelizmente na realidade brasileira a grande maioria dos sindicatos não possui representatividade ou omitem essa assistência preventiva ao trabalhador.

### **3.1.4 Danos ao Estado e à sociedade decorrentes do assédio moral**

Toda a sociedade sofre as conseqüências do assédio moral. O Estado acaba tendo que arcar com todos os custos de recuperação da vítima para que seja possibilitado que ela volte ao mercado de trabalho pós todos os transtornos sofridos em decorrência do assédio moral, desta



forma, todos nós direta ou indiretamente pagam pelos prejuízos arcados pelos cofres públicos.

O assédio moral hoje representa um problema social gerando danos para saúde pública, sendo seu custo muito elevado, trazendo ônus - como já foi afirmado - para sociedade, empresa e ao indivíduo (AUGUSTIN, 2009).

As conseqüências econômicas do assédio moral também atingem a sociedade como um todo e o Estado. Quanto maior a prática da violência psicológica, mais pessoas adoecerão e um número crescente delas estará gozando de benefícios previdenciários temporários ou permanentes, em virtude da incapacidade laborativa, decorrente do assédio moral. Ocorrendo, assim, uma sobrecarga dos sistemas de saúde e previdenciário, já tão aturdidos pelas dificuldades que lhes são próprias (FERREIRA, 2010). Hiri-goyen (2002, p. 122) em seus ensinamentos menciona gastos como “despesas de saúde por parte do seguro social, hospitalizações, indenizações de desemprego, aposentadorias antecipadas, o que, em se tratando da situação econômica de um país, transforma-se em bilhões”.

Tratando-se do dano gerado ao Estado e a toda sociedade, visualiza-se que os mesmos pagam um alto custo, tanto no que diz respeito à saúde pública, quanto às aposentadorias precoces e custos direcionados à previdência social e à política trabalhista. Dessa forma fica evidente a necessidade de que o Estado deve trabalhar a questão da conscientização sobre as conseqüências do assédio moral não só para o agredido, mas para todo o ambiente das organizações empresariais.

O assédio no ambiente de trabalho possui potência para gerar danos em searas que transcendem à pessoa da vítima, como conseqüência direta acaba por gerar danos também ao Estado e a sociedade como um todo. Isto porque as complexas ramificações danosas da repercussão do fenômeno acabam por atingir de forma sistêmica as bases organizacio-

nais do Estado, em especial no tocante a importantes pilares, tais como as ações na área da saúde, trabalho e previdência social.

## CONCLUSÃO

A pesquisa sobre o assédio moral no ambiente de trabalho constitui grande desafio a ser enfrentado, visto sua notoriedade mundial e nacional.

Entre as principais formas do assédio moral, tanto em linha vertical, horizontal e mista, merecem relevo os nexos de casualidade que configuram claramente o abuso de conduta por parte do assediador, que pode ser responsabilizado, no intuito de recompor o dano causado à vítima que tem sua estrutura física e/ou psíquica abalada sensivelmente.

O assédio moral é problema individual e social. Individual, por que causa males à saúde psíquica do trabalhador, afetando diretamente a sua dignidade humana, e social, pois gera danos também na área da saúde pública, trazendo ônus para toda a sociedade, empresa e os integrantes do seu grupo familiar, que não raro, são indiretamente são afetados.

Diante da definição do instituto do assédio moral no ambiente de trabalho e a violação da dignidade da pessoa humana que o mesmo provoca, é de extrema importância a identificação da ocorrência deste mal que assola muitos trabalhadores, em seu ambiente laboral. Além da identificação da ocorrência de indicadores da violência de toda sorte, cabe ao empregado e à sociedade buscar meios de reprimi-la e combatê-la.

Cumprе observar que o direito do trabalho é a forma pela qual o Estado pode tutelar a força de trabalho do homem e igualar esta relação jurídica entre empregado e empregador. Assim, é dever do Poder Judiciário solucionar os conflitos trabalhistas, velando pelos direitos fundamentais e pela dignidade dos trabalhadores e estabelecendo a devida indenização por danos morais às vítimas do assédio moral; e ao Poder legislativo

elaborar, por meio do devido processo legislativo, normas jurídicas sobre a matéria, objetivando punir e prevenir a prática do assédio moral.

## REFERÊNCIAS

ALKIMIN, Maria Aparecida. Assédio moral na relação de emprego. Curitiba: Juruá, 2006-2008.

AUGUSTIN, Sérgio. Assédio moral e dano moral no trabalho. Plenum, 2009.

BARRETO, Marco Aurelio Aguiar. Assédio moral no ambiente de trabalho – responsabilidade do empregador. São Paulo: LTr, 2007.

BARRETO, Margarida. Violência, saúde e trabalho (uma jornada de humilhações). São Paulo: EDUC/FAPESP, 2003.

BARROS, Alice Monteiro de. Assédio moral. Porto Alegre: Síntese trabalhista, ano XVI, n. 184, 2004.

BITTAR, Carlos Alberto. Os direitos da personalidade. 4ª edição. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 05 de outubro de 1988. 31. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

COSTA, Orlando Teixeira da. O trabalho e a dignidade do trabalhador. Revista do Tribunal Superior do Trabalho: Órgão oficial da Justiça do trabalho. vol. 64, n. 1. São Paulo: LTr, janeiro/ 1995.

FERREIRA, Hádassa Dolores Bonilha. Assédio moral nas relações de trabalho. 2ª ed. Campinas: Russell Editores, 2010.

GOLDSCHMIDT, Rodrigo. Flexibilização dos direitos trabalhistas. São Paulo: LTr, 2009

GUEDES, Márcia Novaes. Terror psicológico no trabalho. São Paulo: LTR, 2003.

HIRIGOYEN, Marie France. Assédio moral: a violência perversa do cotidiano. Tradução de Maria Helena Kuher, 4ª edição. Rio de Janeiro: Bertrand do Brasil, 2002.

HIRIGOYEN, Marie-France. Assédio moral: a violência perversa do cotidiano. Tradução de Rejane Janowitz. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2000.

LEDUR, José Felipe. A realização do direito ao trabalho. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998.

LIMA FILHO, Francisco das Chagas. O assédio moral nas relações laborais e a tutela da dignidade humana do trabalhador. São Paulo: LTr, 2009.

MARQUES JR., Fernando Antonio. Assédio Moral no Ambiente de Trabalho: questões sóciojurídicas. São Paulo: LTr, 2009.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. Proteção jurídica à saúde do trabalhador. 4ª edição. São Paulo: LTR, 2004.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Noções conceituais sobre o assédio moral nas relações de emprego. Disponível em: [http://www.anamatra.org.br/opiniao/artigos/ler\\_artigos.cfm?Cod\\_conteudo=7987&descricao=Artigos](http://www.anamatra.org.br/opiniao/artigos/ler_artigos.cfm?Cod_conteudo=7987&descricao=Artigos). Acesso em 22.08.2011.

SANTUCCI, Luciana. Assédio moral no trabalho. Belo Horizonte: Leiditathi, 2006.

SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

THOME, Candy Florêncio. O assédio moral nas relações de emprego. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2009.

# DIREITO FUNDAMENTAL AO TRABALHO DIGNO E VEDAÇÃO DA DISPENSA DISCRIMINATÓRIA DO PORTADOR DO VÍRUS HIV

Fábio Biasi Pavão

## 1 ASPECTOS INTRODUTÓRIOS

O descobrimento do vírus HIV nos anos 1980 motivou o início de muitas mistificações relativas aos grupos infectados e a origem da doença.

Diante da descoberta do vírus HIV, surgiram rumores e crenças populares mistificadoras que levavam o homem médio a crer que a AIDS seria exclusiva para homossexuais ou usuários de drogas.

As mistificações promoveram preconceito e estigmatização, que provocavam exclusão social do portador de HIV.

Após um breve período, descobriu-se que o vírus era capaz de infectar qualquer pessoa, e não somente os grupos de risco.

No entanto, a mistificação existente fazia com que houvesse grave preconceito, vez que a doença rotulava o portador como usuário de drogas ou homossexual, numa sociedade em que a liberdade sexual era restrita por preconceito, sendo a homossexualidade relacionada à promiscuidade.

A situação de estigmatização contra o portador do HIV fez com que houvesse necessidade de atuação do Estado na proteção às vítimas do preconceito.

Pretende-se, no presente artigo, estudar a Súmula 443 do TST e outras influências legais relativas à coibição de práticas discriminatórias contra portadores de HIV. Sabe-se que a Súmula 443 do TST é uma manifestação do entendimento do Tribunal Superior do Trabalho que visa combater a discriminação contra soropositivos no ambiente laboral.

O artigo foi dividido em partes, tratando inicialmente do conceito da AIDS e sua forma de atuação no organismo do indivíduo infectado por HIV. Há que se entender então nesse momento sua influência na sociedade, mas em especial nas relações de trabalho.

Parte-se então para análise do preconceito especificamente nas relações de emprego e dificuldades enfrentadas pelos trabalhadores infectados.

A seguir, tenta-se analisar então os regramentos internacionais e nacionais a respeito do tema, em especial a Súmula 443 do TST que disciplinou a matéria trazendo uma evolução contra o preconceito e estigmatização.

## **2 AIDS E PRECONCEITO**

A AIDS é a síndrome da imunodeficiência adquirida causada pela atuação do vírus HIV no organismo humano. Como, desde seu surgimento aos dias de hoje, atingiu quase todos os países do mundo, é considerada uma pandemia. O vírus HIV é o causador da doença, que atua contra o sistema imunológico, tornando-o inapto a defender-se contra demais doenças. (Cunico et al., 2008)

O organismo apresenta vários tipos de glóbulos brancos, responsáveis pela defesa imunológica, e cada qual tem sua função e desempenho no sistema imunológico. Um glóbulo branco, denominado macrófago dendrítico, atua como frente de reconhecimento e de detecção de invasores. Sua localização é no fígado, baço e gânglios. Ao identificar um germe invadindo o organismo, ele envia sinais químicos que, ao serem detectados pelos linfócitos T-helper, que são os que atuam produzindo o alarme de alerta geral no organismo. Quando recebido o alarme, os linfócitos T-killer são ativados e localizam os invasores, levando as células B a destruí-los,

enquanto as células fagóticas atuam limpando os organismos dos seres estranhos invasores (VALENTIM, 2003, p. 33).

A atuação do vírus HIV ocorre então quando, ao contaminar o ser humano, instala-se nos linfócitos T-helper, inutilizando-os em sua função mais básica, qual seja a comunicação de uma invasão. Dessa maneira, o organismo permanece sem defesa alguma na invasão de germes estranhos e torna-se vulnerável a qualquer doença ocasionada por eles (VALENTIM, 2003, p. 34).

A AIDS, sigla utilizada em países de língua inglesa, mas que também foi popularizada no Brasil, significa Síndrome da Imunodeficiência Adquirida pelo vírus HIV. Trata-se, como visto, da incapacidade do organismo humano responder a ataques oportunistas de germes causadores de doenças. Foi diagnosticada nos primeiros anos da década de 80. Não tem origem hereditária, sendo transmitida pelo contato sexual, sanguíneo ou vertical (de mãe para filho, na gravidez ou parto). Não oferece risco de contaminação por contatos cotidianos que não os citados anteriormente. (GONI SEIN, 1997, p. 890).

A ciência ainda não foi capaz de determinar a origem do vírus HIV, mas especula-se que tenha originado de rituais religiosos realizados na África sub saariana. Nesses rituais, sacrificavam-se macacos e seu sangue era ingerido (SANTOS; ROMANOS; WIGG, 2002, p. 254).

Há considerável similaridade entre o vírus HIV e o Vírus da Imunodeficiência Símia (SIV), presente nos primatas daquela região. (SANTOS; ROMANOS; WIGG, 2002, p. 254).

A atuação do vírus HIV decorre do enfraquecimento do sistema imunológico do ser humano infectado, que passa a produzir menos anticorpos e torna-se vulnerável a doenças (SIMÕES, 2009, p. 23).

A primeira fase pós-infecção denomina-se fase aguda, na qual o indivíduo contaminado apresenta manifestações clínicas resultantes da ativação do seu sistema imunológica diante do contato com o vírus. Tal fase dura cerca de 30 dias. Na fase seguinte, o indivíduo não apresenta

mais sintomas, e tal latência pode durar vários anos, de acordo com o estado de saúde do portador (ORTEGA, 2000, p. 12).

Num terceiro estágio, chamado fase crônica, a produção de anticorpos passa a ser insuficiente, de modo que o paciente sofra uma multiplicação viral acentuada e suas células CD4 sejam infectadas em maior número e destruídas pelo vírus HIV. Aí o sistema imunológico apresenta completo comprometimento, dando origem à síndrome de imunodeficiência adquirida, AIDS (SIMÕES, 2009, p. 24).

A distinção entre a contaminação pelo vírus HIV e a ocorrência de AIDS propriamente é fundamental para interpretação jurídica de todo cenário social que envolve os portadores da doença.

A proliferação do vírus do AIDS é devida a dois fatores fundamentais, quais sejam a grande massa de bissexuais existentes, que mantinham relações com homens e mulheres, contaminando-se muitas vezes com seus parceiros homossexuais e transmitindo o vírus às esposas. Também as transfusões de sangue, que por muito tempo, mesmo pós-HIV, ocorreram indiscriminadamente, sem os devidos cuidados com os doadores de sangue (OLIVEIRA, 2012, p. 113).

Indivíduos que sofrem a síndrome estão incapacitados do exercício de determinadas atividades laborais, razão pela qual passam a ter direito a auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

No entanto, os indivíduos que são portadores de HIV mas não sofrem da síndrome de imunodeficiência permanecem capacitados para atividades laborativas, razão pela qual sua despedida configura prática discriminatória, que atenta contra a dignidade da pessoa humana, viola direitos fundamentais e descumpra com a função social da empresa (CAMPAGNOLLI; OLIVEIRA; MANDALAZZO, 2014, p. 24).

Estimativa da Organização Internacional do Trabalho aponta que cerca de vinte milhões de trabalhadores estão infectados pelo vírus HIV. Segundo os autores supracitados, um número com esse significado não



pode ser ignorada, devendo receber a atenção devida para que possam viver de forma digna.

Estatísticas apontam que 90% dos indivíduos portadores do vírus HIV estão situados em faixa etária economicamente produtiva, determinada entre 15 e 40 anos de idade. Dessa análise, denota-se a importância do olhar para a doença sob o ponto de vista dos direitos trabalhistas. As pessoas infectadas pelo HIV podem ser produtivas, trabalhar com auto-estima elevada, bem como fazer do convívio no trabalho algo de extrema importância para seu bem estar na sociedade. Não obstante a importância social para que se mantenha incluído o indivíduo portador de HIV, há de ser considerada sua importância econômica como força produtiva no ambiente de trabalho. (VICENTE et al., 2007, p. 790).

Segundo a OIT, é comprovado que a transmissão do vírus HIV ocorre por meio de contato sexual com esperma ou secreção vaginal contaminados, contato com sangue infectado por meio de transfusões, compartilhamento de agulhas, seringas e outros instrumentos capazes de perfurar ou cortar. Há também a transmissão por via de transplante de órgãos e vertical, de mãe para filho durante a gestação.

Resta claro então que o ambiente de trabalho não oferece risco de contaminação quando ocorre o convívio com um soropositivo. Mero contato físico ou convívio cotidiano não oferece nenhum risco de transmissão.

A sociedade passou a rotular a doença como uma peste deflagrada por homossexuais, prostitutas e usuários de drogas, furtando a dignidade das pessoas contaminadas, ignorando sua humanidade e sua capacidade produtiva, passando a vê-los como meros transmissores da doença letal. (CAMPAGNOLLI; OLIVEIRA; MANDALAZZO, 2014, p. 24).

É certo que a sorologia positiva para o vírus HIV não é capaz, por si só, de conduzir o indivíduo portador a um estágio de improdutividade, como também incapaz de oferecer risco ao convívio com os demais trabalhadores do ambiente laboral (DINIZ, 2001, p. 192).

No entanto, vê-se que na sociedade atual preponderam sobre a dignidade e a valorização do ser humano os aspectos econômicos, quando trabalhadores passam a ser vistos como recursos humanos ou capital humano. O trabalhador, quando visto como capital, torna-se material de uso, avaliado em dinheiro, capaz de ser substituível por outro diante de qualquer aspecto negativo nessa lógica perversa. Essa concepção é incompatível com a dignidade da pessoa humana e os documentos nacionais e internacionais que formalizam o trabalhador como uma pessoa humana revestida de dignidade (VALENTIM, 2003, p. 119).

### **3 DISCRIMINAÇÃO AO PORTADOR DE HIV NO AMBIENTE DE TRABALHO**

A Convenção nº 111, da Organização Internacional do Trabalho, recomendou a todo país-membro:

Todo País-membro, no qual vigore esta Convenção, compromete-se, por meios adequados às condições e à prática nacionais, a: a) buscar a cooperação de organizações de empregadores e de trabalhadores e de outros organismos apropriados, para promover a aceitação e observância dessa política; b) promulgar leis e promover programas educacionais de natureza que assegurem a aceitação e observância dessa política; c) revogar quaisquer disposições legais e modificar quaisquer normas ou práticas administrativas incompatíveis com essa política; d) pôr sob o controle direto de uma autoridade nacional a execução dessa política referente a emprego; e) assegurar a observância dessa política nas atividades de orientação profissional, de formação profissional e de oferta de empregos; f) indicar, em seus relatórios anuais sobre a aplicação da Convenção, as medidas adotadas na execução da política e os resultados por elas alcançados.

Os esforços contra a discriminação no ambiente de trabalho devem então ser aplicados tanto no ambiente público como privado.

Não basta que o Estado limite-se a políticas públicas de prevenção da contaminação pelo vírus HIV. A discriminação deve ser combatida

pelo Estado, bem como agir proporcionando a reparação pelo dano sofrido ao indivíduo discriminado (OLIVEIRA, 2012, p. 118).

O artigo 23 da Declaração Universal dos Direitos Humanos e o artigo 5º, inciso XIII da Constituição Federal brasileira de 1988, aduzem que toda pessoa tem direito a trabalhar. Não obstante, do ponto de vista doutrinário, Luiz Henrique Vieira afirma que os soropositivos dispõem de capacidade laboral, vez que há drogas capazes de inibir a multiplicação do vírus e controlar a doença, desenvolvidas nas últimas décadas, e que promovem mudanças profundas na sociedade e nas relações jurídicas de um modo geral. Esses medicamentos têm a capacidade de proporcionar maior sobrevida aos portadores do vírus, bem como maior qualidade de vida, possibilitando a sua manutenção e inserção no mercado de trabalho, sem restrições quaisquer nas atividades cotidianas (VIEIRA et al., 2012, p. 17).

Há o argumento contrário, que menciona a liberalidade empregatícia de despedimento, o direito potestativo do empregador, há que se considerar que a situação do soropositivo no ambiente de trabalho transcende sua mera condição de empregado, fazendo necessária análise quanto a sua dimensão como pessoa, devendo ser mantidos vivos os direitos pessoais e profissionais (BARREIRA, 2006, p. 217)

Segundo Khamis (2002, p. 80), muitos portadores de HIV têm seus contratos de trabalho rompidos, sem justa causa. Em boa parte desses casos, tal medida ultrapassa o direito potestativo do empregador e incide numa farsa, na qual se oculta o preconceito e faz da demissão um instrumento para livrar-se do empregado portador de HIV. Tais atos são viciados e merecem resposta do Poder Judiciário para que seja desconstituídos.

Sobre o poder potestativo do empregador, bem assinala Sergio Pintos Martins (2006, p. 349), quando leciona que o empregador pode dispensar empregado sem justa causa, dando fim ao contrato de trabalho, mas tem o dever de pagar as reparações econômicas pertinentes. É direito

potestativo do empregador diante do empregado, a qual este não pode se opor, a não ser nas exceções contidas na lei.

Coaduna-se ao entendimento dos autores aqui citados que não há irregularidade na demissão sem justa causa. Inclusive, não poderia ser passível de reparação a demissão de empregado portador de HIV que é demitido quando o empregador desconhecia tal fato. Será arbitrária, no entanto, a dispensa de portador de HIV quando houver caráter discriminatório, que fere o princípio da dignidade da pessoa humana.

Do art. 165 da CLT nota-se que a dispensa é arbitrária quando não se trata de razão disciplinar, técnica, econômica ou financeira. Segundo Sichonany Neto (2012, p. 120), o conteúdo do referido artigo pode ser utilizado de forma analógica na análise de casos de demissão injustificada de portador do vírus HIV.

Segundo Khamis (2002, p. 92), não será considerado obstáculo para aplicação da lei a falta de enumeração taxativa do portador do vírus HIV, vez que cabe ao intérprete fazer uso da equidade, quando autorizado.

Diante da enorme quantidade de casos de dispensas discriminatórias de portadores do vírus HIV, o Tribunal superior do Trabalho sumulou entendimento de que a despedida do empregado portador de HIV ou outra grave doença que suscite estigma ou preconceito presume-se discriminatória. Tem o empregado o direito à reintegração no emprego, quando inválido o ato. Esse é o conteúdo da súmula 443, que passa a ser analisada.

#### 4 SÚMULA 443 DO TST

A Súmula 443 do TST apresenta o seguinte teor:

Súmula 443 - DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. PRESUNÇÃO. EMPREGADO PORTADOR DE DOENÇA GRAVE. ESTIGMA OU PRECONCEITO. DIREITO À REINTEGRAÇÃO. Presume-se discriminatória a despedida de empregado portador do vírus HIV ou de outra doença grave que suscite estigma ou preconceito. Inválido o ato, o empregado tem direito à reintegração no emprego.

Deriva esse posicionamento de diversas decisões sobre o assunto, quando o Tribunal Superior do Trabalho decidiu fixar entendimento.

Trata-se, como entende Sichonany Neto (2002, p. 123), de conquista dos trabalhadores portadores de HIV que necessitam demandar o judiciário para proteger o seu emprego. Segundo o autor, a súmula faz com que seja promovida a igualdade dos portadores HIV com relação as demais pessoas, quando passam então a ter condições similares de trabalho.

Esclarece Alice Monteiro de Barros que o trabalho exercido, como já explicitado anteriormente nesse trabalho, não promove apenas melhorias no bem-estar físico e mental do indivíduo portador de HIV, como também pelo caráter da laborterapia e consequências econômicas que se tornam importantes na influência do tempo de serviço diante das questões previdenciárias envolvidas (BARROS, 2007, p. 22).

Entretanto, como ensina Alice Monteiro de Barros, “a infecção pelo HIV não constitui justa causa, tampouco motivo justificado para a ruptura do contrato de trabalho.” (2007, p. 20).

Na visão de Muçouçah (2007, p. 589), a proteção ao portador de HIV que visa sua reintegração ao emprego é uma garantia que não deve ser confundida com a estabilidade. Visa impedir que o trabalhador deixe de exercer suas atividades e continue recebendo sua remuneração, convivendo em sociedade enquanto houver condições físicas para tanto. As contribuições previdenciárias são mantidas e, no momento em que o empregado deixa de ter condições para o trabalho, passa então a ser garantido seu direito à aposentadoria.

A Súmula 443 do TST firma o entendimento de que a presunção de discriminação na despedida dos empregados portadores de HIV e outras doenças graves. No Brasil, onde não há proteção contra despedida sem justa causa, em decorrência do poder potestativo do empregador, o empregador pode demitir sem qualquer justificativa. O empregado teria dificuldade então de demonstrar que a despedida fora realizada em cará-

ter discriminatório, como bem destaca Bozon (2010, p. 273). Fica então a cargo do empregador demonstrar que motivos o levaram a demitir sem justa causa, e esses motivos devem ser lícitos.

Como dito, precisarão ser razões de caráter disciplinar, técnico, econômico ou financeiro os que motivaram a dispensa do empregado portador de HIV. Não havendo alegação ou prova disso, diante de despedida de empregado portador de HIV, presumir-se-á ocorrência de despedida discriminatória, que configura abuso de direito. (PIMENTA, 2013, p. 222).

Coaduna-se ao referido entendimento o acórdão do Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault (2010, p. 126), quando diante de situação que julgou ser de despedida discriminatória de funcionária aidética:

“Definitivamente, não pode a empregadora discriminar a empregada aidética, nem abusar do exercício de determinado direito, como TST 79-03.indb 228 24/10/2013 13:05:25 DOCTRINA Rev. TST, Brasília, vol. 79, no 3, jul/set 2013 229 o potestativo de rescisão contratual, que também se sujeita às regras da razoabilidade e da ponderação. Com efeito, a proteção à empregada portadora do vírus da AIDS está entranhada na CF, nas leis ordinárias e nos princípios de direito do trabalho, caracterizando-se a despedida antissocial, discriminatória e arbitrária, quando a empregadora age desproporcionalmente, com o ímpeto de aniquilar o contrato de trabalho.” (BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. RO 00119-2008- 091-03-00-3. Rel. Des. Luiz Otávio Linhares Renault. Data de Publicação: 18.12.09. Quarta Turma. Divulgação: 17.12.09. DEJT. p. 155)

## **5 RECOMENDAÇÃO Nº 200 DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO**

A recomendação nº 200 da OIT sobre HIV e Aids e o mundo do trabalho trata do dever de atenção às situações de discriminação no ambiente de trabalho quanto à portadores de HIV.

A recomendação designa o ambiente de trabalho como importante instrumento para o tratamento da doença (DOUMBIA-HENRY, 2010). Afir-

ma a autora que a discriminação contra o portador de HIV é possivelmente o pior tipo de discriminação que pode existir num ambiente de trabalho. A Recomendação estabelece que o HIV e AIDS devem ser tratados como uma questão que influencia o ambiente de trabalho. Recomenda que não pode haver estigmatização ou discriminação quaisquer contra trabalhadores, em especial aqueles que estão procurando emprego. Trata também da promoção da igualdade de tratamento, quando não pode o portador do HIV receber tratamento diferente, em termos de benefício, remuneração ou benefícios. Em seu artigo 11, a Recomendação menciona que a situação de o indivíduo ser portador de HIV não pode ser utilizada como razão para demissão.

A referida Recomendação não tem a natureza de um Tratado Internacional, sendo um instrumento normativo que não é sujeito à ratificação pelos Estados participantes. Estabelecem, no entanto, normas de cunho programático aos partícipes (PIMENTA, 2013, p. 225).

## 7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O vírus HIV propaga-se essencialmente por via do contato sexual ou sanguíneo, razão pela qual torna-se uma doença altamente estigmatizante, que propõe ao senso comum a tentação de vincular a sua contaminação a práticas de promiscuidade ou uso de drogas injetáveis.

O fato de ser uma doença incurável, que acompanhará o indivíduo portador por toda sua vida, faz com que mereça especial atenção do Estado e do Poder Judiciário.

Por ser potente, conduzindo muitas vezes o indivíduo à morte, e por evoluir para a AIDS, doença que exterioriza o aspecto patológico às pessoas do ambiente de convívio do portador da doença, oferece um maior potencial de expor o portador ao preconceito.

O Direito do Trabalho tem caminhado a largos passos para minimizar as práticas discriminatórias no ambiente de trabalho, especialmente

pelo entendimento jurisprudencial e sumulado. A atuação dos juízes trabalhistas na seara de coibição das práticas discriminatórias contra pessoas portadoras de doenças estigmatizantes é fundamental para o bem-estar social desses empregados, vez que amplamente demonstrado pelos autores pesquisados que o trabalho serve de terapia para o tratamento das mazelas sofridas pelos portadores de HIV.

Não obstante, há necessidades econômicas e sociais envolvidas na necessidade de manutenção do emprego de portadores de HIV. A admissão dos portadores da doença não pode ser dificultada por práticas discriminatórias.

A Súmula 443 do TST é um passo fundamental contra o preconceito e os danos sofridos pelos portadores de HIV no ambiente de trabalho. É impossível, no entanto, garantir que esses indivíduos jamais sofrerão práticas discriminatórias, mas a súmula os aproxima da posição de igualdade com os demais trabalhadores.

Estabelece, para todos os fins, que a despedida do portador de HIV é presumidamente discriminatória, o que assegura ao empregado, na ausência de outros motivos lícitos que justifiquem a demissão, que seja declarada inválida a rescisão contratual e garante o seu direito a ser reintegrado ao posto de trabalho.

As normas internacionais amparam o entendimento do Tribunal Superior do Trabalho, bem como a legislação infraconstitucional e a Constituição de 1988, pois vedam todas as formas discriminatórias contra portadores de HIV, bem como estimulam formas de promover sua reinserção social. Tais medidas contribuem para a garantia da proteção da dignidade humana.

## REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. Trad. de Virgílio Afonso da Silva da 5ª Ed. alemã. Ed. Malheiros. São Paulo, 2006.



BARATA R.C.B. A historicidade do conceito de causa: epidemiologia. Rio de Janeiro: FIOCRUZ/ABRASCO; 1985, p. 51

BARREIRA, Vera Patrícia Martins. O VIH/SIDA: Conseqüências sobre a execução do contrato de trabalho. Dissertação de 2.º ciclo. Coimbra: 2009. p.6. 16 Nesse aspecto vide PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil: introdução ao direito civil. Teoria geral de direito civil. 21 ed. V. I. Editora Forense: Rio de Janeiro, 2006.

CAMPAGNOLLI, Oliveira Mandalozzo, p. 24, 2014. Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região V. 3 – n. 27 – Janeiro e Fevereiro de 2014

Código de Nuremberg. Tribunal Internacional de Nuremberg – 1947. Trials of war criminal before the Nuremberg Military Tribunals. Control Council Law 1949.

Constituição da Organização Mundial da Saúde – 1946. Nova Iorque, 22 de julho de 1946. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/OMS-Organiza%C3%A7%C3%A3o-Mundial-da-Sa%C3%Bade/constituicao-da-organizacao-mundial-da-saude-omswho.html>. Acesso em 26.07.2015

Declaração Universal dos Direitos Humanos, ONU, 1948.

DINIZ, Maria Helena. O estado atual do biodireito. Ed. Saraiva, 2001, p. 192

GONI SEIN, José Luis. El sida y la relación del trabajo. In Relaciones Laborales, n. 17, sept. 1997. La Ley Actualidad, p. 51.

LEMONS, Fábica de Castro. Saúde como direito fundamental à vida: uma análise do direito à saúde e sua concepção atual na sociedade brasileira/ Fábica de Castro Lemos – Rio de Janeiro, 2012. Disponível em: <http://www.arca.fiocruz.br/handle/icict/8726> Acesso em: 28.07.2015

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MUÇOUÇA, Renato de Almeida Oliveira. A educação em direitos humanos pelo direito ao trabalho: o reconstruir do signo de estar soropositivo. Revista LTr. Legislação do Trabalho, v. 71, p. 588-597, 2007.

OLIVEIRA, Saul. 2012. Rev. Fac. Dir. Sul de Minas, Pouso Alegre, v. 28, n 1: 109-128, jan a junho de 2012.

OLIVEIRA, Maria Helena Barros. OLIVEIRA, Luiz Sérgio Brandão. RIBEIRO, Fátima Sueli Neto. VASCONCELLOS, Luiz Carlos Fadel de. Análise comparativa dos dispositivos de saúde do trabalhador nas constituições

PIMENTA, Raquel Beth de Castro. A súmula nº 443 do TST e a reintegração do empregado portador do vírus HIV ou de outra doença grave. Rev. TST, Brasília, vol. 79, nº 3, jul a set. 2013.

REBOLLO, Regina Abndrés. Galeno de Pérgamo (129-200 d. C): A saúde da alma depende da saúde do corpo. I Simpósio Internacional de Estudos Antigos. Parque Natural do Caraça (MG), 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

\_\_\_\_\_. A titularidade simultaneamente individual e transindividual dos direitos sociais analisada à luz do exemplo do direito à proteção e promoção da saúde. In: NOBRE, Milton Augusto de Brito; SILVA, Ricardo Augusto Dias da (Coord.). O CNJ e os desafios da efetivação do direito à saúde. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 117-147

SCAFF, Fernando Facury. A efetivação dos direitos sociais no Brasil: garantias constitucionais de financiamento e judicialização. In: Scaff, Fernando Facury; ROMBOLI, Roberto; REVENGA, Miguel (Coord.). A eficácia dos direitos sociais. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

VALENTIM, João Hilário. AIDS e relações de trabalho. Ed. Impetus, 2003.

VICENTE, Joana Nunes; ROUXINOL, Milena Silva. VIH/SIDA e contrato de trabalho: Homenagem aos Profs. Doutores A. F. Correia, O. Carvalho e V. L. Xavier. Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra: Coimbra editora, 2007.

# DIREITO FUNDAMENTAL AO TRABALHO DIGNO E AMPARO PREVIDENCIÁRIO NA CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA

Rose Maria dos Passos

## 1 INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem por tema o direito fundamental ao trabalho digno e ao amparo previdenciário na concessão do auxílio-doença como forma de garantir ao trabalhador as mínimas condições para sua existência com dignidade diante da situação conhecida como o “limbo trabalhista/previdenciário”.

O problema da pesquisa reside no desamparo a que é submetido o trabalhador quando indeferido o amparo previdenciário, bem como o retorno ao labor, ambos mecanismos de garantia do mínimo existencial, frente às controvérsias existentes entre os laudos de exame pericial que autorizam ou não a progressão do benefício do auxílio-doença e o exame médico de retorno laboral. Busca-se discutir a relevância das divergências de opinião nos laudos médicos entre o perito médico do INSS, o médico do Trabalho e o laudo do médico particular do trabalhador, no que tange a capacidade para o retorno das atividades laborais, onde, muitas vezes o trabalhador se vê privado de salário e de benefício previdenciário sem conseguir prover seus meios de subsistência.

O objetivo geral da pesquisa é demonstrar como se pode solucionar o imbróglio existente por meio do amparo previdenciário mediante a progressão do benefício previdenciário - auxílio-doença, diante de conflitos existentes entre laudo pericial do INSS, negativa pela Justiça Federal e exame médico ocupacional de retorno ao trabalho. Para tanto, como objetivos específicos busca-se, conceituar e analisar de forma breve o que é trabalho digno e qual a sua relação com a dignidade da pessoa humana; de que forma se dá o amparo previdenciário nas relações de trabalho; como

se podem efetivar os direitos fundamentais ao trabalho digno e ao amparo previdenciário, e, por fim, o papel da previdência social na concessão do auxílio-doença como garantia de um mínimo existencial.

A pesquisa será realizada sob o método qualitativo com uma abordagem de estudo de caso voltado, especificamente, para os direitos fundamentais ao trabalho digno e ao amparo fornecido pela previdência social nas situações que envolvem as relações de trabalho. Para tanto, far-se-á pesquisas em livros, periódicos, revistas e sites especializados na temática.

O tema da pesquisa engloba o direito fundamental do trabalhador em ter sua dignidade preservada nas situações em que ocorre o limbo trabalhista/previdenciário, onde, o trabalhador que recebia benefício de auxílio-doença tem negada a progressão do benefício, e, ainda, não pode retornar ao trabalho, pois para o médico do trabalho ele permanece inapto. Nesse aspecto, o trabalhador se encontra privado de salário e qualquer benefício capaz de assegurar um meio de subsistência para si próprio, portanto, busca-se aqui pontuar algumas alternativas para resolução desse problema.

## **2 BREVES CONTORNOS SOBRE O TRABALHO DIGNO E SUA RELAÇÃO COM A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

Primeiramente, o trabalho pode ser conceituado como uma atividade coordenada, seja de caráter físico ou intelectual, que é essencial para a realização de qualquer tarefa ou serviço, realizada ou não, com auxílio de máquinas e destinadas à produção de bens e serviços (FERREIRA, 1993). Do ponto de vista constitucional, a Carta Magna de 1988 traz a reflexão de que o trabalho não é apenas fruto da relação de emprego, mas sim, toda forma de trabalho que gere riqueza não só para quem presta, mas para toda sociedade.

Pode-se dizer que, o trabalho não é apenas um elemento de produção, é algo que “valoriza o ser humano (...) e lhe traz dignidade, além, é claro, do sustento.” Por essa razão, o trabalho deve estar intimamente

relacionado com a dignidade da pessoa humana (MARQUES, 2007, p. 111). No mesmo sentido, Delgado (2006, p. 203) dispõe que “o trabalho, enquanto direito universal fundamental, deve fundamentar-se no referencial axiológico da dignidade da pessoa humana”. Diante disso, as condições de trabalho não podem condicionar o homem a um estado de violação de direitos, tampouco reduzir o seu status de sujeito, mas sim, deverão assegurar ao trabalhador o respeito à dignidade dele na prestação dos seus afazeres laborais.

Partindo desse ponto de vista, o trabalho representa para o homem uma forma de exteriorizar suas aptidões e, economicamente, um meio de produção e de geração de riquezas responsável por movimentar a sociedade como um todo. Consoante a esta análise, a Organização Internacional do Trabalho (OIT) considera digno o trabalho que garante:

(a) o respeito às normas internacionais do trabalho, em especial aos princípios e direitos fundamentais do trabalho (liberdade sindical e reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva; eliminação de todas as formas de trabalho forçado; abolição efetiva do trabalho infantil; eliminação de todas as formas de discriminação em matéria de emprego e ocupação); b) promoção do emprego de qualidade; c) extensão da proteção social; d) diálogo social. (AGENDA NACIONAL DE TRABALHO DESCENTE, 2006, s/p).

Para a OIT, o trabalho digno possui como características “a ocupação produtiva, justamente remunerada e que se exerce em condições de liberdade, equidade e seguridade.” (BARZOTTO, 2015).

Nesses termos, a ocupação produtiva e justamente remunerada sugere primeiramente que o trabalhador tenha autonomia e valor afirmados diante da sociedade, logo, deve ser reconhecido como o protagonista do bem da sociedade, do mesmo modo, para que se atinja essa valorização e autonomia é essencial que o trabalhador seja remunerado de forma justa, isto é, que os valores contemplem as necessidades vitais mínimas, onde o salário mínimo represente a possibilidade de proporcionar ao tra-

balhador sua sobrevivência de modo digno. Em síntese, o trabalho digno como uma ocupação produtiva e justamente remunerada é aquele que “atende a dignidade moral do trabalhador, no qual a atividade laboral é vista como uma relação de justiça.” (BARZOTTO, 2015, s/p).

No tocante ao trabalho digno em condições de liberdade e equidade, observa-se o claro intuito de proteger a dignidade política do trabalhador, através das políticas de ações afirmativas e criação de direitos próprios para grupos vulneráveis. As condições de liberdade pressupõem a livre associação e o direito à negociação coletiva, por outro lado, as condições de equidade tratam da prática de políticas laborais e facilitadores da igualdade nas relações laborais e nas questões de gênero, sendo que tais condições possuem o respaldo e apoio da OIT (BARZOTTO, 2015).

Além disso, sem dúvida, o trabalho digno encontra respaldo na própria garantia da dignidade da vida do ser humano, sendo previsto no artigo 170 da Constituição Federal de 1988 que apresenta a seguinte disposição legal: “a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social”. Sendo assim, o fundamento do trabalho digno encontra sua referência na própria existência com dignidade. Ainda, o artigo 6º da Constituição Federal preceitua que o trabalho digno é um direito fundamental social que merece aplicação imediata por promover a dignidade da pessoa humana por meio do trabalhador (SARLET, 2007).

O trabalho está vinculado à dignidade humana por ser por meio dela que o homem “faz uso das riquezas da terra e aperfeiçoa sua personalidade.” (BARZOTTO, 2015, s/p). Indubitavelmente, o trabalho humano representa um caráter econômico e ético, sendo que, de um lado satisfaz as necessidades humanas e de outro lado serve para afirmar a personalidade do trabalhador. Portanto, para um trabalho ser considerado digno, não pode reduzir o trabalhador à mera condição de instrumento do sistema de

produção da sociedade para obtenção de lucros e vantagens econômicas para si ou para os outros.

Nas palavras de Barzotto (2015, s/p):

De um ponto de vista moral, cada sujeito tem direito a ser reconhecido, isto é, a ter o seu valor afirmado pela comunidade. É a partir da mediação do outro, do seu reconhecimento, que o ser humano constitui a própria identidade. A pessoa, como sujeito moral, existe nestas relações de reconhecimento, que formam a dimensão ética da vida comunitária. No tocante à pessoa do trabalhador, a sua dignidade moral precisa ser afirmada no interior do sistema produtivo, e não como uma exigência normativa de caráter externo.

O trabalho digno é aquele “onde estão presentes e assegurados não somente as condições mínimas, mas todas as condições que possam garantir o trabalhador exercer o trabalho com dignidade”, também, há que se reconhecer que o trabalhador passará grande parte da vida trocando o esforço físico ou mental pelo salário, “é a vida contra o patrimônio” (PASSOS, 2012, p. 65); de tal modo que é de responsabilidade dos sistemas políticos, econômicos e sociais efetivar padrões mínimos de condições de trabalho visando à valorização do trabalho humano.

Deste modo, observa-se que a relação da dignidade da pessoa humana com o trabalho digno é aquela em que existe a proteção dos direitos fundamentais da pessoa humana como trabalhadora, reportando-se ao trabalhador o direito de afirmar sua autonomia e de executar a atividade laboral em ambiente que preserve seu bem-estar. A seguir analisará o princípio da dignidade da pessoa humana nas relações de trabalho.

## 1.2 O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NAS RELAÇÕES DE TRABALHO

O conceito de dignidade da pessoa humana nas relações de trabalho pressupõe o exercício laboral em condições dignas, isto é, que o

trabalho seja exercido de forma a observar as condições mínimas de dignidade conferidas ao ser humano, sendo essencial para o efetivo exercício da dignidade humana do próprio indivíduo. Para tanto devem ser estabelecidos e respeitados alguns direitos que garantam o exercício pleno da dignidade da pessoa humana.

Por exemplo, nas relações laborais entre empregado e empregador, a dignidade está diretamente ligada com a evolução econômica da sociedade, pois, assim como, na ausência de empregados não haverá produção, da mesma forma, na ausência dos empregadores (empresas) não haverá empregos e tampouco oferta de empregos, repercutindo na consequente estagnação econômica da sociedade (PIOVESAN; VAS DE CARVALHO, 2010).

Conforme já observado, o trabalho é uma referência para a sociedade, tendo em vista que é por meio dele que as pessoas desenvolvem seu potencial. Para que a dignidade da pessoa humana seja assegurada em sua plenitude nas relações de trabalho faz-se necessário a proteção ao trabalho em determinados direitos e valores tendo por objetivo assegurar um trabalho decente ou digno (CRISTOVA; GOLDSCHMIDT, 2012).

Nesse sentido, sabe-se que o trabalho é próprio da condição do homem, pois, ao mesmo tempo em que oferece condições para efetiva garantia da dignidade da pessoa, pode também ser instrumento afronta a sua dignidade, quando avança sobre a vida privada do trabalhador, quando fere sua personalidade, quando invade sua intimidade e insere o trabalho e o capital como elemento de maior importância na vida do trabalhador. Complementando esse pensamento, Sarlet (2009) aponta que a dignidade humana engloba o respeito pela integridade física e corporal do indivíduo, sendo que, torna-se a garantia de condições justas e adequadas de vida, onde as relações de trabalho também estão inseridas.

Nesse contexto, a Declaração Universal de Direitos humanos é o mais importante mecanismo que institui padrões mínimos básicos de proteção ao trabalhador fazendo referência à tutela da dignidade da pes-



soa humana nas relações de trabalho. O artigo XXIII daquela declaração dispõe que “todo homem tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho, à proteção contra o desemprego”. Também afirma que todo o homem sem qualquer distinção tem direito à remuneração pelo exercício de um trabalho.

Ainda, a Declaração Universal de Direitos Humanos dispõe sobre uma prerrogativa essencial ao ser humano inerente ao trabalhador em seu artigo XXIV, quando diz que “todo homem tem direito a repouso e lazer, inclusive a limitação razoável das horas de trabalho e a férias remuneradas periódicas”. Além disso, é importante destacar o papel da Organização Internacional do Trabalho (OIT) em elencar um rol de direitos básicos do homem na sua declaração, objetivando a garantia do trabalho descente.

Para Baez (2010) os direitos humanos fundamentais caracterizam-se como um resultado da positivação dos direitos naturais e representam importantes ferramentas para a proteção e a realização dos direitos humanos na ordem jurídica; logo, não garantir ao trabalhador os direitos mínimos de condição de trabalho é sujeitá-lo abaixo do que é essencial para preservar sua dignidade.

#### **4 O AMPARO PREVIDENCIÁRIO COMO MECANISMO DE GARANTIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS**

Inicialmente, é importante observar que a Previdência Social faz parte do Sistema Nacional de Seguridade Social que é responsável por buscar a implementação e a consolidação de políticas públicas capazes de assegurar à coletividade o bem-estar social. Por esse motivo, o presente tópico busca demonstrar a importância da efetividade do amparo previdenciário por meio da concessão de benefícios, nesse caso, relacionado com o trabalhador, como um mecanismo assecuratório de direitos fundamentais.

De acordo com o artigo 194 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, a seguridade social pode ser entendida como um “conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinado a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social”. Ainda, no mesmo sentido, o texto constitucional faz referência ao amparo previdenciário ao elencar em seu artigo 6º o rol de direitos sociais, especificando que “são direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.” (BRASIL, 2015).

Sem dúvida, o amparo previdenciário deve ser considerado como um direito fundamental, e por isso merecedor da devida proteção. Quando relacionados ao trabalho, os benefícios ofertados pela previdência social são imprescindíveis por cuidar da substituição da renda do trabalhador enquanto este se encontra afastado da atividade laboral por perda dessa capacidade, seja em caráter permanente ou temporário, e, ainda, para assegurar que o trabalhador não fique exposto à situação precária (FREDO, 2010).

É importante salientar que o plano de benefícios da Previdência Social foi instituído com a finalidade de ser um instrumento de proteção social dos indivíduos contra quaisquer circunstâncias que possam interromper ou comprometer a capacidade deste no exercício laboral que é seu meio de subsistência (FREDO, 2010). No que tange ao mínimo existencial, por sua aplicabilidade estar relacionada com a dignidade da pessoa humana, é notável que sua efetivação encontre respaldo na própria eficácia dos direitos sociais.

Nesse aspecto, o mínimo existencial está relacionado àqueles direitos sem os quais o ser humano é impossibilitado de viver com dignidade, além disso, são essenciais para garantir as condições mínimas de existência humana. De acordo com Nascimento (2013), “se refere aos direitos positivos, pois exige que o Estado ofereça condições para que haja eficácia plena

na aplicabilidade destes direitos”. Sendo assim, é visível que o mínimo existencial tem seu fundamento na própria Constituição Federal de 1988.

O mínimo existencial alcança o seguinte rol de prestações:

Os direitos abrangidos pelo mínimo existencial são os que estão relacionados com os direitos sociais, econômicos e culturais, previstos na Constituição Federal (como o trabalho, salário mínimo, alimentação, vestimenta, lazer, educação, repouso, férias e despesas importantes, como água e luz). São direitos de 2ª geração que possuem caráter programático, pois o Estado deve desenvolver programas para que esses direitos alcancem o indivíduo. O mínimo existencial, portanto, abrange o conjunto de prestações materiais necessárias e absolutamente essenciais para todo ser humano ter uma vida digna. Ele é tão importante que é consagrado pela Doutrina como sendo o núcleo do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

Percebe-se que o amparo previdenciário faz parte dos direitos fundamentais sociais e são essenciais para a existência digna do indivíduo, inclusive, no que se refere ao exercício da atividade laboral.

A preocupação com a condição de existência do indivíduo adveio com a promulgação da Constituição Federal de 1988 que, ao se basear em princípios de cidadania e Seguridade Social ampliou a proteção social da Saúde, Assistência Social e Previdência Social. A Previdência Social, em síntese, retrata um seguro social que tem a finalidade de “reconhecer ou conceder direitos aos segurados.” (SILVA-JÚNIOR, 2014).

Esse seguro é baseado em contribuições destinadas a custear as despesas com a concessão de benefícios, como por exemplo, o auxílio doença, que corresponde a compensação pela perda da renda quando o trabalhador se encontra impedido de trabalhar em razão de doença; sendo este sistema operacionalizado pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) (SILVA-JÚNIOR, 2014).

Partindo dessa perspectiva, o auxílio-doença é o benefício previdenciário que apresenta maior demanda na sociedade atual, isto porque muitas vezes os trabalhadores se encontram expostos a situações insalu-

bres no ambiente de trabalho, o que desencadeiam ou condicionam o mesmo a enfermidades, que muitas vezes ocasionam consequências tão graves que terminam por impossibilitar a continuidade da atividade laboral do trabalhador. Nestes caos, não raras vezes, o trabalhador recebe a concessão do benefício previdenciário auxílio doença por limitado período de tempo, independentemente se concedido administrativamente pelo INSS ou pela via judicial. Encerrando o prazo de concessão, o trabalhador precisa requerer a prorrogação do benefício e se submeter a nova perícia médica, para constatação da manutenção (ou não) do quadro incapacitante.

Em muitos casos, a autarquia federal ou mesmo a justiça (quando houve a negativa administrativa e judicializou-se a demanda) negam o direito à prorrogação do benefício por entender que o trabalhador está apto a retornar para suas atividades laborais, tendo como base decisória o laudo de perito médico do próprio INSS ou do médico perito nomeado pela justiça. Ocorre que nessas situações, muitas vezes a realidade do trabalhador é outra, e resta comprovada por laudo de médico particular ou do Sistema Único de Saúde (SUS); ou seja, ele não está efetivamente apto para voltar a trabalhar. Corroborando com este entendimento o parecer emitido pelo médico do trabalho quando do exame de retorno, que atesta que o trabalhador permanece inapto ao trabalho.

Para estas situações não há previsão legal que autorize rediscutir o caso quando a negativa da concessão ou reestabelecimento do benefício previdenciário adveio da própria justiça.

Por sua vez, a medicina do trabalho é uma especialidade médica circundadas em conflitos de interesses, pois está diretamente ligada com demandas entre empregadores e trabalhadores. Nestas relações, o trabalhador, diante da sua hipossuficiência, representa a parte mais frágil da relação e é quem se encontra na posição de risco decorrente das divergências de entendimentos clínico entre o médico do trabalho, o médico perito do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o médico perito judicial.

É relevante observar que neste imbróglio a dignidade do trabalhador fica a mercê da própria sorte, posto que o direito ao recebimento do benefício do auxílio-doença é seu único meio de subsistência no momento dramático em que padece de enfermidade que o torna incapaz de prover seu próprio sustento por meio da atividade laboral. Por sua vez, o acesso à saúde está inserido no rol de direitos sociais previstos na Constituição Federal de 1988, que também são considerados direitos fundamentais para a existência do ser humano com dignidade.

## 5 A PREVIDÊNCIA SOCIAL E O AUXÍLIO-DOENÇA COMO GARANTIA DO MÍNIMO EXISTENCIAL

A Previdência Social, conforme já observado, tem a finalidade de proporcionar ao indivíduo os meios de superação de determinados riscos sociais, como por exemplo, nos casos em que determinado fato tenha ocasionado desajuste nas condições normais de vida do trabalhador, principalmente no que tange a obtenção dos meios de subsistência provenientes dos rendimentos laborais. No entanto, para atender sua finalidade a previdência social deve observar as previsões expressas na Lei número 8.213 de 1991 que regulamenta os Planos de Benefícios da Previdência Social.

Em seu artigo 18, a Lei 8.213/1991 especifica um rol de prestações ou benefícios que devem ser ofertados pelo Regime Geral de Previdência Social, o qual prevê:

Art. 18. O Regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços: I - quanto ao segurado: a) aposentadoria por invalidez; b) aposentadoria por idade; c) aposentadoria por tempo de contribuição; d) aposentadoria especial; e) **auxílio-doença**; f) salário-família; g) salário-maternidade; h) auxílio-acidente; i) (Revogado pela Lei nº. 8.870, de 1994) II – quanto ao dependente: a) pensão por morte; b) auxílio-reclusão; III – quanto ao segurado e dependente: a) pecúlios;

( Revogada pela Lei nº 9.032, de 1995) b) serviço social; c) reabilitação profissional.

Pode-se dizer assim, que o plano de benefícios da previdência social é um instrumento de proteção social que deve servir para amparar o indivíduo que se encontra incapacitado de autoprover seus rendimentos pelo trabalho cotidiano. (FREDO, 2010). Portanto, sem sombra de dúvida, a concessão de benefícios pela previdência deve observar o respeito à dignidade e a manutenção das condições mínimas de vida essenciais ao ser humano.

O auxílio-doença é um benefício previdenciário que tem como finalidade “atender a necessidade social de proteção à incapacidade laboral decorrente de doença”. (FREDO, 2010). De acordo com o artigo 59 da lei supracitada, “o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos”. Com a ressalva de que não sendo será concedido o benefício ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portando a doença ou a lesão invocada como causa para ter o direito ao benefício, exceto quando se tratar de incapacidade por motivo de progressão ou agravamento da doença ou lesão.

Importante considerar que a saúde é um elemento basilar para a manutenção e preservação da vida e que, por consequência, constitui pressuposto para o exercício dos demais direitos. Ademais, a existência digna do ser humano se baseia na satisfação de necessidades mínimas que possam assegurar o pleno exercício desses direitos. Por esse motivo, a noção do mínimo existencial foi difundida na Alemanha a partir do entendimento do Tribunal Constitucional Federal Alemão, que extraiu da dignidade da pessoa humana e do direito à vida e integridade física, qual o mínimo necessário como parâmetro de existência, definindo assim o valor mínimo a que o Estado está obrigado a garantir à população em atenção à garantia da dignidade humana (KRELL, 2002).

A noção de um mínimo existencial encontra fundamento na própria dignidade da pessoa humana, pois a ideia de um mínimo existencial pressupõe a ideia de um mínimo necessário e indispensável ao ser humano. Além de constituir uma obrigação prestacional do poder público, sua aplicação tem o objetivo de evitar que o ser humano perca sua condição de humanidade pela falta de acesso ao emprego, previdência, moradia, saúde, educação, lazer entre outros.

Por esse motivo, é possível afirmar que o acesso à previdência social e aos benefícios por ela administrados, quando se fazem necessários para a manutenção de sua própria existência, configuram mecanismo de proteção ao ser humano.

Hodiernamente é comum a existência de conflitos fundados em divergência de opinião médica quando a (in) capacidade laboral do trabalhador, entre o médico do trabalho e o médico perito do INSS; o que resulta na vulnerabilidade do trabalhador, parte hipossuficiente da relação trabalhador X empregador X Previdência Social.

Este imbróglio conhecido como “limbo trabalhista previdenciário” é resultado da situação fática na qual o empregado, ao realizar o exame pericial de retorno do trabalho junto ao médico do trabalho, após o término da concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença, tem como conclusão médica a permanência da incapacidade laboral, mesmo tendo recebido alta previdenciária decorrente da avaliação do médico perito da Previdência Social cujo posicionamento clínico afirma que o trabalhador está apto para retornar às suas atividades laborais. Nesta situação o trabalhador não mais recebe o benefício pago pelo INSS, nem tampouco recebe o salário do seu empregador, pois não foi autorizado a retornar ao trabalho (ANGELIS, 2014).

Aqui se encontra, pode-se dizer, a maior dificuldade a ser enfrentada pelo trabalhador, pois no âmbito jurídico não há quaisquer previsão legal para a resolução para esse tipo de demanda. Neste trabalho se busca discu-

tir qual é a melhor solução para esse tipo de conflito, pois se trata de verba alimentar e, portanto, necessita de medida urgente, seja em relação ao empregador, seja em relação à previdência social, em face do entendimento de que o que não pode ocorrer é justamente a manutenção da situação de desamparo a que o trabalhador se encontra, tendo seus direitos lesados e sem perspectiva, seja ela administrativa ou judicial, de resolução da lide.

Neste ponto é importante ressaltar que o contrato de trabalho somente será suspenso quando o empregado estiver gozando do benefício previdenciário de auxílio-doença, ou seja, nesta situação de “limbo trabalhista previdenciário”, a suspensão do contrato laboral não se efetiva. Logo, quando o benefício foi cessado pelo INSS e não existe decisão judicial que determine a prorrogação dele, pode-se concluir que diante da situação de inexistência de suspensão do contrato de trabalho, deve o empregador retomar o pagamento de salário do trabalhador. Por outro lado, há que se considerar que o empregador não deve ser obrigado a pagar o salário do trabalhador na ausência de prestação de serviço, mas tão somente quando o obreiro retornar as suas atividades laborais.

O conflito reside no fato de que o trabalhador não pode ser deixado em uma situação que implique no comprometimento de seu sustento pessoal, ou seja, privado de seu mínimo existencial diante do não recebimento de salário e nem de benefício previdenciário, justamente quando se encontra em situação de enfermidade decorrente do seu exercício laboral. Conforme se observou, a relação existente entre a garantia do mínimo existencial e a dignidade da pessoa humana está diretamente relacionada com o dever de proteção do trabalhador.

Torna-se assim, fundamental ponderar sobre qual solução é cabível para tais situações, seja ela judicial ou não, porém sempre objetivando priorizar os interesses do trabalhador em todos os aspectos a fim de assegurar sua dignidade, ao menos, nas mínimas condições possíveis.



## 6 CONCLUSÃO

A pesquisa concluiu seu objetivo ao apresentar a importância dos benefícios previdenciários, nesse caso, do auxílio-doença para assegurar ao trabalhador as mínimas condições de subsistência capazes de garantir sua dignidade. Percebeu-se que o trabalho será considerado digno ele depende, dentre outros fatores, de garantir ao trabalhador o recebimento de salário suficiente para satisfazer as suas necessidades básicas, bem como as de sua família.

Verificou-se também, que o amparo previdenciário concebido através da concessão de benefícios resulta efetivamente em um mecanismo de proteção à dignidade do trabalhador, quando outorgado com eficiência.

Por sua vez, é cada vez mais comum a existência de trabalhadores na situação chamada de “limbo trabalhista previdenciário”, onde as divergências de conclusão médica quanto a (in) capacidade do trabalhador, atestadas pelo médico perito do INSS e o médico do trabalho afetam substancialmente a vida do trabalhador.

Em muitos casos, o médico perito do INSS considera o trabalhador apto ao retorno ao trabalho, concluindo pela cessação do recebimento do benefício previdenciário, ou seja, indeferindo a prorrogação dele, enquanto por outro lado, o médico do trabalho não autoriza o retorno do trabalhador para o ambiente laboral, pois entende que o mesmo ainda não está apto para retornar às suas atividades laborais. Nesta situação o imbróglio ocorre decorrente da impossibilidade do trabalhador prover o próprio sustento, uma vez que não pode retornar ao trabalho e receber salário e também não tem concedida a progressão do benefício previdenciário.

O agravante se dá diante da inexistência de dispositivo de Lei que autorize a rediscussão dessa matéria judicialmente quando já houve sentença indeferindo a manutenção do benefício previdenciário, bem como

inexiste dispositivo que determine ao empregador a manutenção salarial do trabalhador diante da não prestação do serviço.

Verificou-se, porém, a possibilidade de demanda judicial objetivando assistir o trabalhador, visando priorizar e promover os direitos do trabalhador – alimentação, saúde, moradia -, com o objetivo de afirmar a dignidade da pessoa humana, seja ela plena, ou através de um mínimo existencial a que ele tem direito.

## REFERÊNCIAS

AGENDA NACIONAL DE TRABALHO DECENTE. Organização Internacional do Trabalho. Brasília (DF), 2006. Disponível em: [http://www.oit.org.br/agenda\\_trabalho\\_decente](http://www.oit.org.br/agenda_trabalho_decente). Acesso em: 28 de setembro de 2015.

ANGELIS, Juliano de. O empregado e a situação de “limbo jurídico previdenciário”. Publicado em novembro de 2014. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/34336/o-empregado-e-a-situacao-de-limbo-juridico-previdenciario>. Acesso em: 03 de novembro de 2015.

BAEZ, Narciso Leandro Xavier. Direitos do Homem, Direitos Humanos e a Morfologia dos Direitos Fundamentais. In: BAEZ, Narciso Leandro Xavier; LEAL, Rogério Gesta; MEZZARROBA, Orides (Coord). Dimensões Materiais e Eficaciais dos Direitos Fundamentais. São Paulo (SP): Conceito Editorial, 2010.

BARZOTTO, Luciane Cardoso. Trabalho Decente: dignidade e sustentabilidade. Âmbito Jurídico, publicado em 2015. Disponível em: [http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=7913](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7913). Acesso em: 01 de outubro de 2015.

BRASIL, LEI 8.213 DE 24 DE JULHO DE 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Brasília (DF): Planalto. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm). Acesso em: 02 de novembro de 2015.

CRISTOVA; Karine Gleice; GOLDSCHMIDT, Rodrigo. O trabalho Escravo como forma de violação aos Direitos Humanos do Trabalhador. In: BAEZ, Narciso Leandro Xavier; SILVA, Rogério Luis Nery da; SMORTO, Guido (orgs). Os Desafios dos Direitos Humanos Fundamentais na América Latina e na Europa. Joaçaba (SC): Editora: Unoesc, 2012.

DELGADO, Gabriela Neves. Direito fundamental ao trabalho digno. São Paulo (SP): Editora LTR, 2006.

DO NASCIMENTO, Suélen Pereira Coutinho. Mínimo Existencial X Reserva do Possível. Jusbrasil, publicado entre 2013 e 2015. Disponível em: <http://antoniopires.jusbrasil.com.br/artigos/121940660/minimo-existencial-x-reserva-do-possivel>. Acesso em: 25 de outubro de 2015.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa. 2ª edição. São Paulo (SP): Editora Nova Fronteira, 1993.

FREDO, Cinara Wagner. A Efetividade da Previdência Social como Direito Fundamental. Monografia de conclusão de curso apresentada ao Centro Universitário de Brasília, 2010. Disponível em: <http://www.repositorio.uniceub.br/bitstream/123456789/219/3/20783527.pdf>. Acesso em: 24 de setembro de 2015.

KRELL, Andréas Joachim. Direitos sociais e controle judicial no Brasil e na Alemanha: os descaminhos de um direito constitucional comparado. Porto Alegre (RS): Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.

MARQUES, Rafael Silva. Valor Social do Trabalho na Ordem Econômica, na Constituição Brasileira de 1988. São Paulo (SP): Editora LTR, 2007.

PASSOS, Juliana Alves Franklin. Trabalho Descente: as condições mínimas para um trabalho descente e a triste realidade de quando não são respeitadas. nº 79. São Paulo (SP): Revista Visão Jurídica, 2012.

PIOVESAN, Flávia; VAZ DE CARVALHO, Luciana Paula. Direitos Humanos e Direito do Trabalho. São Paulo (SP): Editora Atlas, 2010.

SILVA-JÚNIOR, João da Silva. Alta Programada Previdenciária: Repercussão social de gestão de benefício auxílio doença. Revista Laborativa, vol. 03, nº 01, p. 29-39, publicado em abril de 2014. Disponível em: <http://ojs.unesp.br/index.php/rlaborativa>. Acesso em: 25 de outubro de 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988. 5ª edição. Porto Alegre (RS): Editora Livraria do Advogado, 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10ª edição. Porto Alegre (RS): Editora Livraria do Advogado, 2009.

SOARES, Saulo Cerqueira de Aguiar; SOARES, Ivna Maria Mello. Limbo trabalhista-previdenciário: médico do trabalho e médico do INSS – reflexões médicas, éticas e jurídicas acerca dos aspectos polêmicos. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XVII, nº 125, publicado em junho de 2014. Disponível em: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=14157&revista\\_caderno=20](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=14157&revista_caderno=20). Acesso em: 02 de novembro de 2015.

# DIREITO FUNDAMENTAL AO TRABALHO DIGNO E A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA NA EXECUÇÃO TRABALHISTA NA PERSPECTIVA DA COLISÃO DE PRINCÍPIOS DE ROBERT ALEXY

Marcia Coser Petri

## 1 INTRODUÇÃO

O presente estudo inicia com noções introdutórias acerca dos princípios jurídicos no Estado Democrático de Direito, trazendo conceitos de norma jurídica, princípios e regras, posto que para que seja possível viver harmonicamente em sociedade, já que o homem é, concomitantemente, indivíduo e ente social, há que existir normas disciplinadoras, de forma a definir os direitos e deveres de cada um. Em sequência, discorrer-se-á acerca do papel e importância dos princípios.

Analisar-se-á que no campo de atuação das regras e princípios no que tange a conflitos na aplicação de duas regras ou dois princípios, são antagônicos, uma vez que a solução daquelas implica a perda de validade de uma delas, deixando de existir, ao contrário, em relação aos princípios, privilegia-se um deles, sem que o outro seja violado, posto que o fato de se optar por um princípio, não faz com que o outro desapareça.

Num segundo momento, analisar-se-á os princípios segundo o entendimento do renomado filósofo/constitucionalista Robert Alexy, o qual sustenta que não há diferença gradual entre as regras e os princípios, mas apenas há uma distinção qualitativa entre eles.

Abordar-se-á acerca da colisão de princípios e ponderação na perspectiva de Robert Alexy, o qual defende que quando dois princípios estão em colisão, um dos dois princípios tem que ceder ante o outro. Mas isso não significa declarar inválido o princípio desprezado, o que vai determinar qual o princípio que deve ceder serão as circunstâncias. Isso quer

dizer que, nos casos concretos, os princípios têm diferentes pesos e que prevalece o princípio com maior peso.

Tratar-se-á sobre o trabalho, o direito do trabalho, a execução trabalhista e seus princípios. E por último, mas não menos importante, analisar-se-á o objeto principal desta pesquisa, ou seja, a aplicabilidade da teoria da desconsideração da personalidade jurídica no processo do trabalho, e a aparente colisão entre os princípios da autonomia e incomunicabilidade patrimonial (princípio da propriedade privada) entre os bens do sócio e os da pessoa jurídica, com os princípios protetivos ao trabalhador, notadamente o princípio da dignidade da pessoa humana, proteção, primazia da realidade, celeridade e efetividade processual, o que será demonstrado, inclusive com a aplicação da fórmula do peso criada pelo professor Alexy. O estudo faz uso do método indutivo associado à pesquisa bibliográfica, com ênfase na doutrina e jurisprudência, utiliza-se da técnica dissertativa e observa as regras da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT).

## **2 OS PRINCÍPIOS JURÍDICOS NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO**

Para maior compreensão acerca do tema a ser pesquisado, faz-se necessário inicialmente conceituar norma jurídica, princípios e regras.

### **2.1 NORMA JURÍDICA**

Para que seja possível viver harmonicamente em sociedade, já que o homem é, concomitantemente, indivíduo e ente social, há que existir normas disciplinadoras, de forma a definir os direitos e deveres de cada um.

Norma é uma regra de conduta social, que tem por finalidade regular as atividades dos sujeitos em suas relações sociais.

A norma jurídica imputa certa ação ou comportamento a alguém, que é seu destinatário. Pertencendo ao mundo da ética, daquilo que “deve ser” [...]. A norma jurídica, ao se dirigir ao destinatário, proíbe e obriga, [...]. O modal de permissão não gera um comando que deve ser obedecido (é proibido! É obrigatório!). Ela dá uma prerrogativa ou uma faculdade ao destinatário (NUNES, 2003, p. 179, grifo do autor).

Assim, já que o presente artigo tratará acerca da desconsideração da personalidade jurídica da empresa na execução trabalhista, citam-se os ensinamentos do doutrinador Schwarz (2011, p. 44-45), o qual menciona que a teoria da norma vem sendo objeto de crescente interesse no âmbito do Direito e do Direito do Trabalho, bem como que as normas jurídicas são mensagens que buscam orientar seus receptores a certas condutas, veja-se:

Como vetor de regulação coercitiva das condutas humanas, a norma jurídica é o ponto de referência do Direito. A teoria da norma, unidade do sistema jurídico, vem sendo, na contemporaneidade, objeto de crescente interesse no âmbito do Direito e do Direito do Trabalho, que vem se debruçando sobre o estudo da norma, da manifestação do deontico, em sua unidade monádica, no seu arcabouço lógico, mas também em sua projeção semântica e sua dimensão pragmática.

O Direito é um sistema comunicacional; manifesta-se, necessariamente, em linguagem prescritiva, não simplesmente descritiva ou explicativa, inserido em uma realidade recortada em textos que cumprem as mais diversas funções. O direito não diz o que é, mas o que deve ser. As normas jurídicas são mensagens que buscam orientar os seus receptores a certas condutas, de forma a alterar a realidade, e são diversas as formas sintáticas e os conteúdos semânticos que as construções normativas exibem [...].

Não há que se olvidar que a expressão ética, hodiernamente, tem se degradado em muitos setores, porém há que se refletir qual é o verdadeiro papel das normas inseridas na sociedade, ou seja, estastêm por finalidade precípua regular as relações sociais impondo condutas positivas ou negativas através do seu preceito, de modo que seja possível conviver harmonicamente, como bem expõe Galuppo (1999, p. 197, grifos nosso)

ao citar Habermas: “quem procura fundamentar uma ação com base em normas (e em especial em princípios) **procura aquilo que é “universalmente correto”**. Há que se resgatar valores!

## 2.2 PRINCÍPIOS E REGRAS

Torna-se imperioso ressaltar que, atualmente, qualquer conflito jurídico passa pelo termo princípio. A doutrina em geral, não é uníssona acerca do conceito e a função dos princípios para o direito, principalmente, acerca dos princípios constitucionais.

Para Silva (1994, p. 447, grifos nossos) a palavra princípio deriva do latim *principium* (origem, começo), e assim define princípios e princípios jurídicos:

### **PRINCÍPIOS. [...]**

[...] **princípios**, revelam o conjunto de **regras** ou **preceitos**, que se fixaram para servir de norma a toda espécie de ação jurídica, traçando, assim, a **conduta** a ser tida em qualquer **operação jurídica**.

[...] **princípios jurídicos**, sem dúvida, significam **pontos básicos**, que servem de ponto de partida ou elementos vitais do próprio direito. Indicam o alicerce do Direito.

Desta forma, tem-se que os princípios seriam regras morais/conduita de modo a orientar e informar o comportamento das pessoas, e os princípios do direito, por sua vez, possuem características jurídicas, já que se encontram inseridos no ordenamento jurídico de modo a orientar o legislador.

Barros (2013, p. 139), cita o entendimento do doutrinador Willis Santiago Guerra Filho, “Regra descreve fatos que constituem os estados de coisa, enquanto os princípios referem-se diretamente a valores: Os princípios possuem um grau mais alto de generosidade e abstração do que as regras”.



Prossegue a autora Barros ( 2013, p. 139, grifos nossos) na distinção entre princípios e regras:

A norma (vista como dever-ser) abrange tanto os princípios como as regras. Estes se distinguem por meio de vários critérios apontados pela doutrina, entre os quais destacamos: a) as regras prescrevem atos relativamente específicos, e os princípios atos inespecíficos; b) os princípios não podem gerar direito subjetivo, ao contrário das regras que geram esses direitos e podem ser aplicadas diretamente; c) os princípios contêm uma enunciação ampla, sendo, portanto, abstratos, enquanto as regras são concisas.

Na **hipótese de conflito entre regras**, a solução implica perda da validade de uma delas em favor de outra. Se, entretanto, **o conflito ocorrer entre princípios** privilegia-se um deles, sem que o outro seja violado. Daí afirmar o autor mencionado acima que os princípios possuem característica a relatividade, tendo em vista que eles não são aplicados de forma absoluta, sob pena de violação a outra obediência.

Vê-se que o campo de atuação das regras e princípios no que tange a conflitos na aplicação de duas regras ou dois princípios são antagônicos, uma vez que a solução daquelas implica na perda de validade de uma delas, deixando de existir, ao contrário, em relação aos princípios, privilegia-se um deles, sem que o outro seja violado, ou seja, eles coexistem entre si, o fato de se optar por um princípio, não faz com que o outro desapareça.

Galuppo (1999, p.192-196) identifica três teorias que visam a explicar o que são princípios, quais sejam: a) A primeira, caracteriza os princípios como normas gerais ou generalíssimas de um sistema, porém o autor cita que, desde de Kelsen, essa tese dificilmente é sustentável, porquanto Kelsen defende que o sistema jurídico é um sistema dinâmico, posto que este decorre do fato que a vinculação que existe entre as normas jurídicas não se dá em razão do seu conteúdo, como na moral, mas em razão da autorização. Impossível deduzir de conteúdos (mais gerais) outros conteúdos normativos (mais particulares). Por fim, um princípio não é uma norma que se aplica em qualquer circunstância. b) Na segunda, defendida por Alexy, os princípios não se aplicam de forma integral e plenamente

em qualquer situação. Alexy entende que, como as regras, os princípios são normas jurídicas, mas diferentemente das regras, eles são normas jurídicas que dizem que algo deve ser realizado na maior medida possível. c) A terceira decorre das críticas de Jürgen Habermas, seguido por Klaus Günther, teoria Alexyana, os quais entendem que este esvazia o caráter normativo dos princípios, em razão da forma como Alexy concebe as leis de colisão e ponderação, e por afirmar ser possível, no caso, o estabelecimento de uma hierarquia entre princípios. Habermas critica ao dizer que se é possível uma aplicação gradual dos princípios, uma vez que estes não podem ser caracterizados como normas jurídicas.

Após a explanação acerca da norma, princípios e regras, discorrer-se-á sobre o papel e importância dos princípios, para posteriormente, analisar os princípios segundo o entendimento do renomado filósofo/constitucionalista Robert Alexy.

### 2.3 PAPEL E IMPORTÂNCIA DOS PRINCÍPIOS

Discorrer acerca do papel dos princípios é uma tarefa árdua. Como alhures comentado, para o direito, o princípio tem várias funções, dentre as quais citam-se: a) informadora - servindo de inspiração ao legislador, inspirar as normas jurídicas; b) normativa - atua esta função como fonte supletiva, nas lacunas ou omissões da lei; e c) interpretativa - servindo de critério orientador para os intérpretes e aplicadores da lei.

Os princípios, no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, são aplicados de forma subsidiária, consistindo em meios auxiliares à interpretação e à aplicação da lei quando esta for omissa, preenchendo lacunas e determinando o seu alcance e o seu verdadeiro sentido. Dá-se, assim, aos princípios uma função integradora e interpretativa. Além disso, cada vez mais a doutrina e a jurisprudência vêm reconhecendo que o alcance dos princípios é mais amplo, atribuindo aos mesmos uma função essencialmente informativa, senão vinculante: o legislador deve criar a norma em sintonia com os princípios que lhe são pertinentes. Por fim, no âmbito do Direito

do Trabalho, os princípios são fonte de direitos, nos termos do art. 8º da Consolidação das Leis do Trabalho (SCHWARZ, 2011, p. 28).

Seguindo a mesma esteira de pensamento, Mello (2000, p. 747-748) preleciona acerca da importância do princípio para o ordenamento jurídico, bem como que a sua violação é muito grave e a desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos, veja-se:

Princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, dispositivo fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico.

[...] violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra.

Destaca-se que os princípios são, dentre as concepções deontológicas de todo o sistema ético-jurídico, os mais importantes a serem considerados, os quais não de influir no conteúdo e alcance das normas, sua eficácia deve ser plena. Assim, resta evidente que da mesma forma que os princípios jurídicos gerais, os princípios constitucionais são o ápice mais importante do sistema normativo, devendo ser obedecidos (NUNES, 2003, p. 170-171).

Continua o autor a discorrer acerca da importância do respeito aos princípios constitucionais, e cita a lição de Walter Burckhardt:

Aquilo que é identificado como vontade da Constituição deve ser honestamente preservado, mesmo que, para isso, tenhamos de renunciar a alguns benefícios, ou até mesmo

algumas vantagens justas. Quem se mostra disposto a sacrificar um interesse em favor da preservação de um princípio constitucional fortalece o respeito à constituição e garante um bem da vida indispensável a essência do Estado Democrático (NUNES, 2003, p. 171).

A Constituição cumpre um papel importante no que tange aos princípios no Estado Democrático do Direito, tendo como uma de suas tarefas preservar os princípios tidos como mais importantes. Ainda, os princípios constitucionais não podem ser hierarquizados, posto que todos são importantes e valiosos. O conjunto deles revelam quem somos e quem queremos ser (GALUPPO, 1999, p.205).

Ressalte-se que os princípios constitucionais são aqueles que resguardam os valores fundamentais da ordem jurídica e estão prescritos na Constituição Federal.

Nunes (2010, p. 54) cita Gomes Canotilho, o qual classifica os princípios, por aquilo de chama de ordem crescente de abstratividade, em:

Princípios estruturantes: representam o arcabouço político fundamental constitutivo do Estado e sobre os quais se assenta todo o ordenamento jurídico.

São, pois, princípios desse tipo o Princípio Democrático e o do Estado de Direito. [...] pela junção necessária que se faz, só se pode falar em Estado Democrático de Direito.

Princípios constitucionais gerais: são os que densificam os princípios estruturantes, classificando seu sentido como princípio constitucional. [...] surge o princípio da legalidade dos atos da administração, o da soberania popular e o da independência dos Tribunais como princípios constitucionais gerais.

E esses princípios gerais, por sua vez, concretizam-se um pouco mais mediante princípios constitucionais especiais, por exemplo, no caso do princípio geral da soberania popular, o princípio especial do sufrágio universal.

Destaca-se que o Título I da Constituição Brasileira de 1988 é dedicado aos princípios fundamentais do Estado Brasileiro, a saber: a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho, e o pluralismo político.

O Título II por sua vez, trata em cinco capítulos (arts. 5º. a 17), dos “Direitos e Garantias Fundamentais”, a saber: direitos individuais e coletivos, direitos sociais, direitos de nacionalidade, direitos políticos, e direitos relacionados à participação em partidos políticos e a sua existência e organização.

Dáí surge o questionamento, o que são direitos fundamentais? Segundo Bulos (2010, p. 287), “São o conjunto de normas, princípios, prerrogativas, deveres e institutos inerentes à soberania popular, que garantem a convivência pacífica, digna, livre e igualitária, independentemente de credo, raça, origem, cor, condição econômica ou *status social*”.

Extraí-se do conceito, que o homem deve viver dignamente; assim o princípio da dignidade é o elemento principal para que o homem possa, de certa forma, viver dignamente.

Sarlet (2016,p. 321) assim define direitos fundamentais, inspirado no conceito de Alexy:

Como todas as posições jurídicas concernentes às pessoas (naturais ou jurídicas, consideradas na perspectiva individual e transindividual) que, do ponto de vista do direito constitucional positivo, foram, expressa ou implicitamente, integradas à constituição e retiradas da esfera de disponibilidade dos poderes constituídos, bem como todas as posições jurídicas que, por seu conteúdo e significado, passam lhes ser equiparadas, tendo, ou não, assento na constituição formal.

Diferenciam-se direitos fundamentais, os quais são bens em si mesmos, considerados previstos na carta magna como tais, das garantias fundamentais, as quais são estabelecidas pelo texto constitucional como meio de proteção dos direitos fundamentais, tais como o direito à vida, à liberdade etc.

### 3 OS PRINCÍPIOS SEGUNDO ROBERT ALEXY

Importante mencionar que a obra *A Teoria dos Direitos Fundamentais* de Robert Alexy, publicada em 1985, foi o trabalho apresentado para sua habilitação na Faculdade de Direito da Universidade Georg August em Gotinga.

Tendo em vista o novo caráter assumido pelos Direitos Fundamentais, em virtude da positivação nas constituições modernas como direitos de vigência imediata, Alexy se preocupou em dar a devida interpretação a esses Direitos.

Assim, a distinção entre regras e princípios constitui a base da justificação jusfundamental e é um ponto importante para a solução de problemas centrais da dogmática dos direitos fundamentais.

Na verdade, diante de um caso difícil, o juiz não estará desamparado normativamente para decidir. O juiz não poderá decidir arbitrariamente, pois deverá estar amparado pelos princípios jurídicos (que são normas).

Enfim, a teoria de Alexy contribui ao cumprimento da tarefa de dar respostas racionalmente fundamentadas às questões vinculadas aos Direitos Fundamentais. Com isso, busca a reabilitação da axiologia prática ao sistema jurídico, tornando a teoria dos princípios uma axiologia isenta de suposições insustentáveis.

Pode-se concluir que Alexy é um dos mais importantes precursores da chamada Escola Pós-Positivista.

#### 3.1 CRITÉRIOS TRADICIONAIS PARA A DISTINÇÃO ENTRE REGRAS E PRINCÍPIOS

A distinção entre regras e princípios, de acordo com Alexy (1993, p. 85), é de extrema importância, pois constitui a base da fundamentação jusfundamental e é um ponto importante para a solução dos problemas

centrais da dogmática dos direitos fundamentais. Sem essa distinção, continua o autor, não pode existir uma teoria adequada dos limites, nem uma teoria satisfatória da colisão e tampouco uma teoria suficiente acerca do papel traçado pelos direitos fundamentais no sistema jurídico.

Além do mais, essa distinção constitui um ponto de partida para responder à pergunta acerca da possibilidade e dos limites da racionalidade no âmbito dos direitos fundamentais.

Na verdade, a doutrina tradicional não contrapõe regras e princípios, mas norma e princípio ou norma e máxima (Esser).

Para Alexy, regras e princípios são subespécies de normas. Ambos são normas porque dizem o que deve ser (estão num plano deontológico e podem ter o fundo de ordem, permissão ou proibição). Assim, a distinção entre regras e princípios é uma distinção entre dois tipos de normas.

Antes de propor sua distinção, Alexy colheu os critérios mais comuns dessa distinção proposta pelas teorias tradicionais e assim resumiu:

A generalidade é o mais frequentemente utilizado. Segundo esse critério, os princípios são normas que possuem um grau de generalidade mais alto que as regras.

Há ainda outros critérios que discutem a determinabilidade dos casos de aplicação (Esser); a forma da gênese; segundo este último critério, discute-se, por exemplo, a distinção entre normas criadas e normas desenvolvidas (Shuman), o caráter explícito do conteúdo valorativo (Canaris), a referência à ideia do direito (Larenz) ou a uma lei jurídica suprema (Wolff) e a importância para o ordenamento jurídico (Peczenik) (ALEXY, 1993, p. 88).

Além do mais, as regras e os princípios diferenciam-se se são fundamentos de regras ou se são as próprias regras (Esser) ou se tratam de normas de comportamento ou normas de argumentação (Gross).

Partindo dessas distinções Alexy (1993, p. 89) elabora três teses totalmente diferentes sobre a distinção entre regras e princípios. Veja-se:

- 1) Tese de que essa distinção se faz em vão: segundo essa tese, a distinção entre regras e princípios é inútil porque há uma pluralidade de similitudes e diferenças, analogias e dessemelhanças que se encontram dentro da classe de normas que impossibilita a divisão em apenas duas classes. Essa primeira tese, rodeada de ceticismo, entende que nenhum daqueles critérios unilaterais, em razão da sua própria diversidade, serve para fundamentar uma tal distinção.
- 2) Tese da distinção somente de grau: os seguidores dessa tese sustentam que o grau de generalidade é o critério decisivo. Para Alexy, essa é uma tese frágil.
- 3) Tese da distinção não só de grau, mas também qualitativa: segundo Alexy, essa é a tese correta, que deve substituir as demais teses. Para ele, esse é um critério que pode distinguir com toda precisão regras e princípios.

### 3.2 DISTINÇÃO PROPOSTA POR ALEXY: OS PRINCÍPIOS COMO COMANDO DE OTIMIZAÇÃO

Para Alexy, o ponto decisivo para a distinção entre regras e princípios é que princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível, dentro das possibilidades jurídicas e reais existentes. Por isso, os princípios são mandados de otimização, que estão caracterizados pelo fato de que podem ser cumpridos em diferentes graus e que a medida devida de seu cumprimento não só depende das possibilidades reais como também das jurídicas. O âmbito do juridicamente possível é determinado pelos princípios e regras opostas (ALEXY, 1993, p. 90).

Por outro lado, as regras são normas que são sempre satisfeitas ou não satisfeitas. Se uma regra é válida, então há de fazer exatamente o que ela exige, sem mais nem menos. Por isso, as regras contêm



determinações (definitivas) no âmbito do fático e juridicamente possível (ALEXY, 1993, p. 91).

### 3.3 O DIFERENTE CARÁTER PRIMA FACIE DE REGRAS E PRINCÍPIOS

Os princípios ordenam que algo deva ser realizado na maior medida possível, tendo em conta as possibilidades jurídicas e fáticas. Portanto, não constituem mandados definitivos, mas só *prima facie*. Do fato de que um princípio valha para um caso não se infere que o que o princípio exige para esse caso valha como resultado definitivo. Os princípios apresentam razões que podem ser desprezadas por outras razões opostas. O princípio não determina como há de se resolver a relação entre uma razão e sua oposta (ALEXY, 1993, p. 103-104).

Totalmente distinto é o caso das regras. Como as regras exigem que se faça exatamente o que nelas se ordena, contêm uma determinação no âmbito das possibilidades jurídicas e fáticas. Essa determinação pode fracassar por impossibilidade jurídica ou fática, o que pode conduzir a sua invalidez; mas se tal não é o caso, vale, então, definitivamente o que a regra disse (ALEXY, 1993, p. 103-104).

Por isso, poderia pensar-se que todos os princípios têm um mesmo caráter a primeira vista, e todas as regras um mesmo caráter definitivo. Esse modelo, que é defendido por Dworkin, é criticado por Alexy, por ser demasiado simples (ALEXY, 1993, p. 104).

É assim que Alexy constrói sua teoria, incluindo no modelo tudo-ou-nada das regras a possibilidade de introduzir uma cláusula de exceção. Quando isso sucede, a regra perde seu caráter definitivo para a decisão do caso. A introdução de uma cláusula de exceção pode ocorrer sobre a base de um princípio. E, contra o que pensa Dworkin, as cláusulas de exceção introduzíveis nas regras sobre a base de princípios nem sequer são teoricamente enumeráveis (talvez poderíamos dizer que nesse ponto, es-

pecificamente, Alexy assume a possibilidade das regras, em casos muito excepcionais). Nunca se pode estar seguro de que, em um novo caso, não haja que introduzir uma nova cláusula de exceção; lembrando que é possível que o próprio sistema possa proibir a limitação das regras mediante a introdução de cláusulas de exceção (ALEXY, 1993, p. 104-105).

Nos casos em que é possível introduzir cláusulas de exceção, a regra vai perder seu caráter definitivo. Mas o caráter preliminar que adquirem, pela perda do caráter definitivo, é totalmente distinto do caráter *prima facie* dos princípios.

O caráter primeiro dos princípios pode reforçar-se introduzindo uma carga de argumentação em favor de determinados princípios ou determinados tipos de princípios. Mas o caráter primeiro das regras, que se apoia no fato de uma disposição já tomada autoritariamente ou transmitida, é algo basicamente diferente e essencialmente mais forte. (Na verdade, subtende-se que as regras têm uma “pretensão de definitividade”, ou seja, nos casos normais, as regras são definitivas, e os princípios não têm essa pretensão) (ALEXY, 1993, p. 106, grifo nosso).

### 3.4 PRINCÍPIOS IMPLÍCITOS

O fato de que normas “surgidas naturalmente” podem ser contrapostas às normas “criadas” se deve ao fato de que os princípios não necessitam ser estabelecidos explicitamente, mas também podem ser derivados de uma tradição de normações detalhadas e de decisões judiciais que, geralmente, são expressões de concepções difundidas de como deve ser o direito.

### 3.5 TRÊS OBJEÇÕES AO CONCEITO DE PRINCÍPIO

Antecipando os seus críticos, Alexy analisa algumas objeções que podem ser elaboradas diante de sua teoria. Vejam-se tais objeções, conforme Alexy (1993, p. 106-107).

- a) A invalidade dos princípios: essa objeção diz que haveria colisões de princípios solucionáveis mediante a declaração de invalidez de um dos princípios. Ex.: princípio da discriminação racial. O princípio da discriminação racial mostra que, também em certos casos, os princípios podem apresentar a questão da validade, ainda quando esse problema surja raras vezes. No campo da validade, trata-se sempre de saber o que deve ser colocado dentro ou fora do ordenamento jurídico.

Ora, o conceito de colisão de princípios pressupõe a validade dos princípios que entram em colisão. Por ele, a referência à possibilidade de catalogar os princípios como inválidos, não afeta a teoria da colisão, senão que simplesmente revela um de seus pressupostos.

- b) Princípios absolutos: nesse caso, tratamos de princípios que são sumamente fortes, ou seja, de princípios que em nenhum caso podem ser desprezados por outros. Se houver princípios absolutos, o teorema da colisão não é aplicável.

Mas Alexy considera fácil argumentar contra a validade de princípios absolutos em um ordenamento jurídico que reconhece direitos fundamentais. Os princípios podem referir-se a bens coletivos e a direitos individuais. Quando um princípio se refere a bens coletivos e é absoluto, as normas de direito fundamental não podem fixar-lhe nenhum limite ju-

rídico. Portanto, até aonde chegue o princípio absoluto, não pode haver direitos fundamentais. Quando o princípio absoluto se refere a direitos individuais, sua falta de limitação jurídica conduz à conclusão de que, em caso de colisão, os direitos de todos os indivíduos fundamentados pelo princípio têm de ceder diante do direito de cada indivíduo fundamentado pelo princípio, o que é contraditório. Portanto, vale o enunciado segundo o qual os princípios absolutos, ou bem, não são conciliáveis com os direitos individuais ou só o são quando os direitos individuais fundamentados por eles, não correspondem a mais de um só sujeito jurídico.

No entanto, poderíamos pensar que há um princípio absoluto: o da dignidade humana. A razão dessa impressão é que a norma da dignidade da pessoa humana é tratada, em parte, como regra e, em parte, como princípio; e também pelo fato de que, para o princípio da dignidade humana, existe um amplo grupo de condições de precedência, nas quais há um alto grau de segurança acerca de que, de acordo com elas, o princípio da dignidade da pessoa precede aos princípios opostos. Assim, absoluto não é o princípio da dignidade humana, mas a regra, que, devido a sua abertura semântica, não necessita de uma limitação com respeito a nenhuma relação de preferência relevante. O princípio da dignidade da pessoa, por sua vez, pode ser realizado em diferentes graus.

- c) A amplitude do conceito de princípio: os princípios podem referir-se tanto a direitos individuais como a bens coletivos. O fato de que um princípio se refira a esse tipo de bem coletivo significa que ordena a criação ou manutenção de situações que satisfaçam, numa medida mais alta possível, de acordo com as possibilidades jurídicas e fáticas, critérios que vão mais além da validade ou satisfação de direitos individuais.

Dworkin concebe o conceito de princípio de maneira mais estreita. Segundo ele, princípios são só aqueles individuais. As normas, que se referem a direitos, são chamadas de *policies*. Sem dúvida, a diferença entre direitos individuais e bens coletivos é importante, mas não é necessário nem funcional ligar o conceito de princípios ao conceito de direitos individuais.

## 4 COLISÃO DE PRINCÍPIOS E PONDERAÇÃO NA PERSPECTIVA DE ROBERT ALEXY

### 4.1 COLISÕES DE PRINCÍPIOS

Quando dois princípios estão em colisão, um dos dois tem que ceder ante o outro. Mas isso não significa declarar inválido o princípio desprezado nem que no princípio desprezado haja que ser introduzida uma cláusula de exceção. O que vai determinar qual o princípio que deve ceder serão as circunstâncias. Isso quer dizer que, nos casos concretos, os princípios têm diferentes pesos e prevalece o princípio com maior peso.

A colisão de princípios – considerando que só podem colidir princípios válidos – tem lugar mais além da validade, resolve-se na dimensão do peso.

#### a) A lei da colisão

Na ponderação entre dois princípios, de mesma categoria abstrata, deve-se observar qual dos princípios possui maior peso no caso concreto. Essa relação de tensão não pode ser solucionada no sentido de dar uma prioridade absoluta a um dos princípios garantidos pelo Estado. Assim, o “conflito” deve ser solucionado por meio de uma ponderação dos interesses opostos, ou seja, uma ponderação de qual dos interesses, abs-

tratamento do mesmo nível, possui maior peso diante as circunstâncias do caso concreto.

Os dois princípios conduzem a uma contradição. Isso significa que cada um deles limita a possibilidade jurídica do cumprimento do outro. Essa situação não é solucionada declarando que um de ambos princípios é inválido e deve ser eliminado do sistema jurídico. Tampouco se soluciona introduzindo uma cláusula de exceção em um dos princípios de forma tal que em todos casos futuros esse princípio tenha que ser considerado como uma regra satisfeita ou não.

A solução da colisão consiste em, tendo em conta as circunstâncias do caso, estabelecer entre os princípios uma relação de precedência condicionada. A determinação da relação de precedência condicionada consiste em, tomando em conta o caso, indicar as condições segundo as quais um princípio precede ao outro. E, segundo outras condições, a questão da precedência pode ser solucionada inversamente.

Essa lei significa que não há uma relação entre dois princípios de mesma categoria que seja uma relação de precedência incondicionada abstrata, absoluta; e dizer o contrário significaria elaborar uma lista de princípios que sempre prevaleceriam sobre outros. Na verdade, não há uma hierarquia formal abstrata entre os princípios; a prevalência de um sobre o outro vai depender das circunstâncias jurídicas e fáticas do caso concreto. Por isso, Alexy diz que só pode existir relação condicionada, ou concreta, relativa; e a questão decisiva seria, em tese, qual o princípio deve prevalecer e qual deve ceder.

Na verdade, não se fala em precedência de um princípio, interesse, pretensão, direito ou de algum outro objeto similar; mas se mencionam condições, segundo as quais se produz uma lesão de um direito fundamental.

A lei de ponderação pode assim ser resumida: as condições segundo as quais um princípio precede a outro constituem o suposto de fato

de uma regra que expressa a consequência jurídica do princípio precedente. Essa lei reflete o caráter dos princípios como mandados de otimização entre os quais, primeiro, não existem relações absolutas de precedência e que, segundo, se referem a ações e situações que não são quantificáveis. Ao mesmo tempo, constituem a base para diminuir a força às objeções que resultam da proximidade da teoria dos princípios com a teoria dos valores.

#### b) Fases da ponderação

Há alguns passos a serem seguidos para se fazer a ponderação. É por isso que consideramos a teoria de Alexy como procedimental: (i) primeiro se investigam e identificam os princípios (valores, direitos, interesses) em conflito, e quanto mais elementos forem trazidos mais correto poderá ser o resultado final da ponderação; (ii) segundo, atribui-se o peso ou importância que lhes corresponda, conforme as circunstâncias do caso concreto; e (iii) por fim, decide-se sobre a prevalência de um deles sobre o outro (ou outros).

Saliente-se que, antes de iniciar qualquer ponderação, nenhum princípio deve ser inválido e nenhum tem precedência absoluta sobre o outro. Mas pode ser formulada uma regra de precedência geral ou básica quando se determina em quais circunstâncias especiais um princípio deve ceder ao outro; é uma cláusula *ceterisparibus* que permite estabelecer exceções.

## 5 O TRABALHO, O DIREITO DO TRABALHO, A EXECUÇÃO TRABALHISTA E SEUS PRINCÍPIOS

### 5.1 O TRABALHO E O DIREITO DO TRABALHO

“O trabalho poupa-nos de três grandes males: tédio, vício e necessidade” (Voltaire).

Trabalho, no sentido econômico e jurídico [...] é toda ação, ou todo esforço, ou todo desenvolvimento ordenado de energias do homem, sejam psíquicas, ou sejam corporais, dirigidas com um fim econômico, isto é, para produzir uma riqueza, ou uma utilidade, suscetível de uma avaliação, ou apreciação monetária (SILVA, 1994, p. 392).

Etimologicamente, afirma-se que a palavra em comento, vem do latim *tripalium*, uma espécie de instrumento de tortura de três paus ou uma canga que pesava sobre os animais, usado para sujeitar os cavalos à ferradura (MARTINS, 2013, p.4).

[...] as primeiras raízes estão no pensamento da antiguidade e da Idade Média- do Trabalho como um castigo dos deuses-, no Renascimento- com as ideias de valorização do Trabalho como forma da cultura-, e, mais recentemente, nos preceitos constitucionais modernos- do Trabalho como Direito, como dever, direito-dever ou, ainda, como valor fundante das sociedades políticas (NASCIMENTO, 2009, p. 7).

Imperioso destacar que a Revolução Industrial ocorrida no final do século XVIII foi o ápice histórico para uma nova visão de trabalho, visto que passou a implantar inovações na ordem econômica e social, e na mesma esteira, a Revolução Política Francesa com os ideais de liberdade e igualdade. Porém, o capitalismo da Era Industrial explorou e escravizou a massa trabalhadora. Diante disso, ocorreu a intervenção estatal na relação de trabalho, com reconhecimento dos direitos sociais e a busca de um mínimo de vida digna aos trabalhadores (MARTINS, 2013, p. 6).

Hodiernamente, o conceito de trabalho apresenta-se em outra era. As novas tendências se concentram no aprendizado contínuo, especialização, unificação do conhecimento teórico ao pragmatismo, valorização salarial do capital humano, a Era da Informação está sendo mais do que uma mudança social, ela é uma mudança na condição humana.

Como dito alhures, o trabalho já significou algo desonroso para a sociedade, sua execução ficava a cargo de pessoas consideradas medíocres.



Destarte, evidencia-se que o Direito do Trabalho surgiu com propósito de garantir e preservar a dignidade do trabalho do ser humano ocupado nas indústrias (NASCIMENTO, 2009, p. 12).

Dadas as considerações efetuadas, conceitua-se Direito do Trabalho como:

Complexo de princípios, regras e institutos jurídicos que regulam a relação empregatícia de trabalho e outras relações normativamente especificadas, englobando, também, os institutos, regras e princípios jurídicos concernentes às relações coletivas entre trabalhadores e tomadores de serviços, em especial através de suas associações coletivas. (DELGADO, 2014, p. 47).

Com a evolução do trabalho, também evoluíram as relações entre empregados e empregadores, tornando-se vínculos jurídicos de relativa complexidade e também fonte de grandes controvérsias, gerando a necessidade de se estabelecer regras processuais para que fossem utilizadas quando a efetivação dos direitos materiais, não se dessem de forma espontânea, nascendo assim o Direito Processual do Trabalho como um ramo autônomo do direito, já que tem regras e institutos próprios, e ainda, um órgão jurisdicional específico, tornando-se assim, uma ciência jurídica na verdadeira acepção do conceito.

No processo do trabalho, a fase de conhecimento tem por objetivo a obtenção de um título executivo judicial para o reconhecimento de um direito líquido, certo e exigível. Superada esta fase, inicia-se uma fase intermediária que é a liquidação, onde se apura valor monetário da decisão exequenda para, posteriormente, adentrar-se na fase de execução, onde se busca o adimplemento pelo devedor da obrigação proveniente da decisão judicial.

A execução no processo do trabalho é em regra, fundada em título executivo judicial, proveniente de um processo cognitivo prévio onde se consolida a exigência do crédito, e assim, parte-se para efetivação dos direitos do autor da demanda judicial, estando as normas processuais es-

tabelecidas na Consolidação das Leis do Trabalho e, subsidiariamente, no Código de Processo Civil, quando inexistir regra específica na referida legislação trabalhista, a teor do artigo 769, da CLT, bem como a lei 6830/80 (lei de executivos fiscais), a teor do artigo 889 celetário.

Além destas normas positivadas, a execução trabalhista é regida por princípios próprios que proporcionam um balizamento em relação a interpretação e aplicabilidade das normas, servindo também de fonte para a criação de novas regras de direito processual do trabalho. Como é comum em todos os ramos do direito, não há consenso na enumeração dos princípios aplicáveis ao processo de execução trabalhista, razão pela qual abordar-se-á neste trabalho somente alguns deles mais direcionados para o tema central desta pesquisa.

## 5.2 A EXECUÇÃO TRABALHISTA E SEUS PRINCÍPIOS

A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) consagrou no parágrafo único do artigo 8º, a possibilidade de se aplicar subsidiariamente ao direito do trabalho o direito comum, desde que não haja incompatibilidade de princípios, veja-se: “O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho, naquilo em que não for incompatível com os princípios fundamentais deste”.

Ainda, faz expressa menção ao artigo 769, voltado à fase de conhecimento, e ao artigo 889, com aplicabilidade à fase executória, buscando assim, um processo materialmente célere, justo e efetivo:

Art. 769 - Nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas deste Título

Art. 889 - Aos trâmites e incidentes do processo da execução são aplicáveis, naquilo em que não contravierem ao presente Título, os preceitos que regem o processo dos executivos fiscais para a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública Federal.

Posto isso, faz-se necessário trazer à baila a polêmica dualidade existente no princípio que estatui que a execução deve ser dar da maneira menos onerosa para o devedor prevista no Código de Processo Civil, vez que se está diante da execução de créditos alimentares, conforme pode-se verificar do artigo: “Art. 805. Quando por vários meios o exequente puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o executado”.

De outro lado, é sabido e consabido, que quando da existência de uma sentença condenatória, faz-se necessária a utilização de um mecanismo eficaz para efetivar essa obrigação condenatória. A execução judicial pode ser concebida como a atividade jurisdicional que tem por finalidade a satisfação efetiva de um direito de crédito, através da invasão patrimonial do executado.

Consoante explicitado anteriormente, a execução trabalhista não se submete ao princípio da menor gravosidade ao devedor previsto no art. 805 do CPC, porquanto o processo tem que ser efetivo, sob inspiração da garantia constitucional da jurisdição efetiva (CF, art. 5º, XXXV) e da garantia constitucional da duração razoável do processo do trabalho (CF, art. 5º, LXXVIII), ambas qualificadas pelo conteúdo ético que o princípio da proteção irradia para o direito material do trabalho numa sociedade onde é patente a desigualdade social, conteúdo este que será abordado com maior especificidade mais adiante.

### **5.2.1 Principais Princípios Aplicáveis à Execução Trabalhista**

#### **a) Princípio da Igualdade no Tratamento das Partes**

Este princípio está previsto no art. 5º da Constituição Federal: “Todos são iguais perante a lei [...]”, quer dizer que o juiz deverá tratar de forma igualitárias as partes no processo, entretanto, na esfera laboral existe uma desigualdade entre empregador e empregador, posto que

o primeiro é a parte hipossuficiente da relação empregatícia, e necessita perceber os seus créditos trabalhistas (de natureza alimentar); e o segundo, por sua vez, é de fato economicamente mais forte.

#### b) Princípio da Patrimonialidade

A execução visa ao patrimônio do devedor, conforme depreende-se dos arts. 824: “A execução por quantia certa realiza-se pela expropriação de bens do executado, ressalvadas as execuções especiais” e 789: “O devedor responde com todos os seus bens presentes e futuros para o cumprimento de suas obrigações, salvo as restrições estabelecidas em lei.” ambos previstos no Código de Processo Civil.

#### c) Princípio da Não Prejudicialidade do Devedor

Este princípio está disposto no artigo 805 do Código de Processo Civil “Quando por vários meios o exequente puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o executado.” Porém, ocorrendo conflito entre os princípios da utilidade ao credor e da não prejudicialidade ao devedor deverá o juiz observar o princípio da utilidade ao credor, levando-se em consideração que o empregador é a parte supostamente economicamente mais forte no processo.

Prevê o artigo 1º. da Constituição Federal, dois princípios aplicáveis ao processo de execução:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I - a soberania;

II - a cidadania

**III - a dignidade da pessoa humana;**

**IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;**

V - o pluralismo político.

O Valor Social do Trabalho é um princípio que resulta da luta pela conquista de direitos trabalhistas ao longo dos anos, pelos trabalhadores e o reconhecimento, pela Constituição de 1988 daquele direito social fundamental.

Desta forma, a Constituição Federal, ao estabelecer que a República Federativa do Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito e, ao fixar o Valor Social do Trabalho como fundamento normativo, conduz para que o trabalho seja um meio de promoção de dignidade humana.

Destarte, o trabalho além de inserir o indivíduo na sociedade, garante-lhe meios de subsistência.

Para tanto cita-se os ensinamentos de Gonçalves:

[...] que o trabalho não pode ser considerado mera mercadoria, sendo verdadeiro e efetivo elemento da definição da dignidade do ser humano, constituindo uma condição fundamental para a superação da pobreza, a redução das desigualdades sociais, a garantia da governabilidade democrática e o desenvolvimento sustentável, como, aliás, inserto no ordenamento jurídico pátrio (art. 3º, inciso II e III c/c art. 170, inciso IV da Constituição Federal).

[...] Significa dizer que o trabalho não constitui apenas um fator de produção e de movimentação da estrutura produtiva. Ao revés. Compreende peça chave para a manutenção e transformação dos mecanismos de criação onde vive, onde está inserido e onde trabalha. Logo, o labor reflete diretamente nas relações pessoais e econômicas, de sorte que, quanto maior a valorização do trabalhador, de sua dignidade, de sua existência e sua subsistência, maior será a estabilidade do mercado, diante de sua inserção à coletividade, quer pela sua satisfação pessoal (o trabalho dignifica o homem), quer pelo atingimento de suas necessidades vitais, mediante satisfação de suas demandas pela remuneração justa. (GONÇALVES, 2010, p. 101-102).

Nos termos do art. 170, da Constituição da República Federativa do Brasil, o Estado deve regulamentar além das questões relativas ao trabalho, questões relativas à sua melhoria e garantia, já que no Estado Democrático de Direito, a ordem econômica é fundada na valorização do

trabalho. Ainda, tem-se a propriedade privada como instituição constitucionalmente protegida, constando como direito fundamental.

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

[...]

II - propriedade privada; [...]

O princípio da dignidade da pessoa humana, tem por escopo garantir uma vida justa e igual a todos, ou seja, havendo valorização do trabalho, em consequência haverá valorização da dignidade humana.

Conforme mencionado alhures, o trabalho não pode ser visto como uma mera mercadoria, até porque não se exaure como num contrato de compra e venda.

Para Sarlet (2009, p. 20-21, grifo do autor):

[...] a dignidade, como qualidade intrínseca da pessoa humana, é irrenunciável e inalienável, constituindo elemento que qualifica o ser humano como tal e dele não pode ser destacado, de tal sorte que não se pode cogitar na possibilidade de determinada pessoa ser titular de uma pretensão a que lhe seja concedida a dignidade. Esta, portanto, compreendida como qualidade integrante e, em princípio, irrenunciável da própria condição humana, pode (e deve) ser reconhecida, respeitada, promovida e protegida, não podendo, contudo (no sentido ora empregado) ser criada, concedida ou retirada (embora possa ser violada), já que existe – ou é reconhecida como tal – em cada ser humano como algo que lhe é inerente.

A análise de tais princípios e a sua aplicação na execução trabalhista, irá evidenciar que a execução efetuada pelo modo menos gravoso, não garantirá a efetividade do processo, eis que este não estaria cumprindo a sua função social, ou seja, garantir o crédito trabalhista ao empregado decorrente da relação laboral, em especial, por se tratar de alimentos, necessários a subsistência deste.

O princípio da Proteção é considerado o mais importante princípio da tutela justralhista, o qual surgiu em decorrência das grandes desigualdades na relação entre empregado e empregador, nos aspectos econômicos, sociais e jurídicos.

Segundo Américo Plá Rodríguez (2000, p. 85), “O legislador não pôde mais manter a ficção de igualdade existente entre as partes no contrato de trabalho e inclinou-se para uma compensação dessa desigualdade econômica desfavorável ao trabalhador com uma proteção jurídica a ele favorável”.

Continua o autor a discorrer que o Princípio da Proteção, para garantir sua aplicação em maior dimensão, pressupõe que o mesmo deve ser aplicado sob três perspectivas: a *in dubio pro operário* ou *in dubio pro misero*, a regra da norma mais favorável e da condição mais benéfica:

- a) a regra *in dubio pro operário*. Critério que deve utilizar o juiz ou o intérprete para escolher, entre os vários sentidos possíveis de uma norma, aquele que seja mais favorável ao trabalhador;
- b) a regra da norma mais favorável determina que, no caso de haver mais de uma norma aplicável, deve-se optar por aquela que seja mais favorável, ainda que não seja a que corresponda aos critérios clássicos de hierarquia de normas; e
- c) a regra da condição mais benéfica. Critério pelo qual a aplicação de uma norma trabalhista nunca deve servir para diminuir as condições mais favoráveis em que se encontram um trabalhador. (PLÁ RODRIGUEZ, 2000, p. 107).

Assim, tendo em vista a distinção entre regras e princípios proposta por Robert Alexy, verificar-se-á que a forma de proteger/garantir os direitos adquiridos pelo trabalhador na relação empregatícia, em específico na Execução, é a desconsideração da personalidade jurídica do empregador.

É o que se pretende demonstrar adiante.

## 6 A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DA EMPRESA NA EXECUÇÃO TRABALHISTA NA PERSPECTIVA DA COLISÃO DE PRINCÍPIOS DE ROBERT ALEXY

Não há que se olvidar que a pessoa jurídica é capaz de direitos e deveres na ordem civil, independentemente dos membros que a compõem, com os quais não possuem vínculo. Desta forma, em regra, tem-se que os seus integrantes somente responderão por débitos dentro dos limites do capital social, estando a salvo o patrimônio individual dependendo do tipo societário adotado. Nesse caso, a regra a ser observada é de que a responsabilidade dos sócios no que tange a dívidas sociais seja sempre subsidiária, primeiramente exaure-se os bens da pessoa jurídica para, posteriormente, e desde que o tipo societário permita, os bens particulares dos sócios ou componentes da pessoa jurídica (TARTUCI, 2012, p. 149).

Entretanto, em razão do princípio da autonomia patrimonial dada a pessoa jurídica, em especial, a sociedade empresarial, vê-se que alguns empresários, utilizam-se desta prerrogativa para, de forma sórdida, atingir fins ilegais, burlando a legislação e contrariando a boa-fé, com o fito de beneficiar-se em detrimento de terceiros. A prática de tais atos é ainda mais incidente nas sociedades em que se prevê uma limitação entre as obrigações da sociedade e o patrimônio dos sócios, motivos estes que ensejaram o desenvolvimento da teoria da desconsideração da personalidade jurídica.

O instituto *disregard doctrine* ou *disregard of legal entity* deu-se na Inglaterra em face do famoso caso Salomon VS Salomon & Co Ltda. e foi disseminado em vários países do mundo, tendo sido introduzida no Brasil através da doutrina do professor Rubens Requião na década de 60 e tem por fim precípua levantar o véu que encobre os societários que se utilizam da pessoa jurídica para prejudicar terceiros.



No que tange à desconsideração da personalidade jurídica, tem-se que a jurisprudência e a doutrina reconhecem a existências de duas teorias, quais sejam: a teoria maior e a teoria menor. Veja-se:

Há no direito brasileiro, na verdade, duas teorias da desconsideração. De um lado, a teoria mais elaborada, de maior consistência e abstração, que condiciona o afastamento episódico da autonomia patrimonial das pessoas jurídicas à caracterização da manipulação fraudulenta ou abusiva do instituto. Nesse caso, distinguem-se com clareza a desconsideração da personalidade jurídica e outros institutos jurídicos que também importam a afetação de patrimônio de sócio por obrigação da sociedade (p. ex., a responsabilização por ato de má gestão, a extensão da responsabilidade tributária ao administrador etc.). Ela será chamada, aqui, de **teoria maior**. De outro lado, a teoria menos elaborada, que se refere à desconsideração em toda e qualquer hipótese de execução do patrimônio de sócio por obrigação social, cuja tendência é condicionar o afastamento do princípio da autonomia à simples insatisfação de crédito perante a sociedade. Trata-se da **teoria menor**, que se contenta com a demonstração pelo credor da inexistência de bens sociais e da solvência de qualquer sócio, para atribuir a este a obrigação da pessoa jurídica. (COELHO, 2012, p. 36, grifo nosso).

O juiz poderá, porém de forma episódica, no caso concreto, ignorar a autonomia patrimonial da pessoa jurídica, de modo a evitar fraudes e abusos praticados através dela. Ainda, assevera que esta tese diferencia em relação à teoria do *disregard* de outras figuras jurídicas que imponham a responsabilidade pessoal do sócio, como por exemplo, a responsabilidade por ato de má-gestão nas sociedades anônimas. De outro lado, explica, que a teoria menor trata como desconsideração da personalidade, toda e qualquer hipótese de comprometimento do patrimônio do sócio por obrigação da empresa, com base no ponto de que o simples prejuízo do credor basta para afastar a autonomia patrimonial (ROSENVALD; CHAVES, 2008, p. 281).

Tem entendido a jurisprudência majoritária dos Tribunais do Trabalho que a aplicação da teoria da desconsideração – deve atender o princípio da proteção ao trabalhador - prestigiando, assim, a Teoria Menor.

Hodiernamente há, uma crescente onda de inadimplência de débitos trabalhistas em razão da má utilização da pessoa jurídica pelo empregador, mormente naquelas situações em que há fragilidade financeira, desencadeando uma gama de situações voltadas à fraude inclinadas à inadimplência de débitos trabalhistas, prejudicando terceiros, em especial, o empregado, o que tem sido veemente repellido, não só pelo ordenamento jurídico, como pelos juízes e tribunais na fase de execução processual trabalhista.

Diante do princípio da celeridade processual e da natureza alimentar do crédito trabalhista, o processo do trabalho tem um rito processual rápido, com poucas oportunidades de interposição de recursos, de modo que os trâmites da ação na fase de conhecimento e execução são incisivos no sentido da solução da lide e a rápida efetivação dos direitos transitados em julgado, com o adimplemento dos créditos que compõem o título executivo.

Neste contexto de celeridade e efetividade é que se funda o entendimento da jurisprudência majoritária dos Tribunais do Trabalho pela aplicação da Teoria Menor da desconsideração da personalidade jurídica do devedor, em consonância com princípio da proteção ao trabalhador, de forma a se reconhecer que na inadimplência da pessoa jurídica o patrimônio dos sócios e administradores respondem pelas obrigações trabalhistas contraídas, independentemente de outros requisitos que, se fossem atendidos, certamente trariam grandes dificuldades para a plena efetividade da execução de créditos trabalhistas, ou seja, um geraria um verdadeiro entrave à efetivação dos direitos fundamentais sociais do trabalhador, dada à natureza alimentar do crédito, sendo um direito básico para a subsistência do ser humano em seu núcleo duro de direitos.

Nesta mesma linha de raciocínio, Delgado (2014, p. 505, grifo nosso) ressalta a origem da desconsideração da personalidade jurídica e expõe os fundamentos deste instituto no direito do trabalho:

Naturalmente que a teoria da desconsideração da pessoa jurídica (*disregard doctrine; disregard of legal entity doctrine; Lifting the corporate veil doctrine*), quer em sua origem *Common Law* norte-americana e britânica, quer em sua absorção por outros campos jurídicos da tradição romano-germânica, inclusive o Brasil, tem conotação mais restrita do que a perfilhada pelo Direito do Trabalho, como se sabe. Na seara *justralhista* a noção de despersonalização da figura do empregador é, sem dúvida, mais ampla, de maneira a assegurar a efetividade dos direitos sociais fundamentais trabalhistas também pelo patrimônio dos sócios das entidades societárias, em caso de frustração da execução com respeito ao patrimônio da respectiva sociedade empregadora – independentemente de comprovação de fraude ou de vícios congêneres na gestão empresarial ou no uso da fórmula da pessoa jurídica.

A desconsideração da personalidade jurídica no direito laboral visa, não só à proteção do empregado que é considerada a parte vulnerável na relação de emprego, mas, também, à penalização dos sócios ou administradores, em razão do descumprimento contratual ao não efetuar o correto pagamento das verbas trabalhistas ao empregado, quando a pessoa jurídica não mais possui condições de proporcionar o adimplemento de suas obrigações, como se verifica na decisão do Tribunal Superior do Trabalho que segue:

EXECUÇÃO. TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DO EMPREGADOR. RESPONSABILIDADE DE EX-SÓCIO. 1. Justifica-se a incidência da teoria da desconsideração da personalidade jurídica do devedor quando caracterizado o descumprimento das obrigações decorrentes do contrato de emprego e a falta de bens suficientes da empresa executada para satisfação das obrigações trabalhistas. Correta a constrição dos bens do recorrente, tendo em vista sua condição de ex-sócio do executado durante a relação de emprego do autor, bem como a inexistência de patrimônio da empresa executada capaz de garantir a execução. 2. Agravo de instrumento não provido. (TST - AIRR: 1406402020055020027. 140640-20.2005.5.02.0027, Relator: Lelio Bentes Corrêa, Data de Julgamento: 28/08/2013, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 06/09/2013).

Cumprе salientar, que a desconsideração da personalidade jurídica na órbita do Direito do Trabalho deve ser analisada sob a ótica do princípio da primazia da realidade dos fatos, ou seja, preferem-se os fatos sobre as formas, desconsiderando a personalidade a fim de evitar, que a empresa seja utilizada abusivamente para encobrir a real vinculação do empregado com o grupo, isto é, o princípio protetor deve estar atrelado ao combate da má utilização da pessoa jurídica (KOURY, 2002, p. 179).

Assim, em relação à aplicabilidade da desconsideração da personalidade jurídica no processo do trabalho, ocorre a aparente colisão entre os princípios da autonomia e incomunicabilidade patrimonial (princípio da propriedade privada) entre os bens do sócio e os da pessoa jurídica, confrontando com os princípios protetivos ao trabalhador, notadamente o princípio da dignidade da pessoa humana e proteção, primazia da realidade, celeridade e efetividade processual.

A partir da perspectiva adotada por Robert Alexy, o Direito não é formado apenas por regras e por princípios. Desta forma, o Direito é formado por regras e princípios, que segundo Alexy são distintos e se faz necessária esta distinção para a aplicação em casos concretos:

Essa distinção é a base da teoria da fundamentação no âmbito dos direitos fundamentais e uma chave para a solução de problemas centrais da dogmática dos direitos fundamentais. Sem ela não pode haver nem uma teoria adequada sobre as restrições a direitos fundamentais, nem uma doutrina satisfatória sobre colisões, nem uma teoria suficiente sobre o papel dos direitos fundamentais no sistema jurídico. Essa distinção constitui um elemento fundamental não somente da dogmática dos direitos de liberdade e de igualdade, mas também dos direitos a proteção, a organização e procedimento e a prestações em sentido estrito. (ALEXY, 2011, p.85).

Muito embora esse conteúdo já tenha sido exposto anteriormente, para compreensão do tema a ser abordado neste item, faz-se necessário observar que, partindo dessa premissa, Alexy sustenta que não há diferença gradual entre as regras e os princípios, mas apenas há uma distinção

qualitativa entre eles, ou seja, os princípios são “[...] normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes.” (ALEXY, 2011, p. 90), já as regras “[...] são normas que são sempre ou satisfeitas ou não satisfeitas. Se uma regra vale, então, deve se fazer exatamente aquilo que ela exige; nem mais, nem menos” (ALEXY, 2011, p. 91).

Assim, princípios constituem mandamentos de otimização, uma norma de pretensão normativa complementar, na qual sua satisfação depende da análise do caso a ser solucionado, dependendo, portanto, das possibilidades fáticas e jurídicas de cada caso.

No que diz respeito à colisão entre regras, a questão poderá ser resolvida se se introduz uma cláusula de exceção ou houver a declaração de invalidação de uma delas. Uma regra assim é declarada válida sobre a outra.

Para Alexy a colisão de princípios ocorre na dimensão de peso e não de validade, como no caso de colisão de normas. Assim, “[...] não se fala em ‘colisão’, mas em uma ‘situação de tensão’ e de um ‘conflito’; e aquilo que colide e que é sopesado não é caracterizado como ‘princípio’, mas como ‘dever’, ‘direito fundamental’ [...]” (ALEXY, 2011, p. 95):

[...] a ponderação é uma parte daquilo que é exigido por um princípio mais amplo. Esse princípio mais amplo é o princípio da proporcionalidade. O princípio da proporcionalidade consiste em três princípios parciais: dos princípios da idoneidade, da necessidade e da proporcionalidade em sentido estrito. Todos os três princípios expressam a ideia de otimização. Direitos fundamentais como princípios são mandamentos de otimização. Como mandamentos de otimização, princípios são normas que ordenam que algo seja realizado e, relativamente às possibilidades fáticas e jurídicas, em medida tão alta quanto possível. (ALEXY, 2005, p. 338-339).

Desta forma, através do critério da proporcionalidade, criado por Alexy, um princípio acaba por ser sopesado sobre o outro, o que não determina que um seja inválido, como na colisão de regras, mas, é o critério

utilizado para se atingir o fim, levando-se em conta as possibilidades e a finalidade, para que se justifique o sopesamento no caso concreto.

É nesse sentido, e retomando à análise da Desconsideração da Personalidade Jurídica, é de extrema importância que os créditos trabalhistas do trabalhador (exequente) sejam efetivamente garantidos.

Há que ser observado os princípios constitucionais do Valor Social do Trabalho e da Dignidade Humana, além do princípio da proteção, diante da má-fé do empregador (executado) em prejudicar terceiros, neste caso o empregado.

Muito embora, de outro viés se tenha o princípio da propriedade privada, *in casu*, em relação aos bens particulares pertencentes a pessoa física do empregador, que muitas vezes diante da aplicação da teoria menor, é surpreendido pela penhora imediata dos seus bens na fase de execução do processo trabalhista, de modo a garantir crédito trabalhista do exequente.

De acordo com Alexy, os princípios ordenam algo a ser realizado em sua maior concretização, o que, no caso específico da execução trabalhista, justifica a desconsideração da personalidade jurídica do empregador.

O processo de execução não pode tutelar o empregador (executado) em detrimento do trabalhador, ou seja, a previsão do princípio da execução menos gravosa, compromete a eficácia do processo. O processo é um importante instrumento para a consecução do direito material, e é por meio deste que o exequente recebe um provimento jurisdicional, ou seja, uma sentença.

O bem da vida perseguido no processo trabalhista tem caráter alimentar, eis a razão de sua autonomia, porquanto possui um procedimento próprio e princípios específicos à esfera laboral.

Os princípios da proteção, valor social do trabalho, da dignidade humana constituem normas fundamentais, devendo ter precedência sobre qualquer outro princípio. Evidentemente, não significa dizer que todos

os demais princípios que regem a relação laboral devam ser declarados inválidos, mas que apenas não se aplicam à execução trabalhista.

Frise-se que “O trabalho dignifica o homem e a sua personalidade de sorte que os princípios da dignidade humana e valorização do trabalho são conceitos absolutamente correlacionados e indissociáveis [...]” (GONÇALVES, 2010, p. 103), ainda a Constituição da República de 1988, além de assentar como princípios fundamentais a Dignidade Humana e o Valor Social do Trabalho concentram que a ordem econômica deve ser fundada na valorização do trabalho (GONÇALVES, 2010, p. 100).

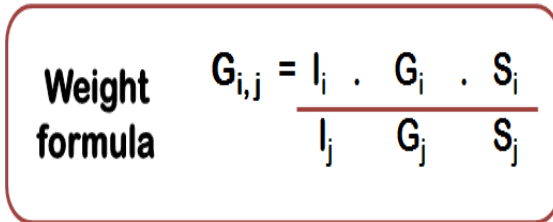
Ademais, o fim precípua da tutela trabalhista está em proteger o hipossuficiente da relação empregatícia, ou seja, o empregado, o qual ocupa pela realidade econômica e social, uma posição de inferioridade em relação ao empregador.

Assim, não basta o trabalhador possuir condições e garantias dignas, tem que lhe ser assegurado que serão efetivados. A valorização do trabalho e a dignidade da pessoa humana, na aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica no processo de execução, implica reconhecer, com o amparo dos princípios constitucionais e específicos do direito do trabalho (princípios aplicáveis à execução) a responsabilidade do empregador pelo inadimplemento dos créditos trabalhistas decorrentes da relação de emprego.

Consoante restou plenamente demonstrado, os princípios trabalhistas que possuem maior prevalência na aplicação da teoria menor na desconsideração da personalidade jurídica do empregador, em conjunto com os demais princípios constitucionais mencionados neste trabalho, afastam qualquer interpretação tendente a negar a efetividade da execução. É o sopesamento desses princípios que leva à defesa da aplicação da teoria da desconsideração no processo de execução, ao contrário, é impedir a plena garantia dos empregados quanto ao adimplemento das obrigações contratuais.

De modo a esclarecer o anteriormente exposto, aplicar-se-á a fórmula criada pelo doutrinador Alexy, conforme a seguir.

Figura 1 – Fórmula de Alexy



**Weight formula** 
$$G_{i,j} = \frac{I_i \cdot G_i \cdot S_i}{I_j \cdot G_j \cdot S_j}$$

**I- Grau de insatisfação ou afetação de um dos princípios**

**G- Importância da satisfação do princípio oposto**

**S- Caso concreto – Se a importância da satisfação de um direito fundamental justifica a não satisfação do outro.**

Fonte: Alexy (2006).

Passamos a aplicá-la, sendo que: *i* – Dignidade do trabalhador – valor social do trabalho; *j* – Propriedade privada do empregador

Atribuição de valores:



$$G_{i,j} = \frac{4_i \cdot 4_i \cdot 4_i}{2_j \cdot 1_j \cdot 1_j} = \frac{64}{2}$$

$$\begin{aligned} l: 2^0 &= 1 \\ m: 2^1 &= 2 \\ s: 2^2 &= 4 \end{aligned}$$

**I- Grau de insatisfação ou afetação de um dos princípios**

**li- S = 2<sup>2</sup> = 4 (dignidade do trabalhador)**

**lj- M = 2<sup>1</sup> = 2 (propriedade privada do empregador)**

**G- Importância da satisfação do princípio oposto**

**Gi- S = 2<sup>2</sup> = 4 (dignidade do trabalhador)**

**Gj- L = 2<sup>0</sup> = 1 (propriedade privada do empregador)**

**S- Caso concreto – Se a importância da satisfação de um direito fundamental justifica a não satisfação do outro.**

**Si- S = 2<sup>2</sup> = 4 (dignidade do trabalhador)**

**Sj- L = 2<sup>0</sup> = 1 (propriedade privada do empregador)**

Ao final, conclui-se que a dignidade do trabalhador prevalece sobre o direito à propriedade privada do empregador.

## 7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Hodiernamente, qualquer conflito jurídico passa pelo termo princípio. Destaca-se que os princípios, de acordo com a pesquisa realizada, são regras morais ou conduta que orientam e informam o comportamento das pessoas. Já os princípios do direito possuem características jurídicas, posto que se encontram inseridos no ordenamento jurídico de modo a orientar o legislador e são de extrema importância.

Vê-se que o campo de atuação das regras e princípios, no que tange a conflitos na aplicação de duas regras ou dois princípios, são antagônicos, uma vez que a solução daquelas implica na perda de validade de uma delas, deixando de existir. Ao contrário, em relação aos princípios,

privilegia-se um deles, sem que o outro seja violado, ou seja, eles coexistem entre si, e o fato de se optar por um princípio, não faz com que o outro desapareça, havendo relativização dos princípios.

A Constituição cumpre um papel importante no que se refere aos princípios no Estado Democrático do Direito, tendo como uma de suas funções preservar os princípios tidos como mais importantes, os quais não podem ser hierarquizados, porquanto todos são importantes e valiosos.

Desta forma, quando houver colisão entre princípios, o que se deve buscar inicialmente é a imparcialidade na fundamentação e aplicação das normas jurídicas.

Assim, quando houver a manipulação do ente jurídico, será perfeitamente aplicável a desconsideração da personalidade jurídica do empregador, de modo a retirar a eficácia episódica da personalidade jurídica, para atingir o patrimônio da pessoa física, de modo a garantir a execução, bem como a efetividade do processo de execução. A referida teoria tem por escopo coibir os abusos dos administradores/sócios, os quais muitas vezes utilizam-se da pessoa jurídica como escudo para prejudicar terceiros, neste caso, os empregados.

Em relação à aplicabilidade da desconsideração da personalidade jurídica no processo do trabalho, ocorre a aparente colisão entre os princípios da autonomia e incomunicabilidade patrimonial (princípio da propriedade privada) entre os bens do sócio e os da pessoa jurídica, confrontando com os princípios protetivos ao trabalhador, notadamente o princípio da dignidade da pessoa humana, proteção, primazia da realidade dos fatos, celeridade e efetividade processual.

Muito embora de um lado se reconheça o valor do princípio da propriedade privada no que tange ao patrimônio pessoal do empregador quando da aplicação da teoria menor na desconsideração da personalidade jurídica, de outro lado há que se assegurar um bem maior, ou seja, os direitos creditórios do empregado, quando este busca a prestação da

atividade jurisdicional, por se tratar de crédito alimentar, necessário à sua subsistência, aplicando-se, *in casu*, os princípios da dignidade da pessoa humana e proteção.

Por derradeiro, e ao encontro do exposto anteriormente, ao se aplicar a teoria criada pelo professor Robert Alexy, a dignidade do trabalhador prevalece sobre o direito à propriedade privada do empregador.

## REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. Teoria dos direitos fundamentais. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. 5. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2006.

BARROS, Alice Monteiro de. Curso de direito do Trabalho, 9. ed., São Paulo: Ltr, 2013.

BULOS, UADI LAMMÊGO. Direito constitucional ao alcance de todos, 2ª. ed. rev. e atual. de acordo com a EC n. 64 de 4-2-2010. São Paulo: Saraiva, 2010.

BRASIL. Código Civil. Brasília, DF: Senado Federal, 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)>. Acesso em 16 maio 2016.

BRASIL. Consolidação das leis do trabalho. Brasília, DF: Senado Federal, 1943. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm)>. Acesso em: 20 maio 2016.

BRASIL. Constituição. República Federativa do Brasil de 1998. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 20 maio 2016.

COELHO, Fábio, Curso de Direito Comercial: direito de empresa, 16. ed., São Paulo: Saraiva, 2012. Tomo II.

DINIZ, Maria Helena. Compendio de Introdução à Ciência do Direito, 17. ed., São Paulo: Saraiva. 2005.

DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 13. ed., São Paulo: LTr, 2014.

GALUPPO, Marcelo Campos. Os princípios jurídicos no estado democrático de direito: ensaio sobre o modo de sua aplicação, in revista de Informação Legislativa, ano 36, n. 143 jul/set, 1999. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/514/r143-16.PDF?sequencia=4>>. Acesso em: 20 maio 2016.

GONÇALVES, Lílian. O fim social do trabalho. Revista do Tribunal do Trabalho da 2ª Região. São Paulo: n. 5, p. 99-104, 2010.

KOURY, Susy, A desconsideração da personalidade jurídica (disregard doctrine) e os grupos de empresas. São Paulo: Forense, 2002.

MARTINS, Sérgio Pinto. Direito do trabalho. 30. ed., São Paulo: Atlas, 2013.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo, 12ª. ed., São Paulo: Malheiros, 2000.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de direito do trabalho. 24 ed. ed. rev. atual. e ampl., São Paulo: Saraiva, 2009.

NUNES, Luiz Antonio Rizatto. Manual de Introdução ao Estudo do Direito. 5. ed. rev. e ampl., São Paulo: Saraiva, 2003.

NUNES, Luiz Antonio Rizatto. O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. 3. ed. rev. e ampl., São Paulo: Saraiva, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang. Teoria Geral dos Direitos Fundamentais, In: \_\_\_\_\_; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel (Orgs.). Curso de Direito Constitucional. 5ª ed. rev. e atual, São Paulo: Saraiva, 2016.

SARLET, Ingo Wolfgang. Dimensões da dignidade; ensaios de filosofia do direito e direito constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

\_\_\_\_\_. Direitos fundamentais no estado constitucional democrático: para a relação entre direito do homem, direitos fundamentais, democracia e jurisdição constitucional. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, n. 217, p. 67-79, jul./set. 1999.

SILVA, de Plácido e. Vocabulário Jurídico. Rio de Janeiro: Forense, 1994.  
SCHWARZ, Rodrigo Garcia. Curso de Iniciação ao Direito do Trabalho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

PLÁ RODRIGUEZ, Américo. Princípios de direito do trabalho. 3. ed. atual., São Paulo: LTr, 2000.

ROSENVALD, Nelson; CHAVES, Cristiano. Direito civil: teoria geral, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. Tomo I.

TARTUCI, Flávio. Manual de Direito Civil. 2. ed., São Paulo: Método, 2012.  
TST - AIRR: 1406402020055020027. 140640-20.2005.5.02.0027, Relator: Lelio Bentes Corrêa, Data de Julgamento: 28/08/2013, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 06/09/2013



# DIREITO FUNDAMENTAL AO TRABALHO DIGNO: OS PRINCÍPIOS JURÍDICOS NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E O PRINCÍPIO TRABALHISTA DA PROTEÇÃO

Nilson Feliciano de Araújo

## 1 INTRODUÇÃO

O presente artigo tem por escopo investigar, a partir da perspectiva das dimensões materiais e eficaciais do direito fundamental ao trabalho, abordando a questão dos princípios jurídicos no Estado democrático de direito e suas funções, a abrangência, com suas funções informativa, interpretativa e integrativa, do princípio da proteção, e seus desdobramentos, no âmbito do direito do trabalho.

Partindo-se das percepções acerca dos princípios jurídicos de Norberto Bobbio, Robert Alexy e Ronald Dworkin, que evidenciam a relevância do papel dos princípios em um determinado ordenamento jurídico, pois inspiram o legislador na criação da norma, suprem as lacunas da lei e são utilizados na interpretação das regras positivadas, trazendo harmonia ao sistema jurídico, trata-se, no presente artigo, assim, de resgatar a fundamentalidade do princípio da proteção no âmbito do direito do trabalho, sobretudo quando posta em questão a sua aplicabilidade na solução dos casos concretos, verificando-se como os princípios, no Estado democrático de direito, são utilizados como ferramenta de efetivação de direitos fundamentais, notadamente em relação ao princípio da proteção, de aplicabilidade no direito do trabalho, destacando-se as funções informativa, normativa e interpretativa do princípio da proteção segundo a teoria de Américo Plá Rodrigues.

Promovendo o aprofundamento investigativo, através de pesquisa descritivo-explicativa do tipo documental-bibliográfica, o presente artigo dedica-se, assim, com principal foco na doutrina, a partir da revisão

bibliográfica pertinente, a problemas analítico-conceituais das teorias dos princípios em geral e do direito do trabalho em particular. Destacando, também, as características essenciais do direito do trabalho como ramo autônomo do direito, revela que os princípios têm ampla aplicação no direito do trabalho e estes, e em especial o princípio da proteção, devem estar presentes no sistema jurídico trabalhista não só em suas funções informativa e interpretativa, mas principalmente, em sua função normativa no momento da resolução do fato concreto a fim de assegurar-se a eficácia plena de implementação de direitos fundamentais sociais.

## **2 OS PRINCÍPIOS JURÍDICOS NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E SUAS FUNÇÕES**

Os princípios são proposições básicas que orientam o legislador na criação da lei (função informativa), agem como norma quando não há regulamentação específica (função normativa) e ainda auxiliam o operador do direito na correta interpretação da norma (função interpretativa), de tal sorte que são de extrema importância na organização do ordenamento do Estado democrático de direito e na efetivação de direitos fundamentais.

O estudo, compreensão e aplicação correta dos princípios jurídicos é um tema que há tempos instiga os filósofos teóricos do direito, pois as teorias dos princípios são de extrema relevância tanto quando se trata de lançar luzes sobre o fundamento ético e moral do direito moderno, quanto quando se trata de sua utilização concreta pelos tribunais na aplicação dos direitos do ponto de vista técnico do operador jurídico na análise do fato concreto e na aplicação de uma regra jurídica à solução do conflito (GUALUPPO, 1999).

Os Estados democráticos de direito sempre deverão estar pautados na observância dos direitos fundamentais, de modo a assegurar a efetividade desses direitos, ditos fundamentais, a todos os cidadãos, pro-



porcionando a devida segurança jurídica. Os princípios jurídicos exercem um papel de extrema relevância em qualquer Estado minimamente civilizado, na medida em que estabelecem preceitos básicos do ordenamento jurídico como pressuposto e concomitante mecanismo de efetivação de direitos mínimos – fundamentais –, pautados na dignidade humana e, assim, devidos a qualquer ser humano.

A evolução social, as novas tecnologias e a globalização romperam as barreiras físicas das fronteiras, de forma que hoje os Estados, com as comunidades políticas, jurídicas e sociais que o conformam, não estão mais fechados ao mundo externo, seja pela facilidade de interação entre os povos, seja pela necessidade que um Estado tem de estabelecer relações comerciais como forma de prover as necessidades econômicas e culturais de seus cidadãos. Nessas relações reguladas por organismos internacionais, destacam-se alguns princípios jurídicos que deverão ser seguidos pelos Estados como referentes de sua legitimidade em termos políticos e jurídicos, inclusive para que possam fazer parte de certo bloco político ou econômico.

Assim, algumas vezes muito mais por pressão externa ou conveniência política ou econômica do que por outros motivos, os Estados menos democráticos vão paulatinamente inserindo em sua cultura e em seu ordenamento jurídico a observância a alguns princípios fundamentais de direito. Com o passar do tempo, o povo tenta a exigir do Estado a efetivação desses direitos e a partir da pressão social incorporam-se definitivamente determinados direitos no âmbito dos Estados. Essa é uma das inúmeras contribuições que o princípio propicia na difusão e na implementação de direitos fundamentais.

Após inseridos no ordenamento jurídico de um Estado, os princípios estabelecem balizamentos sobre os quais o jurista deve exercer sua criatividade e razoabilidade, ponderando os termos, de forma a poder aplicar com equidade a justiça ao caso concreto (BARROSO, 1998).

## 2.1 OS PRINCÍPIOS SEGUNDO NORBERTO BOBBIO

Norberto Bobbio, em sua obra clássica “A Era dos Direitos”, trouxe profunda contribuição ao estudo filosófico dos direitos fundamentais do homem, fomentando os debates doutrinários sobre a origem, os fundamentos dos direitos humanos e a forma com que se dá a efetivação desses direitos.

Os direitos humanos são desejáveis e merecem ser perseguidos, sobretudo enquanto não houver o reconhecimento pleno de todos esses direitos. Contudo, o reconhecimento só virá quando se encontrar o fundamento que os justificar. É nesse sentido que o estudo e o aprofundamento do debate sobre o tema poderá proporcionar uma melhor justificação para a aplicação e efetivação dos direitos fundamentais (BOBBIO, 2004).

Embora os direitos humanos não necessitem obrigatoriamente de norma positivada, vê-se que, quando há preceito legal regulamentando, a efetivação dos direitos ocorre mais rapidamente, não demandando maiores discussões em relação à implementação dessas garantias mínimas, que são inerentes a qualquer ser humano, embora sejam, ainda, de difícil reconhecimento em alguns Estados, mesmo os democráticos, em virtude de fatores sociais, políticos, culturais e econômicos.

Segundo Bobbio, os direitos do homem podem ser tratados sob várias perspectivas, dentre as quais destacam-se a filosófica, a histórica, a ética, a jurídica e a política. Em sua abordagem, Norberto Bobbio trata desses direitos sob a perspectiva da filosofia da história, analisando os fatos históricos e a sua influência na evolução dos direitos humanos (BOBBIO, 2004).

Ao longo da história, muitos fatos se tornaram importantes e decisivos para o progresso da humanidade, trazendo significativa contribuição à evolução dos povos, consubstanciando, inclusive, datas comemorativas, sendo até hoje são reverenciados por todos os que se incursionam na pesquisa dos direitos fundamentais da pessoa humana.

Um marco histórico decisivo e importante na evolução dos direitos fundamentais foi a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, aprovada pela Assembleia Nacional francesa em agosto de 1789, marcando o fim de uma era e o início de outra. Em seguida, intensos debates se promoveram, surgindo nesse momento histórico uma consciência política em torno da necessidade de preservação dos direitos humanos, tendo o tema assumido novas proporções a partir dessas incipientes discussões, suscitando um olhar mais atento de alguns filósofos e crítico de outros (BOBBIO, 2004).

A Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em dezembro de 1948, é, para Bobbio, um marco histórico em relação aos direitos fundamentais, já que o fundamento dos direitos humanos está enunciado nessa carta, que representa certo consenso acerca dos direitos mínimos inerentes aos seres humanos, para que possam viver com um núcleo mínimo de direitos fundamentais e, assim, possam, todos, dispor da dignidade em sua plenitude (BOBBIO, 2004).

Para Bobbio (2004, p. 203), embora esses fatos históricos tenham trazido significativos avanços ao conceito e à efetivação dos direitos humanos, os direitos do homem estão atrelados a - e dependentes de - dois problemas principais: a paz e a democracia. Não subsiste nenhum direito em qualquer Estado sem que essas duas situações estejam plenamente resolvidas e em harmonia. Prossegue, assim, Bobbio, ressaltando que:

Direitos do homem, democracia e paz são três momentos necessários do mesmo movimento histórico: sem direitos do homem reconhecidos e efetivamente protegidos não existe democracia, sem democracia não existem as condições mínimas para a solução pacífica dos conflitos que surgem entre os indivíduos, entre grupos e entre grandes coletividades tradicionalmente indóceis e tendencialmente autocráticas que são os Estados, apesar de serem democráticas com seus próprios cidadãos. (BOBBIO, 2004, p. 203).

Para Bobbio, os princípios gerais são apenas normas fundamentais, ou generalíssimas do sistema, ou seja, normas gerais que atuam indistintamente acima e entre as normas comuns, regulamentando direitos, posição essa que é divergida por outros filósofos, que defendem uma área mais ampla de atuação dos princípios, não só como normas, mas, principalmente, como base de sustentação de todo o ordenamento jurídico de um Estado democrático de direito.

Em sua obra “Teoria da Norma Jurídica”, Bobbio considera o direito como um conjunto de normas ou regras de conduta que regulam nossa vida desde o momento em que nascemos até a morte. São inúmeras regras – e muitas das quais sequer têm percebida a sua existência, dada a automaticidade e cotidianidade do nosso comportamento –, que regulam desde as coisas mais triviais até as situações mais complexas da vida em sociedade. Essas regras têm por objetivo influenciar e controlar os comportamentos de indivíduos e grupos, direcionando-os para certos objetivos, de acordo com a conveniência daqueles que produziram o regramento (BOBBIO, 2001).

Bobbio adere à corrente de filósofos positivistas na medida em que dá ênfase à norma que esteja inserida no ordenamento jurídico de um Estado, com diretrizes específicas e até comandos expressos, certamente preocupado com a efetivação e a concretização dos comandos normativos e a sua real eficácia na regulação de direitos. Nessa linha, Bobbio dá uma praticidade maior aos princípios gerais de direito, tendo-os não somente como um fundamento norteador de um sistema jurídico, mas, principalmente, como verdadeira norma, atuando diretamente na regulação de relações jurídicas concretas.

A par dessas bem fundadas razões e da preocupação com a efetividade das normas e dos princípios, não se pode relevar a um segundo plano a extrema importância que os princípios têm também em suas funções informativa e interpretativa, já que essas características é que tornam os princípios fonte de criação e de interpretação de normas, consubstancian-

do importante ferramenta de regulação das relações sociais em um Estado democrático de direito.

Os princípios jurídicos em sua função informativa são a base que sustenta a essência de um Estado democrático de direito, e quando fixados proporcionam a criação de normas que assegurarão a ideia e/ou o valor neles estabelecidos, sendo uma diretriz obrigatória ao legislador no momento da criação de novas leis, servindo como fonte inspiradora na construção da norma jurídica positivada.

Quanto à função interpretativa que é atinente aos princípios, também é significativa sua relevância para proporcionar os ajustes necessários no momento da aplicação da norma ao caso concreto, traduzindo-se o princípio, assim, também em instrumento de equidade e razoabilidade na distribuição da justiça, de modo a possibilitar ao julgador o exercício pleno da ponderação e da adequação de certa regra a um fato específico, dando assim mais possibilidade à efetivação da justiça e de direitos, já que mesmo em um Estado democrático de direito nem sempre há leis que assegurem o exercício pleno de direitos, possibilitando-se assim a utilização dos princípios para dar os contornos necessários à regra, de forma que esta cumpra a sua função social de garantir aos membros de um Estado o pleno acesso aos direitos assegurados, mesmo através dos princípios.

## 2.2 OS PRINCÍPIOS SEGUNDO ROBERT ALEXY

Robert Alexy é um dos filósofos mais influentes da era moderna. Sua obra “Teoria dos Direitos Fundamentais” tem suscitado acirrados debates entre os que estudam os direitos humanos, sendo um autor utilizado como parâmetro em diversas pesquisas que envolvem a análise de aplicabilidade de direitos fundamentais e a colisão de princípios fundamentais.

Alexy desenvolve sua pesquisa teórica a partir da análise dos direitos fundamentais na Constituição alemã e segundo as decisões do Tribunal

Constitucional Federal alemão, buscando, através de um raciocínio lógico, através de uma fórmula que atribui pesos a princípios, analisar o confronto entre princípios e sugerir que os tribunais, sempre que analisarem essa potencial colisão, o façam com critérios mais objetivos de forma a evitar decisões discrepantes em relação a casos semelhantes, o que gera insegurança jurídica e descrédito nos tribunais na sua missão de pacificação social.

Robert Alexy faz a distinção de três dimensões da ciência ou dogmática jurídica, a saber: analítica, empírica e normativa. Na dimensão analítica, Alexy analisa os conceitos primários de norma e direitos subjetivos, construções jurídicas e exame da estrutura do sistema jurídico, finalizando com a análise e sopesamento dos direitos fundamentais. Na dimensão empírica, observa o conhecimento das leis e sua análise nos tribunais, bem como a efetividade do direito quando for condição para sua validade. Por fim a dimensão normativa se funda na verificação da decisão correta no caso concreto, utilizando-se a norma positivada (ALEXY, 2008).

Prossegue Alexy apontando a diferença entre regra e princípio, destacando que ambos são normas na medida em que dão comandos do que deve ser feito. A distinção entre eles se dá através do critério da generalidade, pelo qual os princípios são normas com um grau de generalidade alto, e as regras com um grau de generalidade relativamente baixo, ou seja, mais específicas que os princípios (ALEXY, 2008).

Vale dizer, então, que os princípios são mais genéricos e abrangentes e atuam de forma mais indeterminada, expressando comandos com maior grau de subjetividade, sendo tidos como mandados de otimização contendo comandos mais amplos, podendo ser cumpridos de várias formas, dentro de possibilidades jurídicas e reais existentes e na medida do possível. Já as regras têm conteúdo mais específico e objetivo, direcionado à regulação de situações pontuais, esmiuçando minudentemente os comandos de forma a regular o fato social com maior grau de proximida-

de, gerando maior obrigatoriedade no seu cumprimento, inclusive estabelecendo sanções específicas em caso de descumprimento (ALEXY, 2008).

Nos casos de colisão entre princípios e conflitos entre regras é possível verificar com mais clareza a diferença entre princípios e regra. Quando duas regras se conflitam, uma delas deixa de prevalecer ou é tornada inválida, pois são comandos específicos e se aplicam direta e objetivamente ao caso concreto, não havendo possibilidade de flexibilidade de uma regra em detrimento de outra. Já na colisão de princípios, tal situação não ocorre porque, diferentemente da regra, um princípio, por conter preceitos genéricos, jamais será totalmente invalidado por outro. O que ocorre é a momentânea prevalência de um sobre o outro em determinadas circunstâncias, podendo, em outras, a situação até se inverter integralmente (ALEXY, 2008).

Ressalte-se que é justamente essa colisão de princípios o ponto central da teoria de Robert Alexy, quando busca afastar a subjetividade na análise de fatos em que haja colisão de princípios. Para isso, utiliza-se da fórmula do peso para avaliar quando, no caso concreto, um princípio deve prevalecer sobre o outro. Aos princípios aplicam-se pesos tendo-se em consideração o fato concreto. A partir desse sistema de pesos é aplicada a fórmula do peso para se calcular qual princípio prevalecerá sobre o outro naquele fato específico, de forma concreta.

Alexy traz em sua obra vários casos julgados pelo Tribunal Federal alemão, explicando a sua teoria aplicada aos casos concretos, sope-sando o valor de cada princípio e justificando a prevalência de um sobre o outro em determinado caso concreto. Argumenta que sua teoria recebe severas críticas, por propor fórmulas matemáticas para resolver conflitos jurídicos relevantes provenientes da colisão de princípios. Discorda, contudo, destacando que não se trata de operações matemáticas, mas sim de raciocínio lógico e objetivo na valoração de princípios através de pesos e, a partir daí, da aplicação da referida fórmula para se verificar o valor

numérico de cada um dos princípios, e para que, conseqüentemente, se identifique que princípio prevalecerá sobre outro naquele caso em análise.

A par da justificativa de Alexy, para retirar a subjetividade das decisões dos tribunais quando analisam colisões de princípios, verifica-se que sua teoria também tem relativa subjetividade no momento de se fixar o valor dos pesos dos princípios em conflito, já que não há critérios objetivos nesse momento, sendo os pesos fixados em razão da compreensão pessoal de cada um, não havendo um balizamento confiável e objetivo neste momento.

Destaque-se que, após a aplicação dos pesos, a fórmula irá possibilitar o cálculo e apontará o resultado final, que poderá estar comprometido caso os pesos não tenham sido apontados corretamente, não restando afastada, assim, integralmente a subjetividade pretendida; a par disso, a teoria de Alexy demonstra-se muito importante no sopesamento da colisão de princípios em conflito, como tem sido reconhecido pela doutrina atualmente.

### 2.3 OS PRINCÍPIOS SEGUNDO RONALD DWORKIN

Dworkin conceitua princípio como um padrão mínimo a ser observado por ser – o princípio – uma exigência de justiça, equidade e moralidade, inobstante podendo também assegurar uma situação econômica, política ou social considerada desejável (DWORKIN, 2002).

Assim, destaca que a diferença entre princípio e regra jurídica é de natureza lógica, porquanto as regras são aplicadas de forma binária, tudo ou nada, ou seja, quando uma regra vige, outra que esteja em conflito com ela deixa de valer, de modo que uma anula a outra. Já os princípios são aplicados mediante ponderações acerca de valores, onde um não anula o outro, mas o sobrepõe apenas momentaneamente, de forma a prevalecer num dado momento e ser afastado em parte em outro momento. Uma regra, para não ser aplicada, precisa ser totalmente descartada,



enquanto um princípio será apenas confrontado com outros princípios e aplicado ou não depois de um juízo de ponderação, não sendo, jamais, invalidado (DWORKIN, 2002).

Dworkin trata da problemática da aplicação dos princípios no direito estadunidense, que é fundado na regra e nos julgamentos dos tribunais, criticando a discricionariedade do juiz e a possibilidade de o magistrado produzir regras que serão utilizadas como parâmetros em julgamentos. Ressalta que devem existir princípios com maior e menor importância, e que esses princípios deverão nortear as decisões dos tribunais, não podendo as decisões ficarem exclusivamente subordinadas às preferências pessoais do juiz.

Por isso, defende a segurança jurídica e o estabelecimento de critérios mais objetivos para a fundamentação das decisões do juiz, destacando que os princípios se traduzem em uma importante fonte de direitos, sendo um balizamento mais objetivo e confiável que pode ser utilizado indistintamente, trazendo maior objetividade – e, assim, maior imparcialidade – nas decisões dos tribunais quando se analisa direitos que não estão expressamente regulamentados por normas jurídicas. É nesse momento que o princípio pode ser utilizado como regra em sua função normativa, preenchendo as lacunas da lei e adequando-se ao caso concreto de forma a resolver o conflito social.

Essa força normativa dos princípios fica mais evidenciada quando não há, no ordenamento jurídico, ou na jurisprudência, regramento claro e suficiente à motivação da decisão no caso concreto, devendo, nesses casos, os princípios ser utilizados com força de norma e, assim, na promoção concreta da solução do conflito. Observe-se que, em sendo os princípios normas superiores à regra, e também fundamentos básicos do direito, embora contendo preceitos gerais, são sempre compostos de valores morais, éticos e sociais, que são necessários à boa distribuição da justiça.

Assim, Dworkin é enfático em destacar a importância dos princípios jurídicos, notadamente em sua função normativa, como forma de afas-

tar-se a subjetividade dos órgãos julgadores e, também, a discricionariedade do juiz, possibilitando-se que as decisões judiciais estejam em harmonia com os preceitos básicos da sociedade em um Estado democrático de direito.

### **3 UMA SÍNTESE: AS FUNÇÕES INFORMATIVA, NORMATIVA E INTERPRETATIVA DOS PRINCÍPIOS**

Os princípios em um ordenamento jurídico são as bases pelas quais será construído todo o direito positivado. Neles estão expressos os preceitos fundamentais de um Estado, seja em sua constituição formal, seja também em relação aos preceitos morais, culturais e de justiça que eles – os princípios – contêm e que nortearão todo o sistema jurídico de um povo, dando um sentido de unidade ao ordenamento, estabelecendo as principais características de uma Nação.

Princípios são um feixe de ideias de proposições fundamentais que se formam na consciência das pessoas e dos grupos sociais a partir de certo contexto, e que possibilitam a compreensão da realidade sob a ótica de um objetivo maior a ser compartilhado por um povo. São compostos de experiências decorrentes das práticas e vivências cotidianas e de uma visão do mundo que se busca para a vida harmônica em uma coletividade de pessoas. São, portanto, o reflexo e a informação das experiências individuais e coletivas em um determinado ambiente (DELGADO, 2007).

As funções dos princípios têm sido tema muito debatido tanto pelos principais filósofos que tratam de direitos fundamentais, como também pelos legisladores e operadores do direito, já que são apontados como o próprio ponto central para a compreensão de um sistema jurídico. Diferentemente das regras, que são mais específicas, os princípios são orientações gerais e, assim, de uma aplicabilidade bem mais ampla em um sistema jurídico, o que comprova a relevância de suas funções.

Os princípios estão presentes na primeira ideia de concepção de um Estado, já na sua origem, definindo qual é o projeto sob o qual se alicerçará a estrutura estatal e como serão as relações entre esse Estado com seu povo – o pacto social instituinte –, e também com os demais Estados que fazem parte de sua cadeia de relações. Em um segundo momento, os princípios são também muito importantes na medida em que agem como normas positivadas, cumprindo assim uma função de verdadeira norma (jurídica), regulando situações específicas e dando aos julgadores fundamentos para a efetivação da justiça em cada caso concreto. Por fim, os princípios também servem como fonte de interpretação das normas já positivadas, possibilitando a análise das regras à luz de um objetivo maior, de uma ideia maior e geral que está inserta nos princípios básicos de uma Nação.

É cediça, na doutrina, a existência das funções informativa, normativa ou subsidiária e interpretativa dos princípios, como também a importância deles na organização e funcionamento de um Estado, pois traçam um balizamento seguro que sinaliza os fins e objetivos supremos de uma Nação, a forma com que ela identifica e resolve seus problemas sociais, políticos e econômicos a partir do ordenamento.

### **3 O TRABALHO, O DIREITO DO TRABALHO E SEUS PRINCÍPIOS**

O trabalho teve início no momento em que o homem não mais optou por esperar que os recursos naturais ou atos divinos lhe provessem o alimento e a subsistência. Quando o ser humano teve que buscar o alimento e sentiu necessidade de proteção contra os outros animais que habitavam a terra, viu-se na situação de construir habitação e cultivar seu alimento, dando origem ao trabalho.

No princípio, o trabalho era realizado apenas para ocasiões momentâneas e para atender necessidades básicas e essenciais de cada indivíduo, de modo que, no momento em que cessasse a origem da necessidade,

o trabalho deixava de ser realizado. Mais adiante, com a evolução da humanidade e o aumento da população, foram surgindo grandes povoados e a necessidade de produção de bens e serviços, passando o trabalho, que era integralmente manual e individual, a ter auxílio de máquinas e a ser realizado em linhas de produção, situação que perdura até os dias atuais, agora com implemento da informática e robótica nas atividades produtivas.

Hoje o trabalho se materializa como um aspecto da dignidade da pessoa humana, sendo um dos predicados que distinguem o homem dos outros animais, alterando a realidade das coisas, transformando tanto a natureza externa no ambiente social em que o trabalhador está inserido, quanto interna e íntima do próprio ser humano, tratando-se de um elemento central do desenvolvimento da sociabilidade humana. O trabalho não é só uma fonte de enriquecimento material, mas sobretudo moral, na medida em que cria sonhos e perspectivas de realização pessoal aos quais não se pode dar uma mensuração econômica (SCHWARZ, 2011).

Com a evolução do trabalho surge também o direito do trabalho como forma de regulamentar esta tempestuosa relação entre o capital e o trabalho. Fonte de intensos conflitos e confrontos, o direito do trabalho foi se implementando nos ordenamentos jurídicos dos Estados em razão dessas tensões sociais entre as classes de empregados e empregadores, onde o Estado se obrigava a intervir para reestabelecer a paz social e, assim, propunha normas para a regulação das relações trabalhistas, em um primeiro momento através de leis e, mais adiante, alcançando tal regulação um status constitucional, de direito fundamental.

Delgado afirma que o direito do trabalho surgiu da combinação de três grupos específicos de fatores: econômicos, sociais e políticos. Os fatores econômicos decorrem do incremento do processo produtivo através da indústria, que fomentou o trabalho subordinado e movimentou a classe de trabalhadores e empregadores na produção de bens e serviços, gerando riqueza aos Estados. Os fatores sociais foram a concentração do

proletariado em grandes cidades industriais, e a identificação profissional dos trabalhadores em torno da empresa. Por fim, os fatores políticos decorrem da intervenção da sociedade e do Estado, no sentido de normatizar as relações de trabalho e assegurar direitos – e segurança jurídica, portanto – aos empregados e empregadores (DELGADO, 2007).

Sendo um ramo autônomo do direito, o direito do trabalho tem regras, institutos, princípios e fontes próprios, que o identificam e o diferenciam dos demais ramos do direito.

As fontes do direito do trabalho são materiais e formais, sendo as primeiras consubstanciadas pelo fato social decorrente das lutas entre as classes de trabalhadores e empregadores, decorrendo as segundas – as formais – das fontes materiais na medida em que são as normas positivadas que surgiram justamente em razão desses confrontos e da necessidade de intervenção do Estado na regulação destas relações.

Quanto aos tipos de princípios do direito do trabalho, podem ser identificados os gerais, aplicáveis também ao direito do trabalho, e os princípios específicos do direito do trabalho, que o caracterizam e o distinguem. Os gerais são aqueles que são aplicáveis aos demais ramos do direito, mas também podem ser usados no direito do trabalho. Já os específicos são os próprios do direito do trabalho e já forjados segundo as características inerentes às próprias relações empregatícias.

Segundo Schwarz (2011), os princípios são aplicados de forma subsidiária e são meios que auxiliam na interpretação e aplicação da lei, preenchendo suas lacunas, determinando o real sentido e alcance da norma, sendo essa a sua função integradora e interpretativa. Além dessas funções, outra não menos importante é a função informadora que já é reconhecida pela doutrina e jurisprudência, a qual serve de inspiração ao legislador na criação da norma, de forma que ela esteja em total harmonia com os princípios de um determinado ramo do direito.

Tanto na doutrina quanto na jurisprudência, não há um consenso acerca do rol de princípios gerais de direito que são aplicáveis ao direito do trabalho. Da mesma forma, não há efetivo consenso, exaustivo, quanto aos princípios específicos do direito do trabalho. Contudo, alguns princípios gerais do direito e outros específicos do direito do trabalho já se consolidaram entre os autores trabalhistas e também são recepcionados pela jurisprudência nas decisões dos tribunais.

Na enumeração dos princípios gerais de direito aplicáveis ao direito do trabalho, podem ser, assim, identificados: o princípio da dignidade da pessoa humana, constante do art. 1º, inc. III, da Constituição; o princípio da não discriminação (arts. 2º, IV, e 5º, *caput* e inc. I, da Constituição); o princípio da razoabilidade e boa-fé; e o princípio da irreversibilidade das conquistas e garantias sociais (SCHWARZ, 2011).

Quanto aos princípios específicos ou peculiares ao direito do trabalho, há certo consenso acerca do princípio da proteção, o qual, para alguns doutrinadores, é o único princípio inerente ao direito do trabalho, dele derivando outras especificidades que são chamadas de peculiaridades do direito do trabalho. Entretanto, outros princípios também são mencionados na doutrina e jurisprudência, como os princípios da irrenunciabilidade, o princípio da continuidade, o princípio da primazia da realidade, o princípio da razoabilidade, o princípio da boa-fé, o princípio da norma mais favorável ao trabalhador, o princípio da manutenção da condição mais favorável ao trabalhador, o princípio da imperatividade das normas trabalhistas, o princípio da indisponibilidade de direitos.

Considerando que alguns princípios se assemelham ou são derivações de outros, propomos a abordagem, dentre os que enumeramos, de alguns princípios, reconhecidos pela doutrina e pela jurisprudência, mais relevantes na categorização e distinção do direito do trabalho, que consubstanciam o próprio núcleo fundamental do direito do trabalho, e são imprescindíveis para o conhecimento do sistema trabalhista.

#### 4.1 PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO

O princípio da proteção é o principal de todos os princípios peculiares ao direito do trabalho e nele estão, de certa forma, inseridos todos os demais, já que são derivados desse preceito maior, que é a proteção que o direito do trabalho dispensa ao trabalhador, tido como a parte mais vulnerável da relação de trabalho.

O princípio da proteção fundamenta-se nessa posição desfavorável em que o trabalhador se põe perante o empregador, já que, quando há escassez de emprego no mercado de trabalho, a tendência é que haja por parte do empregado abdicação de direitos em troca de empregabilidade. Em sentido contrário, o poder econômico representado pelo empregador, quando há sobra de mão de obra, também irá se utilizar deste descompasso na lei de oferta e procura para impor ao empregado a renúncia a direitos em troca do emprego. Dessa forma, e diante deste quadro estrutural desfavorável na relação capital/trabalho, emerge a necessidade de intervenção estatal na ordem econômica e social e no mercado de trabalho para impor freios aos ímpetus que levem à exploração do trabalho (SCHWARZ, 2011).

#### 34.2 PRINCÍPIO DA IRRENUNCIABILIDADE DE DIREITOS

O princípio da irrenunciabilidade trata da imperatividade das normas trabalhistas, que impede que o empregado renuncie a direitos, retirando do obreiro a prerrogativa de dispor do seu direito incondicionalmente. Esse princípio também está inserido na redação do art. 9º da Consolidação da Leis do Trabalho – CLT, cuja redação é a seguinte: “Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação”.

Rodrigues (2000), ao tratar desse princípio, ressalta que a irrenunciabilidade é “a impossibilidade jurídica de privar-se voluntariamente de uma ou mais vantagens concedidas pelo direito trabalhista em benefício próprio”.

#### 4.3 PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE

O princípio da continuidade consiste na presunção que milita em favor do trabalhador, de que é do seu interesse manter íntegro o contrato individual de trabalho, porquanto é do fruto desse contrato que provém o seu sustento e subsistência.

Esse princípio também decorre de uma característica especial do contrato de trabalho, que é de trato sucessivo, onde, a cada período, se implementam condições e são cumpridas obrigações, fechando-se um ciclo de obrigações recíprocas (o empregado trabalha no mês, cumprindo sua principal obrigação contratual, e, ao final, o empregador, em contrapartida, paga o salário pactuado).

Assim, por esse princípio, é do empregador o ônus da prova em comprovar o término do contrato individual de trabalho quando há comprovação de prestação de serviço pelo empregado.

#### 4.4 PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DA REALIDADE

O princípio da primazia da realidade, ou do contrato realidade, significa que, em havendo discordância entre o que efetivamente ocorre na prática e o que provém dos documentos, deve-se dar preferência ao que realmente ocorreu no campo dos fatos, desprezando-se as formalidades (RODRIGUES, 2000).

A aplicabilidade desse princípio se dá na medida em que gera presunção relativa, em favor do empregado, da existência do próprio contrato de



trabalho, como contrato-realidade, quando comprovada a prestação pessoal de serviço, cabendo ao empregador, quando alegar a inexistência do fato presumido, a prova em sentido contrário. Assim, havendo dúvida sobre a natureza da relação jurídica entre o prestador e tomador de serviço, tem-se a presunção de que é relação de emprego, cabendo ao tomador do serviço a prova de desconstituição dessa suposta relação empregatícia (SCHWARZ, 2011).

#### 4.5 PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE E DA BOA-FÉ

O princípio da razoabilidade se funda na afirmação essencial de que o ser humano deve proceder conforme orienta a sua razão e ter uma conduta baseada na equidade e no bom senso.

É aplicável na área comportamental do ser humano, naquelas situações em que a norma não pode prescrever critérios muito rígidos, tampouco prever as circunstâncias possíveis, deixando uma ampla margem de discricionariedade, situação que gera um terreno fértil para possível desvio de finalidade de aplicação da norma jurídica, sendo o princípio da razoabilidade uma ponderação que se faz em relação à aplicação do que se entende como justo (RODRIGUES, 2000).

Já a boa-fé não é um princípio ou requisito especial do contrato de trabalho, mas algo imprescindível a todos os ramos do direito, notadamente nas relações contratuais, em que há o acordo de vontades, sendo requisito para a validade do negócio jurídico que as partes se conduzam sempre com lealdade e boa-fé.

#### 4.6 PRINCÍPIO DA NORMA MAIS FAVORÁVEL AO TRABALHADOR

Inobstante ser tratada por Rodrigues (2000) como um subprincípio, ou seja, um desdobramento do princípio da proteção, o princípio da norma mais favorável ao trabalhador tem sido considerado pela doutrina

e pela jurisprudência trabalhista como um dos mais relevantes princípios, que distingue o direito do trabalho dos demais ramos do direito, na medida em que afasta a hierarquia formal das normas para, na vigência simultânea de duas regras aplicáveis ao mesmo fato, no âmbito da relação de emprego, aplicar-se a que seja mais favorável ao empregado.

Na aplicação do princípio, deve-se verificar o conteúdo de cada norma, a coletividade de trabalhadores abrangidos e que o confronto das normas ocorra de forma concreta, ou seja, indagando-se se a norma inferior é, na situação fática, mais ou menos favorável ao empregado (RODRIGUES, 2000).

Também as teorias da acumulação e do conglobamento explicam a forma como se deve identificar, dentre duas normas, a que seja mais favorável ao trabalhador. Pela primeira, havendo dois textos normativos aplicáveis ao mesmo caso concreto, retira-se de cada um deles o que for mais benéfico ao empregado, sem, contudo, anular-se um texto em desfavor de outro. Já pela teoria do conglobamento, examina-se cada norma na sua totalidade e verifica-se qual delas é a mais benéfica no todo, aplicando-se somente uma por inteiro e afastando-se a outra completamente (SCHWARZ, 2011).

Enquanto a aplicação do princípio da norma mais favorável é inquestionável nos meios doutrinários e jurisprudenciais trabalhistas, a forma de sua aplicação é fruto de intensos debates em torno das duas teorias, tendo prevalecido adeptos da teoria do conglobamento, embora com sérias divergências.

## **5 O PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO E SUAS FUNÇÕES INFORMATIVA, NORMATIVA E INTERPRETATIVA SEGUNDO AMÉRICO PLÁ RODRIGUEZ**

O princípio da proteção é um dos principais fundamentos do direito do trabalho e, de forma concomitante, o seu principal princípio. É na compreensão das características e da aplicabilidade do princípio da prote-

ção que se pode conhecer a dinâmica que envolve o estudo e a aplicação concreta do direito do trabalho.

No direito comum, há uma preocupação em assegurar-se a igualdade jurídica entre as partes contratantes, que, na maioria das vezes, estão em condições de igualdade na relação contratual, ao menos em termos jurídicos. No direito do trabalho, em razão dessa desigualdade jurídica e econômica – fática e estrutural – existente entre as partes do contrato de trabalho, há a preocupação central de se proteger o trabalhador tido como a parte vulnerável dessa relação – desigualdade jurídica –, objetivando-se com isso o reestabelecimento da verdadeira igualdade entre as partes (RODRIGUES, 2000).

A condição de desigualdade do trabalhador, que é o alicerce do princípio da proteção, decorre de vários fatores sociais, políticos e econômicos dentro de um sistema capitalista, que deixa o trabalhador em situação de fragilidade perante o empregador, notadamente quando a oferta de emprego é menor que a demanda, evidenciando-se o desequilíbrio dessa lei e possibilitando-se ao poder econômico fazer prevalecer sua vontade, nas situações em que for contratar com o trabalhador.

Essa posição desfavorável do trabalhador no contrato de trabalho se dá desde antes da formação da relação jurídica contratual entre as partes e se estende após seu término, abrangendo assim direitos e obrigações pré e pós contratuais, já que o trabalho é para o trabalhador a única fonte de subsistência, e o obreiro tende a lutar pela manutenção dessas condições mínimas de vida. Já para o empregador, a mão de obra é uma mercadoria que faz parte de um processo complexo de produção, onde a mão de obra é somente um dos fatores de produção e que pode ser facilmente substituído por novas tecnologias de produção, o que, em certos momentos, torna a mão de obra descartável. Por isso essa grande preocupação em se efetivar certa proteção ao obreiro, de modo que se possa frear o ímpeto do empreendedor em relação ao trabalhador (SCHWARZ, 2011).

Diante da diferença entre as partes na relação contratual trabalhista, justifica-se a existência de mecanismos que possam reestabelecer um equilíbrio para possibilitar que os interesses da parte mais forte não prevaleçam sobre a mais fraca, de modo a afastar-se a coação e o vício de consentimento que desvirtuam as relações contratuais. Importante esclarecer que não é só no direito do trabalho que há mecanismos que protegem uma parte em detrimento da outra. No direito do consumidor, usado exemplificativamente, também há uma proteção ao consumidor diante do fornecedor, comerciante ou fabricante, sendo estabelecidos princípios e regras jurídicas para evitar que o poder econômico prevaleça sobre os direitos individuais dos consumidores.

Assim, inobstante alguns questionamentos e posições contrárias de alguns, os princípios protetivos são de aceitação no direito em geral, e utilizados como forma de se estabelecer a verdadeira igualdade entre as partes quando há a supremacia de uma sobre a outra parte em uma relação contratual privada. No direito do trabalho, o princípio da proteção segue essa linha, sendo amplamente reconhecido tanto na doutrina quanto na jurisprudência.

Rodrigues (2000) subdivide o princípio da proteção em três feixes distintos: *in dubio pro operário*, norma mais favorável e condição mais benéfica. Pelo princípio *in dubio pro operario*, entre os vários sentidos de uma norma, busca-se aquele mais favorável ao trabalhador. Pelo princípio da norma mais favorável, quando se está diante de mais de uma regra aplicável, deve-se optar por aquela mais favorável ao empregado, mesmo fugindo dos critérios clássicos da hierarquia das normas. Por fim, na aplicação da condição mais benéfica ao trabalhador, não se pode ter reduzidas as condições mais favoráveis que se consolidaram no contrato de trabalho, estando essa regra também certa consonância com o princípio geral do não retrocesso social.

Ao par do reconhecimento da existência e da validade dos princípios gerais e dos específicos do direito do trabalho, há também intenso

debate acerca da abrangência, utilização e limites quanto à aplicação desses princípios no ordenamento jurídico, inobstante sejam reconhecidos como fonte de direito e sejam admitidas suas funções informativa, normativa e interpretativa.

Os princípios são “linhas diretrizes que informam algumas normas e inspiram direta ou indiretamente uma série de soluções, pelo que podem servir para promover e embasar a aprovação de novas normas, orientar a interpretação das existentes e resolver os casos não previstos.” (RODRIGUES, 2000, p.36).

Os princípios do direito do trabalho são mais que uma fonte do direito, uma vez que seu alcance ultrapassa a função de fonte de direito, e os situa em outro plano, pois estão presentes muito antes da criação da regra, bem como na sua elaboração, aplicação e interpretação, constituindo-se verdadeiras premissas básicas necessárias a todo ordenamento jurídico trabalhista.

A função informativa dos princípios juslaboralistas é possível de ser verificada tanto na doutrina quanto, principalmente, nas exposições de motivos das leis que regulamentam a relação de trabalho, estando, em muitas situações, também explícitas no próprio texto legal, onde se denota a presença dessas diretrizes, conforme dispõe, por exemplo, o art. 8º da Consolidação das Leis do Trabalho:

Art. 8º - As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros **princípios** e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.

Parágrafo único - O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho, naquilo em que não for incompatível com os **princípios** fundamentais deste.

Art. 481 - Aos contratos por prazo determinado, que contiverem cláusula assecuratória do direito recíproco de rescisão antes de expirado o termo ajustado, aplicam-se, caso seja exercido tal direito por qualquer das partes, os **princípios** que regem a rescisão dos contratos por prazo indeterminado. (grifei)

A função normativa e interpretativa dos princípios também é verificada nas decisões dos tribunais, que, ao apreciarem o caso concreto e diante das lacunas da lei, utilizam-se dos princípios do direito do trabalho tanto como fonte subsidiária da lei, quanto também para interpretá-la e dar os contornos adequados da subsunção (ao fato), utilizando-se da ponderação e da equidade.

É o que se verifica na análise da jurisprudência consolidada do Tribunal Superior do Trabalho, pelas súmulas e orientações jurisprudenciais, onde os princípios estão presentes em muitas decisões, sendo utilizados como fonte tanto nas omissões quanto na interpretação das leis, como se verifica, por exemplo, a partir da Súmula nº 212, que menciona o princípio da continuidade da relação de emprego; da Súmula nº 248, que nega a invocação do direito adquirido ao adicional de insalubridade, mencionando também a questão da inexistência de ofensa ao princípio da irredutibilidade salarial; da Súmula nº 372, que faz menção ao princípio da estabilidade financeira; da Súmula nº 408, que faz referência expressa ao princípio “iura novit curia” (ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece); da Súmula nº 421, que se reporta aos princípios da fungibilidade e da celeridade processual; e da Súmula nº 451, que trata do princípio da isonomia.

É inegável que, no sistema justralhista, os princípios são de extrema importância em todos os momentos, desde a criação das normas jurídicas à sua aplicação e interpretação. Os princípios de direito do trabalho são preceitos básicos que caracterizam esse ramo do direito e servem de balizamento aos que nele incursionam, de forma que tenham o conhecimento, o sentido e a amplitude da norma trabalhista, para que possam melhor interpretá-la e aplicá-la.

## 6 CONCLUSÕES

Os direitos humanos, na atualidade, têm sido objeto de estudo e de implementação e de efetivação em todo o mundo globalizado. A efetivação desses direitos nos Estados democráticos de direito também é um dos principais objetivos dos organismos internacionais e dos próprios Estados, que buscam difundir, nas mais variadas culturas, a implementação de direitos mínimos inerentes aos seres humanos, para que as pessoas sejam respeitadas em sua dignidade.

Os princípios são essenciais em um ordenamento jurídico na medida em que estabelecem os fundamentos iniciais de um Estado, criando as condições de existência e efetividade dos direitos fundamentais, e possibilitando a difusão desses preceitos e direitos para grande parte da humanidade, que, por razões culturais, políticas ou econômicas, não tem acesso a esses direitos básicos.

Destaca-se a importante contribuição que filósofos trouxeram ao conhecimento dos direitos humanos, dentre eles Robert Alexy, Ronald Dworkin e Norberto Bobbio, além de outros, que aprofundaram a discussão sobre a importância dos princípios nos Estados democráticos de direito e também sobre a própria necessidade de implementação dos direitos humanos, seja através de norma positivada ou da eficácia normativa dos princípios.

No estudo das obras desses importantes autores e do conhecimento de suas teorias, os princípios jurídicos tiveram grande exposição, o que obrigou pesquisadores e operadores do direito a buscarem conhecer as funções dos princípios e as formas com que eles são inseridos nos sistemas jurídicos.

A aplicação dos princípios no direito do trabalho também é objeto de intensos debates nos meios doutrinários e jurisprudenciais, tendo-se em Américo Plá Rodrigues um dos principais ícones no estudo dos princípios de direito do trabalho, sendo seguido por muitos outros doutrina-

dores brasileiros, convertendo-se em uma fonte obrigatória de consulta nesse ramo do direito.

Por ter características próprias, o direito do trabalho também tem seus princípios específicos, e o princípio da proteção é um dos seus principais fundamentos, sendo o seu mais importante princípio. É na compreensão das características e da aplicabilidade do princípio da proteção que se pode conhecer a dinâmica que envolve o estudo e a aplicação concreta do direito do trabalho.

As funções informativa, interpretativa e integrativa dos princípios têm sido amplamente utilizadas no direito do trabalho, fazendo parte do sistema jurídico em todo o processo, desde a criação das leis, à sua aplicação e interpretação, o que trouxe significativos avanços na efetivação de direitos sociais no Brasil.

## REFERÊNCIAS

- ALEXY, R. Teoria dos direitos fundamentais. São Paulo: Malheiros, 2008.
- BARROSO, L. R. Interpretação e aplicação da Constituição. 2.ed. São Paulo, Saraiva, 1998.
- BOBBIO, N. Teoria do ordenamento jurídico. 10.ed. Brasília: UNB, 1996
- \_\_\_\_\_. A era dos direitos. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.
- BONAVIDE, R. S. Conceito de princípios constitucionais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- DELGADO, M. G. Curso de direito do trabalho. São Paulo: LTr, 2007.
- DWORKIN, R. O império do direito. São Paulo: Martins Fontes, 2003.
- \_\_\_\_\_. Levando os direitos a sério. São Paulo: Martins Fontes, 2002.
- ESPÍNDOLA, R. S. Conceitos de princípios constitucionais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.



GUALUPPO, M. C. Os princípios jurídicos no Estado democrático de direito: ensaio sobre o modo de sua aplicação. Revista de Informação Legislativa, Brasília, n. 143, jul./set. 1999.

RODRIGUES, A. P. Princípios de direito do trabalho. 3.ed. São Paulo: LTr, 2000.

SCHWARZ, R. G. Curso de iniciação ao direito do trabalho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

