

**A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO DO
TRABALHO: um modo de interpretar e aplicar as normas
trabalhistas para o alcance da efetiva inter-relação dos interesses
econômicos com o respeito da dignidade da pessoa humana**

Dinaura Godinho Pimentel Gomes^(*)

SUMÁRIO: 1. Noções introdutórias - 2. A indispensável atividade planificadora e tutelar do Estado, no mundo do trabalho, em prol do respeito à dignidade humana 3. A função social da empresa e a questão da reforma da organização do trabalho diante das imposições do mercado global; 4. A função do Judiciário Trabalhista voltada a resguardar a dignidade da pessoa humana, ao concretizar os direitos fundamentais sociais - Conclusões.

RESUMO: o presente artigo versa sobre a interpretação e aplicação das normas trabalhistas à luz da Constituição Federal, de modo a afirmar a supremacia desta em prol da concretização dos direitos fundamentais sociais, centrada no respeito à dignidade humana. Para tanto, aponta para um esquema de cooperação entre as funções estatais e as forças produtivas, inter-relacionando as potencialidades do mercado com as políticas públicas, em busca do desenvolvimento econômico e do progresso social do país. Com tais objetivos, realça a atuação positiva do Estado, de promoção, incentivo e planejamento, diante dos

^(*)Juíza do Trabalho Titular da 1ª Vara de Londrina. Doutora em Direito do Trabalho e Sindical pela Universidade *Degli Studi di Roma - La Sapienza*, com revalidação pela Universidade de São Paulo - USP. Pós-doutora em Direito junto à Pontifícia Universidade Católica - PUC-SP. Professora Universitária

efeitos da globalização econômica, e a função social da empresa, submetida às inovações tecnológicas e à forte competitividade. Por derradeiro, enfatiza a relevante tarefa do Poder Judiciário direcionada à constitucionalização do direito, mediante a releitura dos preceitos infraconstitucionais em conformidade com a Constituição Federal, de forma a realizar seus valores e real sentido em prol de uma sociedade mais humana e mais justa, inclusive no mundo do trabalho.

Palavras-chave: Interpretação do direito do trabalho conforme a Constituição - Função social da empresa - Efetividade das normas e valores constitucionais pelo Poder Judiciário.

RESUMÉ : le present article prend pour l'objet d'étude l'interprétation et l'application des normes du droit du travail à la lumière de la Constitution Fédérale. Celle-ci centrée sur le respect à la dignité humaine a pour but d'en affirmer sa suprématie, en faveur de la concrétisation des droits fondamentaux sociaux. De fait l'article met en exergue un schéma de coopération entre les fonctions publiques et les forces productives, établissant une inter-relation des potentialités du marché et les politiques publiques, et ce, dans un souci de développement économique et du progrès social du pays. Tels objectifs rendent manifeste l'action positive de l'Etat, face aux effets de la globalisation économique, dans le domaine de la promotion, motivation, et la planification, tout comme la fonction sociale de l'entreprise, soumise aux innovations technologiques et à la forte compétitivité. Finalement, l'article souligne l'importante implication du Pouvoir

Judiciaire sur la constitutionnalité du droit. Ceci par la relecture des préceptes infra constitutionnels et en accord avec la Constitution Fédérale , de manière à souscrire à ses valeurs et à son réel sens visant une société plus humaine et plus juste, y compris dans le monde du travail.

Mots-clés: interprétation en accord avec la Constitution - Fonction sociale de l'entreprise - Effectivité des normes du droit du travail.

1.Noções introdutórias

A realidade contemporânea espelha a competição do mercado globalizado tornando-se cada vez mais impiedosa, principalmente em face da aceleração da velocidade de rotação do capital, bem facilitada pelo desenvolvimento da microeletrônica, das telecomunicações e da computação, o que propicia, tendencialmente, a exclusão social demarcada pela ausência de empregos para a grande faixa da população ativa do país. Com vigor, vêm prevalecendo os mecanismos ditados pelos ideólogos do neoliberalismo, desprovidos de um compromisso ético voltado à revalorização da cidadania.

Malgrado o fato de o trabalho dos assalariados ou por conta de outrem continuar sendo dominante na maior parte do mundo, em termos quantitativos, o foco da economia moderna volta-se cada vez mais para a tecnologia da informação e conseqüente automação. Os postos de trabalho antes ocupados por operários, nas fábricas, vêm sendo substituídos, com mais freqüência, pela força de trabalho intelectual, a exigir a adoção de novos métodos de produção introduzidos pela alta tecnologia. Vale dizer, o mercado de trabalho perde sua anterior característica

centrada basicamente na concentração de operários, em vista da hodierna difusão da figura dos operadores de negócios e dos técnicos qualificados, submetidos à constante capacitação tecnológica. Com isso, grande parte de trabalhadores alijada da possibilidade de acesso à educação de qualidade e à requalificação profissional, nesses moldes exigidos, é duramente considerada inepta e excluída da evolução do processo civilizatório, para permanecer à margem inclusive da tutela jurídica. Para garantir sua manutenção, esses trabalhadores são lançados no setor informal da economia, ou, quando muito, aproveitados para a prestação de serviços temporários, não raro, a título precário.

Como conseqüência, advém daí o desemprego estrutural, cada vez mais acentuado, não só nos países subdesenvolvido, mas também naqueles de economia forte, o que enseja a tentativa de volta da barbárie em ambientes tão competitivos, a serviço do capital e de sua acumulação, substancialmente guiados pela dinâmica global capitalista. Por conseqüência, mesmo sob a égide de um Estado Democrático de Direito, são tolerados, de fato, comportamentos e posturas anti-sociais que propiciam a própria exclusão do *SER HUMANO*, a precariedade de suas condições de trabalho e de vida, o que configura persistente agressão aos direitos fundamentais.

No entanto, a essência do *DIREITO* é a ação e a transformação da realidade social. Nessa senda, impõe-se fazer uso de sua procedimentalização à luz dos princípios e regras constitucionais, para se combater eficazmente essa cruel situação, porque democracia é o regime de oportunidades para todos, indistintamente. Para tanto, novos caminhos deverão ser percorridos, novos desafios deverão ser afrontados, no sentido de se afastar a desenfreada exploração humana, manifestada pela exigência de trabalho precário, agravando a pobreza. Imperioso se

torna insistir que, no âmbito do Estado Democrático de Direito, devem ser efetivamente garantidos os direitos dos trabalhadores que foram objeto de difíceis conquistas sociais ao longo dos tempos. É preciso promover e facilitar a difusão da fórmula processual de defesa dos direitos fundamentais, fazendo valer a Constituição, porque esta passou a ser “não apenas um sistema em si – com sua ordem, unidade e harmonia – mas também um modo de olhar e interpretar todos os demais ramos do Direito”¹. A sociedade deve estar sempre consciente de que o Estado Democrático de Direito não se sustenta sem o respeito à dignidade humana² e sem a concretização dos direitos fundamentais civis e sociais.

É o que se propõe a tratar neste ensaio.

¹ Nas precisas palavras de LUÍS ROBERTO BARROSO, complementando que “este fenômeno, identificado por alguns autores como *filtragem constitucional*, consiste em que toda a ordem jurídica deve ser lida e apreendida sob a lente da Constituição, de modo a realizar os valores consagrados”. Salieta o insigne jurista que “a constitucionalização do direito infraconstitucional não tem como sua principal marca a inclusão na Lei Maior de normas próprias de outros domínios, mas, sobretudo, a reinterpretação de seus institutos sob uma ótica constitucional”. BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito (O Triunfo Tardio do Direito Constitucional do Brasil). In: A Constitucionalização do Direito: Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas. Autores Vários. Cláudio Pereira de Souza Neto/Daniel Sarmiento (Coords). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 227.

² Vale lembrar desde logo que a dignidade da pessoa humana constitui o princípio supremo do sistema constitucional, fundamento da República Federativa do Brasil e fim último da ordem econômica e social (CF, arts. 1º, inc. III; 170 e 193). Nesse mesmo sentido, eis o que dispõe a Constituição da República Portuguesa em seu art. 1º: “Portugal é uma República soberana, baseada na dignidade da pessoa humana e na vontade popular e empenhada na construção de uma sociedade livre, justa e solidária”.

2. A indispensável atividade planificadora e tutelar do Estado, no mundo do trabalho, em prol do respeito à dignidade humana

O que mais se propala entre os agentes econômicos é a própria *dessocialização* estatal, objetivando reservar apenas à economia do mercado livre a fixação de regras para a celebração dos contratos para atender com mais *rapidez e eficiência* os interesses financeiros das grandes empresas monopolistas, e, com isso, apregoam a dispensa da tutela e da intervenção do Estado, inclusive nas relações de trabalho.

Inegavelmente, tais exigências colidem com os princípios fundamentais a reger o Estado Democrático de Direito, eis que, sob sua égide, acima dos interesses voltados a aumentar a eficiência produtiva, mantendo-se o alto nível de competitividade, está a dignidade do trabalhador. Assim e bem ao contrário do que propugnam esses ideólogos do neoliberalismo, ao Estado cumpre cada vez mais intervir nas relações jurídicas, para garantir a realização dos direitos fundamentais de cada cidadão, principalmente através do trabalho, enquanto meio preponderante para assegurar o direito à vida com dignidade. A respeito, *Bernardo Kliksberg*³, ao se fundamentar em *Rudiger Dornbusch*, ressalta ser legítima a interferência do Estado como exigência de eficiência econômica, porque “o mercado não facilita uma distribuição que seja socialmente aceitável”.

Dito de modo diferente, sob o manto de proteção do Estado Democrático de Direito, insta reagir energicamente contra essas duras imposições do capitalismo perverso. Tal como adverte

³ KLIKBERG, Bernardo. Repensando o Estado para o desenvolvimento social: superando dogmas e convencionalismos. Trad. Joaquim Osório Pires da Silva. São Paulo: Cortez, 1998, p. 43.

Beverly J. Silver⁴, “o grande desafio imposto aos trabalhadores do mundo, no começo do século XXI, é a luta, não apenas contra a exploração e a exclusão, mas por um regime que realmente subordine os lucros aos meios de vida de todos”. Portanto, é a atuação positiva do Estado, voltada a reger, tutelar e sustentar as relações individuais e coletivas de trabalho, que renderá condições necessárias de também ser garantido e melhor observado o princípio da conservação da empresa, num regime pluralista a exigir o respeito tanto da liberdade quanto da igualdade.

Nessa senda, constitui impostergável tarefa do Estado, à luz da Constituição Federal, estabelecer diretrizes para o exercício da atividade econômica tendentes à formalização de uma ordem futura que possa garantir com eficácia esses mesmos direitos. Deve o Estado agir, cada vez mais, inclusive em parceria com os grupos mais representativos da sociedade civil, principalmente junto aos blocos empresariais de grande porte, nacionais e transnacionais, ao lado de organizações sindicais, para estabelecer, nos moldes de uma concertação social, permanentes políticas públicas de fomento da economia, de modo a propiciar o crescimento do País nos seus diversos setores, porém, voltado a alcançar a verdadeira justiça social.

É o que impõe o art. 174, *caput*, da Constituição Federal, ao estabelecer, como tarefa do Estado, o exercício das funções de “*fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado.*” Exsurge daí, em sintonia com o disposto nos arts. 170 e 193, da mesma Lei Maior, a importância da implantação de sérias políticas públicas para se garantir e realizar o direito fundamental de acesso ao trabalho,

⁴ SILVER, Beverly J. Forças do trabalho: movimentos trabalhistas e globalização desde 1870. Trad. Fabrizio Rigout. São Paulo: Boitempo, 2005, p. 172.

porque se vive numa sociedade de trabalho⁵ e sem este não há possibilidade de se garantir à maioria dos cidadãos o direito à vida com dignidade e, por consequência, o próprio regime democrático (CF, art.1º, inc. III, art, 6º).

Com efeito, a Constituição Federal estabelece regras e princípios objetivos da vida social, impondo até mesmo intervenções governamentais para remodelar as instituições públicas e privadas, de forma a fortalecer o discurso social da cidadania, o que implica na conformação recíproca entre metas de ambos setores (CF, art, 174), em prol da realização dos direitos fundamentais. Eis, aqui, nesse particular, a relevância da *atividade planificadora* como tarefa do Estado e *exigência racional*. “Isso é perfeitamente compreensível, quando se pensa nas tarefas que uma pessoa se propõe, ao organizar a sua vida cotidiana. Por outro lado, o planejamento é parte essencial da administração de uma empresa. Com maior razão quando se pensa na administração da vida de uma nação”.⁶

Insta realçar que o conceito material de igualdade só se amplia no campo social quando se realça a efetiva possibilidade de realização do valor ‘justiça’, ambos fatores fundamentais na formação do Estado moderno, para se alcançar o devido respeito à

⁵ PEDRO DEMO, ao discutir a exclusão social, fundando-se em SCHNAPER, pontua que, “embora a exclusão esteja estreitamente ligada à solidão e à desagregação social, o emprego continua preponderante para definir a condição social do indivíduo”. Reproduz o pensamento de CASTEL que define a marginalidade como “uma produção social que encontra sua origem nas estruturas da base da sociedade, na organização do trabalho e no sistema de valores dominantes a partir dos quais se repartem os lugares e se fundam as hierarquias, atribuindo a cada um sua dignidade ou sua indignidade social”. In: Charme da exclusão social: polêmicas do nosso tempo. 2ª Edição (rev). Campinas: Autores Associados, 2002, p.p. 20/21.

⁶ Nas palavras de LEDUR, José Felipe. A Realização do Direito ao Trabalho, Porto Alegre: Sergio Fabris, 1998, p. 152.

dignidade da pessoa humana. Destarte, o comando constitucional insculpido na norma do art. 174, já citado, impõe ao Estado o cumprimento do dever de agir, “se a ordem social periclitara, em decorrência do modo como se desenvolve a atividade econômica, mesmo porque essa atividade está submetida aos princípios e objetivos previstos no art. 170 da Constituição”.⁷

Assim, o papel do Estado Constitucional consiste justamente em equilibrar a distribuição da riqueza nacional, de modo a possibilitar a igualdade de oportunidades e, em certa medida, de resultados. Para isso, como detentor da soberania, deve resgatar e promover a participação ativa dos corpos intermediários da sociedade civil, cada vez mais pluralista, propondo, como meta primeira, o desenvolvimento eficaz do sistema educacional, dos programas de saúde pública e da seguridade social.

Dessa interação certamente poderá resultar maior efetividade dos direitos individuais e coletivos, calcados no postulado da dignidade da pessoa humana. Isso porque a ação estatal soberana melhor concretiza a tutela constitucional porque alcança não só o indivíduo, mas também entidades de classe, organizações sindicais, blocos empresariais, grupos vulneráveis da sociedade civil, entre outros ⁸.

Vale dizer, ao agir em parceria com a comunidade e no exercício de sua soberania, o Estado tem como estabelecer eficazes políticas públicas sociais e aplicar investimentos de qualidade no

⁷ Idem. Ibidem, p. 154.

⁸ A esse respeito, enfatiza ANDRÉ RAMOS TAVARES que “a referência individual, até então adotada, foi considerada insuficiente para atender às necessidades plenas do homem, especialmente quando se tratava de fenômenos metaindividuais. Daí o surgimento dessa terceira classe de direitos, responsável pela superação de uma concepção extremamente individualista presente no Direito” In: As tendências do direito público no limiar do novo milênio/Celso Ribeiro Bastos, André Ramos Tavares. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 389.

intuito prospetivo de erradicar a pobreza (CF, art. 3º, inciso III), inclusive por meio da criação de novos postos de trabalho.⁹ Para Benjamin Steinbruch¹⁰, “assim como as corporações empresariais, uma sociedade sem metas não pode se sustentar no longo prazo. Não adianta cuidar apenas da estabilidade, da inflação, das contas públicas e de outros ajustes macroeconômicos. Em qualquer país, a consecução de objetivos depende muito dos governos, mas vai além deles. Cabe à sociedade estabelecer seus objetivos e zelar para que sejam cumpridos”.

Com efeito, a trajetória da atuação sempre mais positiva do Estado, em parceria com os grupos mais representativos da sociedade civil, conduz à realização de uma democracia essencialmente participativa, eis que, por intermédio de um *constitucionalismo societário ou comunitário, busca-se a realização de valores que apontam para o existir da comunidade*¹¹. É a partir daí que, em face de cada cidadão, ensejará o despertar de uma

⁹ Nesse sentido POTYARA A. P. PEREIRA, enfatiza que as políticas de provisão social só terão racionalidade e eficácia se estabelecerem inter-relações ou nexos orgânicos no seu próprio âmbito (entre as diversas medidas de proteção, que visam incrementar a qualidade de vida e de cidadania dos segmentos sociais mais desprotegidos) e com as políticas públicas”. In: *Necessidades Humanas: subsídios à crítica dos mínimos sociais*. São Paulo: Cortez, 2000, p. 28. A esse respeito, seguindo essas lições, urge trazer à baila o Programa *Bolsa Família*, do atual governo. Verifica-se que, até agora, esse programa não apresenta em *encadeamento positivo*, justamente por não ser integrado a outras medidas, principalmente aquelas voltadas a produzir mudanças e a fortalecer a autonomia econômica dos beneficiários, em situação de pobreza. Para não ser reduzido, assim, a um programa meramente *assistencialista* seria necessário integrá-lo a outros de inclusão social que facilitassem o acesso à educação com qualidade, a creches para crianças, a continuada qualificação da mão-de-obra e a capacitação profissional dos trabalhadores, diante das inovações tecnológicas lançadas pelas lideranças produtivas globais.

¹⁰ STEINBRUCH, Benjamin. Sociedades sem metas. In: *Jornal Folha de São Paulo*, 12 de setembro de 2006, p. B.2.

consciência social voltada à participação sempre mais ativa em prol dos interesses da comunidade, como pessoa humana que tem o *direito a ter direitos*¹² e, assim, resguardado por um autêntico Estado Democrático de Direito.

Indubitavelmente, constitui papel do Estado Democrático fazer entender a todos que “a liberdade econômica está associada à responsabilidade. Desse modo, se a atividade econômica dos particulares não proporcionar o desenvolvimento nacional, equilibrado, a que alude a norma já citada (art. 174, da CF), a aplicação do princípio da subsidiariedade requererá a intervenção estatal”¹³. É o que está previsto institucionalmente para se preservarem as instituições democráticas mais relevantes.

Faz parte dessa atividade planificadora do Estado, direcionada a alcançar o desenvolvimento social, conscientizar a todos da urgente necessidade de se formar capital humano, o que, segundo *Bernardo Kliksberg*¹⁴, “implica investir sistematicamente, em áreas como educação, saúde e nutrição, entre outras”. Adverte o

¹¹ Cf. CITTADINO, Gisele. Pluralismo, Direito e Justiça Distributiva. Elementos da Filosofia Constitucional Contemporânea. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999, p. 15.

¹² Nas lições de Lafayette POZZOLI, deve-se tomar o conceito atual de cidadania, que atribui à pessoa o direito a ter direitos, in MARITAIN e o Direito. São Paulo: Loyola, 2001, p. 118.

¹³ Nas palavras de LEDUR, José Felipe. A Realização do Direito ao Trabalho, op. cit. p. 152.

¹⁴ KLIKSBURG, Bernardo. Repensando o Estado para o desenvolvimento social: superando dogmas e convencionalismos. Trad. Joaquim Osório Pires da Silva. São Paulo: Cortez, 1998, p.p. 23/26.

Cumprir ressaltar que, lamentavelmente, no Brasil de hoje, tem sido aplicado, na área de educação, apenas 3,5% do PIB - Produto Interno Bruto, havendo uma proposta da sociedade, de estabelecer uma meta maior visando atingir 5%, até o ano de 2022. Cf. BENJAMIN STEIBRUCH. In: Jornal Folha de São Paulo, p. B2..

citado autor que “o investimento em educação transformou-se numas das áreas de maior rentabilidade”. Para ilustrar esse seu pensamento, diferencia o capital humano do capital social, para atribuir ao primeiro a qualidade dos recursos humanos e, ao segundo, elementos qualitativos, como valores partilhados, cultura, capacidade para agir sinergicamente e produzir redes e acordos voltados para o interior da sociedade. Traz à baila um estudo do Banco Mundial, de 1996, sobre 192 países, onde se concluiu que não menos de 64% do crescimento pode ser atribuído ao capital humano e ao capital social. Referindo-se a *Jacques Delors*, que salienta o papel transcendental da educação nos tempos atuais, afirma que hoje está mais arraigada a convicção de que a educação constitui uma das armas mais poderosas de que se dispõe para *forjar o futuro*. Assinala que países de ponta em nível econômico e tecnológico multiplicaram seus orçamentos em educação, ciência e tecnologia, a exemplo do Japão que, já em 1998, havia aprovado um aumento de 50% em seu já elevado orçamento nessas mesmas áreas, e vislumbrava, para tanto, um investimento na ordem de 155 bilhões de dólares.

O festejado autor *Klikberg*¹⁵ também adverte ser preciso superar, de fato, a falsa antinomia Estado *versus* mercado. Assim, em face de uma nova concepção, defende ser imprescindível vincular “as funções-chave da sociedade com demandas que o Estado pode desempenhar, as potencialidades do mercado e as múltiplas contribuições que podem provir da sociedade civil”. Nesta perspectiva, releva ser imprescindível “levar a cabo o esforço de reconstruir um Estado que venha a cumprir com as novas demandas que se apresenta, que possa combinar-se harmoniosamente com as forças produtivas privadas¹⁶ para se obter o melhor resultado para o país, e que seja um fator promotor e

¹⁵ KLIKBERG, Bernardo. Op. cit. p. 44/45.

facilitador do desenvolvimento de uma sociedade civil cada vez mais articulada, forte e ativa”.

Nesse sentido, lembra *Paulo Bonavides*¹⁷ que, “desde muito, a doutrina reconheceu nas Constituições duas partes essenciais que representam a convergência jurídica do Estado e da Sociedade, como forças congregadas num pacto de mútua sustentação e convivência. Há, por conseguinte, em toda Constituição, a parte dos poderes e a parte dos direitos; uma reflete o Estado e é a parte organizatória, que tanto institui como distribui a competência; a outra espelha a Sociedade, e é a parte da liberdade e das garantias do ser humano; na primeira avulta o aspecto coercitivo; na segunda, uma espécie de *facultas agendi* fundamental da personalidade humana que une o indivíduo ao social, ao mesmo passo que exprime a soma de todos os direitos que lhe são deferidos”.

Diante de tão apropriados ensinamentos doutrinários, urge concluir que, hodiernamente, mais se sobressaem o dever

¹⁶ Vale lembrar a respeito a Lei 11.079, sancionada em dezembro de 2004 que trata das Parcerias Público-Privadas, estabelecendo regras para efetiva implementação de investimentos privados em obras de interesse público. Busca-se, através dessa lei, atrair recursos privados, aliados à eficiência da iniciativa privada, para a realização de serviços públicos. “Pioneira no uso de PPP, a Inglaterra registra investimentos de 25 anos de duração e que ultrapassam o valor de 35 bilhões de libras. Em Portugal, as PPP são feitas em setores de energia, saúde, transporte e telecomunicações e já se somam mais de 2 bilhões de euros investidos. Na América do Sul, o Chile é o único que atualmente adota as PPP, há tendo superado o volume de US\$ 2 bilhões em investimentos”. São palavras da Profa. Odete Medauar. In: “Revista RT Informa”, Ano VI, n. 40, novembro/dezembro 2005, p. 4.

¹⁷ BONAVIDES, Paulo. Os Direitos Fundamentais e o Mandado de Garantia Social. In: A Constituição Aberta: Temas Políticos e Constitucionais da Atualidade, com ênfase no Federalismo das Regiões. São Paulo: Malheiros, 2ª Edição, 1996, p. 182.

institucional de planejamento do Estado moderno e, inclusive, sua inafastável intervenção, para modelar a atividade econômica do setor privado, em sintonia com os princípios e regras constitucionais, de modo a combater, com eficiência, os efeitos perniciosos do capitalismo neoliberal refletidos principalmente no mundo do trabalho, tendentes à exploração humana.

3. A função social da empresa e a questão da reforma da organização do trabalho diante das imposições do mercado global

Diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, nenhum trabalhador pode ser colocado, de fato, apenas a serviço dos interesses econômicos de empresas que se preocupam tão somente com o aumento de lucros e a redução de gastos¹⁸. Entretanto, é o que mais ocorre, no âmbito de empresas, inclusive por meio da obtenção de serviços prestados por trabalhadores *terceirizados* – ou assim apenas rotulados, tudo no manifesto intuito de não se submeterem aos ditames da justiça social. Desse modo, sob o impacto da economia globalizada, muitas empresas decidem dar proeminência ao alcance de suas metas e interesses de natureza estritamente econômica.

Ao mesmo tempo, em face da incessante introdução de novas tecnologias, deixa de existir a organização de trabalho de forma piramidal a exigir a agregação de grande número de trabalhadores em cada unidade produtiva, mormente a industrial, com funções fixas, estáticas e desenvolvidas no decorrer de um tempo preestabelecido, sob forte vigilância. E esse foi o tipo de organização empresarial que, por certo, mais facilitou a formação de grupos de resistência à exploração e ao desrespeito de direitos trabalhistas.

¹⁸ A propósito, vide GOMES, Dinaura Godinho Pimentel. Direito do Trabalho e Dignidade da Pessoa Humana Contexto da Globalização Econômica: Problemas e Perspectivas. São Paulo: LTr, 2005, p.p. 112 e seguintes.

Vale dizer, uma nova fase de reformulação da organização racional do trabalho, no âmbito das empresas, tem sido imposta em face das mudanças profundas na geopolítica, geoeconomia e tecnologia. Nesse quadro de reformulações radicais nas estruturas de produção, o que mais se reivindica é a intelectualidade do trabalho vivo e cooperante¹⁹. Cada empresa de médio ou grande porte, para se manter competitiva, não raro, vem submetida a um novo perfil, planejamento ou ambientação com drásticas alterações internas, quanto à linha de produção, porque deve enfatizar a produtividade e enaltecer a qualidade, com eficiência e rapidez. Desse modo, é obrigada a adotar a automação na prestação de serviços, valendo-se da informática e da microeletrônica, o que provoca, de imediato, a redução de empregos fixos de forma inexorável e dramática, pois são facilmente substituídos por trabalhos terceirizados e em cadeias, dirigidos por máquinas sofisticadas.

No entanto, quando essas radicais transformações sequer são introduzidas, outros fatores surgem, no ambiente de trabalho, provocando não só a precarização dos direitos dos trabalhadores, mas também a substancial redução dos postos de trabalho e a diminuição da capacidade de competição das próprias empresas. É o que se dá, por exemplo, diante do deslocamento facilitado do investimento, que, de um modo geral, sai do comércio e da produção e passa para a especulação.²⁰ Ocorre então a

¹⁹ Cf. KLIKSBURG, Bernardo. Repensando o Estado para o Desenvolvimento Social: superando dogmas e convencionalismos. Trad. Joaquim Osório Pires da Silva. São Paulo: Cortez, 1998, p. 24.

²⁰ Merece destacar que o lucro do Setor não-financeiro, com ações em *Bolsa de Valores*, superou o lucro dos Bancos, ao alcançar o percentual de 162%, no decorrer do atual Governo, onde se destacam as empresas de petróleo, energia elétrica, telecomunicações, entre outras. Cf. "*Jornal Folha de São Paulo*", 20 de agosto de 2006, p. A6.

financeirização do capital,²¹ que, em plena evolução, mais afasta os necessários investimentos tendentes ao crescimento sócio-econômico e tecnológico. Com isso, deixam de ser desenvolvidos a contento os projetos de investimento tecnológico e de correspondente formação capital humano, sobretudo nas indústrias. E esse tem sido o retrato do Brasil, nas últimas décadas, em contraposição aos países de industrialização recente, como Coréia do Sul, China e Cingapura que “transformaram suas economias, antes pobres e tecnologicamente atrasadas, em economias dinâmicas e relativamente modernas. Cada um trilhou um caminho diferente, mas todos tiveram em comum políticas e ações do governos para estimular e difundir em suas empresas uma cultura de inovação tecnológica, condição essencial para o desenvolvimento de processos e produtos inovadores capazes de disputar eficazmente o mercado global”²².

Vale dizer, no Brasil, que se apresenta como o país mais desigual²³, nas últimas décadas, não têm sido difundidas políticas de desenvolvimento industrial em áreas de ciência e tecnologia. Em cenários como este, as gigantescas empresas transnacionais, que agem em dimensão planetária, transformam-se em protagonistas

²¹ Cf. SILVER, Beverly J. Forças do trabalho: movimentos trabalhistas e globalização desde 1870. Trad. Fabrizio Rigout. São Paulo: Boitempo, 2005, p. 170.

²² Cf. REZENDE, Sergio Machado. Inovação Tecnológica: um saldo à frente. In: Jornal Folha de São Paulo, 3 de dezembro de 2006, p. A3.

²³ Para a distribuição da renda, O Conselho de Desenvolvimento Econômico e Social - CDES - sugere que o índice *gini* seja reduzido para 0,400 em 2022. Esse coeficiente vai de 0 a 1, mede a desigualdade nos países e, quanto mais se aproxima de 1, mais desigual é o país. No Brasil, o índice hoje é de 0,569, um dos piores do mundo, nas palavras de Benjamin Steinbruch - Diretor Presidente da Cia. Siderúrgica Nacional e vice-presidente da FIESP (Federação das Indústrias do Estado de São Paulo). In: Jornal Folha de São Paulo, 12 de setembro de 2006, p. B2.

privilegiadas, em total descompasso com o aumento dos índices de exclusão social, fomentados pelo desemprego estrutural e pela deficiente educação, nos mais diversos níveis. Mesmo dependentes de um equilíbrio sustentável e de uma harmonia duradoura por parte das instituições políticas governamentais, impõem aos Estados-nação o implemento de programas de privatização dos monopólios públicos e a substituição dos mecanismos estatais de seguridade social por seguros privados, o que amplia sobremaneira o pluralismo de ordens normativas, fazendo preponderar a nova lógica do poder centrada na hegemonia das nações e na liderança das grandes empresas e cadeias produtivas globais²⁴. De tais manifestações e imposições transparece nitidamente a total ausência de compromisso com os valores supremos de uma sociedade democrática.

Insta realçar a propósito a concentração de recursos financeiros e tecnológicos com que contam esses conglomerados empresariais, alcançando formidável magnitude que, em mercados vulneráveis e dependentes, alguns gestos ou meras insinuações colocadas até como propositais estratégias, são percebidos pelos Governos como mortais ameaças à estabilidade macroeconômica de um país²⁵. Tanto é assim que, nos dias de hoje, greves e invasões de terras têm como resposta governamental imediata repressão ou indiferença. O que já não acontece diante das ameaças do *mercado*, dos grandes capitalistas, que provocam mudanças imediatas no direcionamento da economia do país, mesmo com sérios e até irreversíveis reflexos no campo social.

²⁴ Cf. DUPAS, Gilberto. Ética e Poder na Sociedade da informação. São Paulo: UNESP, 2001, p. 21.

²⁵ Cf. BORON, Atilio A. Os novos Leviatãs e a *polis* democrática: neoliberalismo, decomposição estatal e decadência da democracia na América Latina, in Pos-neoliberalismo II - Que Estado para que democracia ? Boron, Atilio A. et al, Petrópolis: Ed. Vozes, p. 44

Com efeito, o impacto do poder de fortes empresas - com suas inovações tecnológicas que têm por fim modificar profundamente as estruturas de produção, aliadas à facilidade de que dispõem na circulação de informações e de seus produtos - nos países em desenvolvimento, inclusive sem a eles oferecer alternativas²⁶, chegam a ameaçar inclusive as bases da democracia duramente conquistada. Suas tendências espelham inclusive direcionamentos ditados pelos ideólogos do neoliberalismo que se voltam sobremaneira a *minimizar* o Estado-nação, principalmente aquele que se apresenta desprovido da forte e necessária participação da sociedade; que não incentiva o exercício da cidadania na defesa dos interesses comuns. Tudo de modo a torná-lo incapaz de ditar novas políticas sociais, bem como de defender e expandir as existentes, além de velar pela provisão de bens públicos. Assim, encontram condições propícias para propor (com êxito) o afastamento de projetos de investimento social e de capital humano sobretudo nas indústrias. Nesse embalo, o Estado-nação²⁷ vem

²⁶ Nesse sentido, VIEIRA, Maria Margareth Garcia. A Globalização e as Relações de Trabalho”, ao fazer menção a JOSÉ EDUARDO FARIA. Curitiba: Juruá, 2000, p.p. 28/29.

²⁷ Por oportuno, lembra GILBERTO DUPAS “a enorme batalha em curso quanto à questão das patentes. A lei das patentes que os Estados Unidos tentam impor à comunidade internacional, como condição de integração ao comércio global, inibe fortemente a tentativa de conquista de progresso tecnológico nos países periféricos fora do âmbito das grandes corporações transnacionais. Como exemplo, alterações na Lei de Patentes efetuadas pelo governo brasileiro – dentro dos estritos limites do Acordo Internacional de Patentes firmado pelo país em 1994 no âmbito da Organização Mundial do Comércio (OMC) – tiveram a mais intransigente reação das empresas farmacêuticas internacionais e do próprio governo norte-americano. No entanto, são medidas defensivas já adotadas em vários países centrais, que visam especialmente flexibilizar situações draconianas fortemente impeditivas da sobrevivência de empresas locais do setor. A tecnologia acabou se transformando basicamente em expressão da competição global, objetivando ampliar a participação nos mercados e a acumulação para,

forçado favorecer fortemente e sem limites os interesses dessas grandes potências.

Como reflexo negativo, tal como sustenta *Lafayette Josué Petter*, fundando-se em *Alfredo Valdés*²⁸, isso tudo determina o “esmaecimento de uma relação laboral, por assim dizer, “fixa”, produto da revolução industrial. O mundo cabiante e distinto que marca os dias atuais sugere uma remodelação do próprio desenvolvimento do Direito do Trabalho. O antagonismo trabalhador-empregador, ao menos em parte, há de ser substituído por uma visão da empresa como um local para onde afluem interesses comuns, não tão contrapostos e antagonísticos, onde pessoas participam em comunhão de esforços para o aumento do produto social. Como o problema do desemprego é crucial e as empresas, principalmente as menores, mas não somente elas, sentem-se fragilizadas para uma sobrevivência no mercado global, a proteção da parte mais fraca (trabalhador, mormente o desqualificado) não há de ser tutelada olvidando-se da tutela da própria empresa, sendo razoável supor que a fragilidade desta, quando de diminutas dimensões, aproxima-se da fragilidade do trabalhador”. Exaltam essa fragilidade inclusive para justificar a precarização das condições de trabalho de seus empregados.

Por sua vez, empresas médias e de grande porte não se valem do avanço tecnológico apropriado para possibilitar a adequada melhoria das condições de trabalho e da qualidade de vida de seus empregados, de forma a contribuir com a prosperidade da comunidade onde elas estão inseridas. Ao contrário, o que mais

por sua vez, permitir novos investimentos em tecnologia e realimentar o ciclo de acumulação”. *In op. cit.* p. 24.

²⁸ PETTER, Lafayette Josué. Princípios Constitucionais da Ordem Econômica: o significado e o alcance do art. 170 da Constituição Federal. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 151.

se verifica é a adoção, por elas, de posturas e estratégias empresariais voltadas à redução ou flexibilização de direitos trabalhistas, retirando sua efetividade. Contratam trabalhadores informais ou rotulados de trabalhadores temporários ou terceirizados, isto é, fora dos limites permitidos pela Lei 6019, de 3 de janeiro de 1974. Assim, além não criarem postos de trabalho, com esse tipo de conduta, rendem ensejo ao aumento do desemprego estrutural. Esquecem que “o Direito do Trabalho da sociedade pós-industrial gira em torno do eixo do respeito aos direitos fundamentais dos trabalhadores, com a finalidade de implantar o império da dignidade do trabalhador como pessoa humana, como ser que produz em benefício da sociedade”, nas palavras de Arion Sayão Romita.²⁹ No entanto, preferem colocar o trabalhador apenas a serviço da economia, de acordo com as regras ditadas pelo mercado, visando só o lucro.

Ora, o Estado Democrático de Direito é o modo de convivência que a sociedade brasileira escolheu e deliberou viver, segundo seus princípios. Portanto, sob sua égide, toda e qualquer empresa, como verdadeira *instituição social*, deve se posicionar como um grupo integrante da sociedade voltado a alcançar uma economia verdadeiramente humana e justa. Tanto é assim que a Constituição Federal brasileira adota o sistema econômico fundado na iniciativa privada e estabelece princípios da ordem econômica pré-ordenados à vista da realização de um fim: assegurar a todos a existência digna, conforme os ditames da justiça social (art. 170, *caput*). Provém daí a assertiva de toda e qualquer propriedade privada, aí incluída a empresa, titular dos meios de produção, só se legitimar se cumprir uma função dirigida à justiça social³⁰. Como

²⁹ ROMITA, Arion Sayão. Direitos Fundamentais nas Relações de Trabalho. São Paulo. LTr, 2005, p. 396.

³⁰ SILVA, José Afonso da. Propriedade dos meios de produção e propriedade socializada. In: Curso de Direito Constitucional Positivo. São Paulo: Malheiros,

ponto de partida, portanto, a Lei Maior impõe a valorização do trabalho humano.

Nunca será demais lembrar que, no âmbito da relação de emprego e “na execução do contrato de trabalho, o empregado reúne a dupla qualidade de titular de direitos fundamentais que lhe assistem como cidadão e de titular de direitos fundamentais aplicáveis estritamente no âmbito da relação de emprego. Ao inserir sua atividade laborativa na organização empresarial, o trabalhador adquire direitos decorrentes dessa nova posição jurídica, sem perder contudo, aqueles de que era titular anteriormente. Em suas relações com o empregador, o trabalhador tem direitos que lhe assistem como pessoa”³¹.

É nesse sentido que a Constituição Federal impõe à empresa adotar todas as prudentes medidas para preservar a vida e a saúde de seus empregados, adotando medidas preventivas, profiláticas, terapêuticas e curativas (CF, art. 7º, incisos XXII, XXVII, c/c arts. 154 e ss. da CLT). Isso significa que incumbe à empresa empregadora prover, com eficiência, todos os meios e recursos destinados à prevenção de acidentes e moléstias profissionais, de modo a resguardar a integridade física de seus empregados. Tudo isso em sintonia com a proclamada função social da empresa³², como um dos princípios da ordem econômica

1999, p. 786.

³¹ Nas palavras de Arion Sayão ROMITA. Direitos Fundamentais nas Relações de Trabalho. São Paulo. LTr, 2005, p. 187, reportando-se a HEYMANN-DOAT, Arlette.

³² Indubitavelmente, o Estado deve fazer também sua parte, dando condições reais para a empresa bem exercer sua função social. No entanto, no Brasil, a elevada carga tributária e os juros altos são os maiores entraves à criação de novos empregos e servem para arrefecer a produção. Atualmente, a carga tributária representa 37,82% do PIB. Cf. Jornal “Folha de São Paulo”, 21 de setembro de 2006, p. B6.

estabelecidos no art.170, incisos II e III, da mesma Lei Maior, conforme já se destacou. A propósito, salienta *Eros Roberto Grau*³³ que, o exercício de qualquer parcela da atividade econômica deve ser adequada à proteção da dignidade humana, porquanto “a atividade econômica (em sentido amplo) – deve ser dinamizada tendo em vista a promoção da existência digna de que todos devem gozar...”.

Para o eminente jurista, “a dignidade da pessoa humana comparece, assim, na Constituição de 1988, duplamente: no art. 1º como princípio político constitucionalmente conformador (Canotilho); no art. 170, caput, como *princípio constitucional impositivo* (Canotilho) ou diretriz (Dworkin) ou, ainda, (...) como norma-objetivo. Nesta sua segunda consagração constitucional, a dignidade da pessoa humana assume a mais pronunciada relevância, visto comprometer todo o exercício da atividade econômica em sentido amplo – e em especial, o exercício da atividade econômica em sentido estrito – com o programa de promoção de existência digna, de que (...) todos devem gozar. Daí porque se encontram constitucionalmente empenhados na realização desse programa – dessa política pública maior – tanto o setor público quanto o setor privado”.

Nessa esteira, a rede varejista *Casas Bahia*, por enfrentar suas maiores crises, além de reduzir significativamente seus investimentos, já demitiu, neste ano de 2006, cerca de 2.000 trabalhadores. Cf. “Jornal Folha de São Paulo”, de 3 de setembro de 2006, p. B15. Enquanto isso, há elevação dos gastos públicos. Todos esses fatores negativos inibem o crescimento econômico e afetam consideravelmente a produção, principalmente das micros, pequenas e médias empresas. Em contrapartida, o lucro dos Bancos aumentou em 61,5% no primeiro trimestre deste ano de 2006 – R\$10.221 bilhões. Cf. Jornal “Folha de São Paulo”, 10 de junho de 2003, p. 13.

³³ GRAU, Eros Roberto. *A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação Crítica)*. São Paulo: Malheiros, 10ª Edição, 2005, p.p. 196/197.

Nesse aspecto, toda empresa está obrigada a resguardar, no ambiente de trabalho, a integridade física e mental de seus empregados, de modo a não permitir, por ação ou omissão, a ocorrência de danos, inclusive morais, acidentes nem o acometimento de doenças profissionais. Na condição de empregador, assume a obrigação de assegurar aos seus obreiros todas as condições de trabalho necessárias e capazes de salvaguardar sua dignidade, saúde, integridade física e mental, tanto no aspecto da higiene quanto no aspecto da segurança (CF, art. 7º, inc. XXII). Na verdade, trata-se de um dever de adotar todas as medidas tendentes a evitar danos à pessoa do trabalhador³⁴. Nessa esteira e em face do novo Código Civil, levando-se em conta a própria atividade econômica que desenvolve, a empresa³⁵ responde,

³⁴ A saúde e a segurança do trabalho, como direitos fundamentais, vêm previstos no art. 7º, inciso XII, da Constituição Federal, que recepcionou o disposto nos arts. 154/201, da CLT, com a redação dada pela Lei 6514, de 22 de dezembro de 1977. Portanto, são direitos amparados por princípios e regras constitucionais – mormente o disposto no art. 1º. Inciso III, da CF - e fundados no valor justiça, para alcançar inclusive outras situações fora do âmbito de uma relação de emprego, como aponta o insigne jurista Sebastião Geral de Oliveira: “se um autônomo ou empreiteiro sofrer acidente, o tomador dos serviços responde pela indenização, independentemente de culpa, com apoio na teoria do risco; no entanto, o trabalhador permanente, com os devidos registros formalizados, não tem assegurada essa reparação ! Se um bem ou equipamento de terceiros for danificado pela atividade empresarial, haverá indenização, considerando os pressupostos da responsabilidade objetiva, mas o trabalhador, exatamente aquele que executa a referida atividade, ficará excluído...” (?). In: op. cit. p.. 92.

³⁵ Convém anotar que o Novo Código Civil disciplina o Direito de Empresa no Livro II da Parte Especial. Com isso, desapareceu do ordenamento jurídico brasileiro a figura do comerciante. Deixou de existir a antiga distinção e conseqüente dualidade de tratamento entre as sociedades comerciais e as sociedades civis com fins econômicos. Atualmente, “o que se tem é um alargamento do campo do clássico Direito Comercial que, dentro de uma nova ótica, com novo núcleo na teoria da empresa, propõe uma hodierna leitura das relações de direito privado”, nas palavras de SERGIO CAMPINHO, ao salientar

independentemente de prova de sua culpa, na ocorrência de danos físicos ou morais sofridos pelos obreiros quando da prestação de serviços em seu favor.

São esses alguns dos aspectos relevantes que delineiam a função social da empresa regida pelo Estado Democrático de Direito, levando-se em conta ainda que, no seu seio, cada vez mais devem conciliar “os interesses, aparentemente conflitantes, mas materialmente convergentes, de investidores, administradores, empregados e consumidores, que constituem os grandes setores da vida nacional. E, aliás, o constituinte definiu os princípios básicos para que a convivência adequada dos vários grupos sociais possa realizar-se, no interesse comum, tanto no presente como em relação ao futuro, em todos os seus aspectos, tanto econômicos como sociais”.³⁶

É desse modo que deve prevalecer o caráter institucional da empresa como *comunidade* que produz, com capacidade de realizar plenamente sua destinação econômica e, ao mesmo tempo, de adotar posturas mais humanitárias e solidárias, no sentido de contribuir substancialmente para o alcance da prosperidade social. Para tanto e por primeiro, cumpre-lhe valorizar o trabalho *humano* muito mais do que um fator de produção sucumbido aos seus

que se tem, agora, “num diploma unificado, o regramento de relações particulares, coexistindo os empresários e os que exercem atividades não empresariais, ditas, desse modo, civis (tais como os executores de atividades profissionais intelectuais - profissionais liberais - sociedades simples, cooperativas e empresários rurais não inscritos no registro de empresas). In: O Direito de Empresa à luz do novo Código Civil. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 3/5.

³⁶ WALD, Arnaldo. O Empresário, a Empresa e o Código Civil. In: O novo Código Civil: Estudos em homenagem ao professor Miguel Reale/Ives Gandra da Silva Martins Filho, Gilmar Ferreira Mendes, Domingos Franciulli Netto, coordenadores. São Paulo: LTr, 2003, p. 841.

próprios designios e interesses econômicos. Tanto deve ser assim que, diante do que espelha o ordenamento jurídico vigente, “apesar de a relação laboral ser estruturada sob a forma de um contrato, não deverá ser examinada sob a ótica estritamente patrimonialista, havendo de ser eqüitativamente sopesado o aspecto humanitário que caracteriza tal relação. Valorizar o trabalho, então, equivale a valorizar a pessoa humana, e o exercício de uma profissão pode e deve conduzir à realização de uma vocação do homem”.³⁷

É este, portanto, o precípua dever de toda empresa consubstanciado no efetivo exercício de sua função social. Vale dizer, para bem desenvolver tal função, por meio de estratégias e planificações, a empresa deve fazer transparecer nitidamente seu forte interesse voltado à realização da justiça social (CF, art. 170), combinando o desenvolvimento econômico com a efetivação, cada vez mais plena, dos direitos fundamentais sociais. Assim, sendo a sociedade um contrato plurilateral, como dispõe inclusive o Código Civil à luz da Lei Maior, “está superada uma fase do direito comercial que fazia prevalecer sempre a vontade e o interesse dos detentores do capital. Na nova fase, que se inicia com o Código Civil, institui-se uma verdadeira democracia empresarial que deve corresponder à democracia política, vigorante em nosso país, substituindo-se o poder arbitrário do dono da empresa por um equilíbrio que deve passar a existir entre as diversas forças que cooperam para a realização das finalidades empresariais. Consolidase, assim, uma nova conceituação da empresa como organização com fins lucrativos, mas com estrutura e espírito de parceria entre todos aqueles que dela participam sob as formas mais diversas”³⁸.

Entretanto, a realidade aponta que ainda persiste a difícil tarefa de conscientizar empresários, gerentes e administradores,

³⁷ nas palavras de LAFAYETE JOSUÉ PETTER, op. cit., p.153.

³⁸ WALD, Arnoldo. O Empresário, a Empresa e o Código Civil, op. cit. p. 854.

entre outros, do relevante e inafastável exercício da função social da empresa no seio de uma sociedade democrática, o que, por certo, poderá reverter em benefício de todos, ao combinar suas metas de desenvolvimento econômico com a efetividade mais plena dos direitos fundamentais sociais, tal como determina a Lei Maior (arts. 1º, incisos III e IV; art. 170). Se ao Direito incumbe transformar a sociedade, ao Estado-Juiz compete fazer valer o papel ético-cultural do Direito, mormente em face das conquistas históricas obtidas no campo do Direito do Trabalho. Tanto as normas constitucionais quanto as leis ordinárias específicas prescrevem normas de proteção para se resguardar a dignidade humana. Por conseguinte, no âmbito da jurisdição e através do processo, impõe-se resgatar, mesmo que a título de posterior reparação pelos meios judiciais, o verdadeiro sentido da função social da empresa.

4. A função do Judiciário Trabalhista voltada a resguardar a dignidade da pessoa humana, ao concretizar os direitos fundamentais sociais

Convém lembrar, inicialmente, que o Poder Judiciário é o grande guardião do *Estado Democrático de Direito*, num regime de liberdade, para garantir o equilíbrio da sociedade. Nessa condição, quando provocado, deve intervir, sim, para bem garantir os direitos dos trabalhadores contra políticas econômicas voltadas apenas à exploração da mão-de-obra mais barata. Enfatiza *Luís Roberto Barroso*³⁹ que, “sob a Constituição de 1988, aumentou de maneira significativa a demanda por justiça na sociedade brasileira. Em primeiro lugar, pela redescoberta da cidadania e pela

³⁹ BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e Constitucionalismo do Direito (O Triunfo Tardio do Direito Constitucional do Brasil). In: A Constitucionalização do Direito: Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas. Autores Vários. Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmento (Coords.). Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007, p.p. 242/243.

conscientização das pessoas em relação aos próprios direitos. Em seguida, pela circunstância de haver o texto constitucional criado novos direitos, introduzindo novas ações e ampliado a legitimação ativa para a tutela de interesses, mediante representação ou substituição processual. Nesse ambiente, juizes e tribunais passaram a desempenhar um papel simbólico importante no imaginário coletivo”.

Assim, ao afirmar tal supremacia, principalmente com a Emenda 45/2004, incumbe ao Judiciário Trabalhista, por meio de uma convincente argumentação jurídica, realizar os princípios constitucionais, sempre norteado pela idéia de justiça em vista da progressiva promoção e proteção dos direitos à vida, à saúde e à dignidade de cada trabalhador, em contraposição às graves e crescentes desigualdades geradas pela globalização econômica, conforme os ditames da justiça social (CF, art. 170). Vale dizer, se ao Estado-administração sob o comando do Poder Executivo compete propiciar meios efetivos para se alcançar uma economia verdadeiramente humana e justa, ao Estado-juiz, mais precisamente ao Judiciário Trabalhista, com sua competência ampliada, incumbe fazer uso do processo como poderoso instrumento ético não apenas para dar efetividade ao direito do trabalho, mas também para assegurar e aplicar o princípio da conservação da empresa, ao decidir com equidade e equilíbrio.

Sob esse prisma, cumpre-lhe fazer uso da técnica da ponderação de valores, ao interpretar normas coletivas conforme a Constituição, principalmente ao se defrontar com aquelas tendentes a reduzir direitos dos trabalhadores. Mesmo reconhecidos os Acordos e Convenções Coletivas de Trabalho como fonte de direito do trabalho, a possibilidade de redução salarial (CF, art. 7º, inc. VI), por meio de suas normas coletivas, deve ser encarada apenas de forma temporária, nas fases de crise

aguda de incapacidade econômica da empresa, submetida aos ditames da alta tributação nacional, à exorbitante elevação dos juros e à competitividade globalizada.

No entanto, o Judiciário Trabalhista deve deixar de aplicar toda e qualquer regra jurídica infraconstitucional que se afasta da idéia de justiça. Estas situações geralmente ocorrem quando normas coletivas ou decisões patronais são estabelecidas para anular direitos individuais dos trabalhadores, sem justificativa plausível, fora de situações excepcionais e transitórias, eis que “não será qualquer alegação superficial, mal fundamentada ou pifamente comprovada de dificuldade financeira, ou de coisa que o valha, que viabilizará a superação do art. 2º da CLT”.⁴⁰ Aqui, o Juiz deverá fazer valer os *princípios* e *regras* constitucionais, ao reconhecer e declarar a ineficácia de tais normas, proferindo sentença que seja, ao mesmo tempo, válida e justa. A respeito, preleciona o citado

⁴⁰ Nas palavras do magistrado *Fabio Rodrigues Gomes*. Constitucionalização do Direito do Trabalho. A Crônica de um Encontro Anunciado. In: A Constitucionalização do Direito: Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas. Autores Vários. Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmento (Coords.). Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007, p. 932. Insta realçar ainda a seguinte e pertinente reflexão do mesmo autor, lastrando-se ainda em Jane Reis, dentre outros doutrinadores: “De fato, é ao juiz que incumbe o ônus de dar a última palavra, declarando definitivamente a adequação (aos direitos fundamentais) dos atos jurídicos emanados dos atores sociais, sejam eles particulares, servidores públicos ou agentes políticos. Como bem ressalta a Professora Jane Reis: ‘a ampliação do raio de ação do Poder Judiciário teve de surgir como contrapeso ao crescimento do Legislativo e do Executivo proporcionado pelo advento do Estado Social’ (...). Desse modo, percebemos que, ao interpretar e aplicar toda e qualquer norma jurídica, o julgador deverá sempre objetivar a proteção efetiva dos direitos fundamentais, mormente quando constatar uma restrição inadequada, desnecessária e/ou desproporcional destes direitos, seja ela oriunda de atuações comissivas ou omissivas e que venha ela de onde vier”. Op. cit. p. 909,

jurista *Luis Roberto Barroso*⁴¹ que “o reconhecimento de normatividade aos *princípios* e sua distinção qualitativa em relação às regras é um dos símbolos do pós-positivismo (...). Princípios não são, como as regras comandos imediatamente descritivos de condutas específicas, mas sim normas que consagram determinados valores ou indicam fins públicos a serem realizados por diversos meios. A definição do conteúdo de cláusulas como dignidade da pessoa humana, razoabilidade, solidariedade e eficiência também transfere para o intérprete uma dose importante de discricionariedade. Como se percebe claramente, a menor densidade jurídica de tais normas impede que delas se extraia, no seu relato abstrato, a solução completa das questões sobre as quais incidem. Também aqui, portanto, impõe-se a atuação do intérprete na definição concreta de seu sentido e alcance”.

Compete, portanto, ao Estado-Juiz, diante de cabal comprovação, no processo, de desrespeito aos direitos fundamentais sociais, repudiar de forma enérgica a mera prevalência de interesses econômicos voltada exclusivamente à acumulação da renda e ao aumento desmesurado das margens de lucro. Para resgatar a devida centralidade do princípio da dignidade humana, urge condenar as decorrentes condutas ilícitas patronais que extrapolam o exercício do direito potestativo, por refletirem, assim, a negação explícita de princípios e regras fundamentais proclamados pela Constituição Federal.

Dito de modo diferente, sob a égide do *Estado constitucional de direito*, as decisões judiciais, mormente nos processos trabalhistas, devem impor a prevalência da idéia de justiça que se traduz no caráter nítido de proteção à vida, à liberdade, à igualdade, à saúde, ao trabalho, aliados a outros direitos fundamentais sociais, a luz da Constituição Federal (arts.5º

⁴¹ Idem. Ibidem, p. 214.

e 6º), mesmo diante de qualquer circunstância de crise momentânea ou de reestruturação da organização do trabalho, em sintonia com o princípio implícito que veda o *retrocesso social*.

É mister insistir que, ao aplicar as normas trabalhistas infraconstitucionais para a solução do caso concreto, deve o Juiz interpretá-las conforme a Constituição⁴², sempre à luz de seus princípios e regras, de modo a afastar os efeitos nefastos provocados pelo fenômeno da globalização que se assenta basicamente em valores materiais, sem qualquer suporte humanístico, mas em consonância com as chamadas leis de mercado. Pelos caminhos previstos institucionalmente para o Judiciário trilhar, é forçoso agir com rigor e eqüidade⁴³, no intuito de afastar ou, ao menos,

⁴² Nessa senda, *Écio Oto Ramos Duarte*, ao tratar do juízo de ponderação, fundando-se também em *Dworkin*, aduz que “o neoconstitucionalismo propugna que, na resolução dos chamados *hard cases* (casos difíceis) – nos quais nenhuma regra estabelecida dita uma decisão em qualquer direção -, diferentemente da postura do juiz indicada pela teoria do positivismo jurídico, consistente no poder discricionário para decidir o caso de uma maneira ou outra, o juiz pautado na tese dos direitos, tem o dever de ‘descobrir quais são os direitos das partes, e não de inventar novos direitos retroativamente’”, Destaca ainda o autor as contundentes palavras de *Dworkin* ao propor aos juízes que devem agir “como se fossem delegados do poder legislativo, promulgando as leis que, em sua opinião, os legisladores promulgariam caso se vissem diante do problema”. DUARTE, Écio Oto Ramos. Neoconstitucionalismo e Positivismo Jurídico: uma introdução ao neoconstitucionalismo e às formas atuais do positivismo jurídico. In: Neoconstitucionalismo e Positivismo Jurídico: as faces da teoria do direito em tempos de interpretação moral da constituição. *Écio Oto Ramos Duarte, Susanna Pozzolo*. São Paulo: Landy Edit., 2006, p. p.69/70.

⁴³ Para *Alípio Silveira*, in: *Hermenêutica jurídica: seus princípios fundamentais no Direito Brasileiro*. Vol. 4, São Paulo, a eqüidade na interpretação “significa a preferência, entre várias interpretações possíveis dum texto legal, daquela mais conforme ao ideal de justiça e à utilidade comum, assim como as exigências do bem comum. Pressuposto lógico deste método é a adaptabilidade da lei aos princípios da justiça e do direito, uma vez atenuada sua imperfeição verbal ou mesmo lógica... O direito não se petrifica, nem o julgador pode ficar insensível à

diminuir o domínio de interesses econômicos espelhado em visíveis condutas ilícitas patronais que extrapolam o exercício do poder diretivo e refletem explicitamente uma afronta aos direitos fundamentais sociais proclamados pela Constituição Federal.

É a partir daí que deve resultar, mesmo que gradualmente, a transformação dessa dura realidade, à medida que se dissemina - por meio de decisões judiciais dotadas de convincente argumentação jurídica - a consciência do dever da Administração Pública de cumprir os fins do Estado, bem como de toda empresa de bem exercer sua função social, no âmbito de uma sociedade realmente democrática. Por conseqüência, os efeitos da prestação jurisdicional, nesses moldes e no âmbito do processo, ao restabelecer a *JUSTIÇA* e a paz social entre as partes, dele transcendem para alcançar significativa finalidade pedagógica em prol de todos que integram a mesma comunidade, ao recolocar (de fato) a Constituição Federal⁴⁴ no centro do ordenamento jurídico.

realidade. A equidade na interpretação ainda significa a preferência, entre várias interpretações possíveis dum texto legal, daquela mais conforme ao ideal de justiça e à utilidade comum, assim como as exigências do bem comum. Pressuposto lógico deste método é a adaptabilidade da lei aos princípios da justiça e do direito, uma vez atenuada sua imperfeição verbal ou mesmo lógica... O direito não se petrifica, nem o julgador pode ficar insensível à realidade”, p.p. 55 e 86.

⁴⁴ Com sabedoria, *Pablo Lucas Verdú*, referindo-se a *James Bryce*, assinala que “todo governo e toda Constituição resultam de forças e tendências que impulsionam os homens a reunir-se em comunidades organizadas e a dirigir seus esforços a um fim comum. Entre as muitas analogias que encontramos entre a lei no mundo físico e a lei no mundo moral, nenhuma é mais familiar que a inferida da astronomia newtoniana, que mostra duas forças sempre operando em nosso sistema solar. Uma força atrai os planetas até o sol como centro do sistema e outra lhes impulsiona a escapar dele no espaço. Do mesmo modo - segue Bryce - no âmbito político podemos assinalar a tendência que leva os homens e seus grupos a formar uma comunidade organizada, mantendo-a como força centripeta, ao mesmo tempo em que uma força centrífuga os impulsiona a

Conclusões

A realidade do mundo do trabalho contemporâneo aponta para o repensar da questão da dignidade em face dessa nova ordem mundial que procura afastar os imperativos éticos das relações políticas, sociais e culturais, ao colocar o Homem cada vez mais a serviço dos interesses econômicos como objeto descartável, ainda que sob a égide formal do Estado Democrático de Direito. No entanto, é preciso relembrar sempre que a progressiva conquista dos direitos fundamentais dos trabalhadores se deu sempre com muita luta, sangue e sofrimentos daqueles que marcaram a História, justamente para traçar e robustecer a noção hodierna de mínimo existencial. Tal como adverte ROUILLÉ⁴⁵, “a regra do jogo liberal é simples: os poderes públicos produzem bens públicos e as empresas bens privados, enquanto os cidadãos trabalham, consomem, poupam, pagam impostos e votam. Nesse esquema, excessivamente simplificado, os responsáveis econômicos pretendem poder englobar todos os cidadãos no movimento e assegurar seu bem-estar. Porém, como isso não funciona assim, o Estado acaba sendo obrigado a tomar providências para solidarizar o desenvolvimento econômico, velando que o crescimento econômico leve ao progresso social”.

romper aquela comunidade e a dispersar-se. Toda Constituição, enquanto complexa totalidade de leis que compreendem os princípios e regras que organizam uma comunidade organizada, governa esta e a mantém unida, estando exposta à ação de ambas forças”. VERDÚ, Pablo Lucas. O Sentimento Constitucional: Aproximação ao Estudo do sentir constitucional como modo de integração política. Trad. Agassiz Almeida Filho. Rio de Janeiro: Forense, p.p. 77/78.

⁴⁵ ROUILLÉ, Henri d’Orfeuil. Economia cidadã: alternativas ao neoliberalismo. Trad. de Patrícia Chittoni Ramos. Petrópolis, Rio de Janeiro: Vozes, 2002, p. 153.

Como vem conclamando José Joaquim Gomes Canotilho⁴⁶, o *DIREITO precisa ser reabilitado como instrumento humano*. Sob esse enfoque, incumbe aos juristas e estudiosos do Direito evidenciar, amplamente, o compromisso da Ciência do Direito de influir, de forma decisiva, no desenvolvimento do progresso tecnológico e civilizatório, em sintonia com os ideais da Democracia e seu princípio basilar, o da dignidade da pessoa humana.

Urge buscar e exigir a inafastável *atuação positiva do Estado - a quem incumbe remover desigualdades*⁴⁷ - sinalizando as diretrizes e opções a serem adotadas no âmbito econômico da atividade privada, para se concretizar a efetiva proteção dos direitos fundamentais sociais a reger as relações de trabalho nesse processo da globalização. Deve ser por ele fomentado o interesse de todos pelo efetivo e constante exercício da função social da empresa, aliada à função social do contrato. Assim, este deverá ser celebrado sempre à luz dos princípios da probidade e da boa fé dos interlocutores sociais, como exige a nova ordem civil, que antes era liberal e recentemente passou por significativa mudança de perfil político-ideológico, adquirindo, por regras imperativas, feições sociais.

⁴⁶ A exemplo de sua brilhante conferência proferida no dia 14 de novembro de 2005. "O Direito Constitucional como Ciência do Direção: o núcleo essencial das prestações sociais ou a localização incerta da socialidade (Contributo para a reabilitação da força normativa da Constituição Social". In: IX Congresso Ibero-Americano de Direito Constitucional e VII Simpósio Nacional de Direito Constitucional, realizados em Curitiba.

⁴⁷ BONAVIDES, Paulo, Os Direitos Fundamentais e o Mandado de Garantia Social. In: A Constituição Aberta: Temas Políticos e Constitucionais da Atualidade, com ênfase no Federalismo das Regiões. São Paulo: Malheiros, 2ª Edição, 1996, p. 185.

Para o êxito de tais transformações, é imprescindível a participação responsável de todos, a partir da administração pública, das empresas e de seus integrantes, sócios-proprietários, empregados, colaboradores ou parceiros, entre outros, em sintonia com o real significado da função integradora do Estado Democrático de Direito, genuíno representante dos cidadãos, que acentua e concretiza de forma progressiva a inter-relação dos interesses econômicos com os planos sociais, de modo a agregar aliados ao esforço de se alcançar uma sociedade mais justa e mais humana.

Constitui tarefa do Judiciário Trabalhista enfrentar o grande desafio de dar efetividade aos direitos dos trabalhadores, fazendo valer a *vontade de Constituição* também para assegurar a eficácia das normas infraconstitucionais a exemplo daquelas que compõem a *Consolidação das Leis do Trabalho*. Assim, gradualmente, o juiz conscientiza a classe empresarial a respeito da função social estatuída no art. 170, da Lei Maior, e também resguarda o princípio da conservação da empresa, pois esta propicia o espaço destinado ao exercício da cidadania com responsabilidade por todos aqueles que dela fazem parte, com mais destaque os empregados, além de outros trabalhadores e colaboradores.

Nesses termos, o Judiciário pode - e deve - assegurar de forma mais abrangente possível a progressiva promoção e proteção dos direitos à vida, à saúde e à dignidade de cada trabalhador em contraposição às graves e crescentes desigualdades geradas pela globalização econômica, fazendo a devida ponderação de valores a partir da correta interpretação e aplicação dos princípios e regras constitucionais. Vale dizer, *sem recuos e retrocessos*.

Para finalizar, por serem sábias e bem oportunas, cumpre trazer à baila algumas reflexões do *Papa João Paulo II*, por primeiro espelhadas na Encíclica "*Redemptor Hominis*", de 04 de março de

1979, ao tratar justamente da angústia do homem, diante do progresso da técnica e do desenvolvimento da civilização de nosso tempo, de sentir-se ameaçado por aquilo que ele mesmo produz. Diante de tal realidade, o consagrado Pontífice apresenta a seguinte indagação fundamental: *“este progresso, de que é autor e fator o homem, torna realmente a vida humana sobre a terra, em todos os seus aspectos, “mais humana”?* (n.20).

Muito tempo depois, ao retomar a idéia de *João XXIII*, na Encíclica *Mater et Magistra*, sobre o reconhecimento da empresa como “uma comunidade de pessoas”, *João Paulo II*, em sua Encíclica *Centesimus Annus*, de 05 de maio de 1991, incisivamente observa que o objetivo da empresa não pode ser simplesmente o lucro, por ser uma *comunidade de homens* que, de diverso modo, procuram a satisfação das suas necessidades fundamentais e constituem um grupo especial a serviço de toda a sociedade. Acentua o Pontífice que *“o lucro é um regulador da vida na empresa, mas não o único; a ele se deve associar a consideração de outros fatores humanos e morais que, a longo prazo, são igualmente, essenciais para a vida da empresa”* (n. 35).

Por certo, o teor de todas estas reflexões, norteadas pela idéia de justiça, podem servir para o despertar de novos estudos, debates, pesquisas, mudanças de posicionamentos e de comportamentos em prol do efetivo respeito à dignidade da pessoa humana, em prol de um mundo do trabalho mais solidário, voltado ao respeito do *OUTRO* em sua inteireza, eis que relacionado a um *DEUS* que também é *PESSOA*.