

Reconhecimento, Consolidação E Efetivação Dos Direitos Laborais Fundamentais

Emília Simeão Albino Sako*

Resumo: Os direitos trabalhistas fundamentais podem ser classificados em primários ou essenciais à sobrevivência humana, complementares e que se destinam a garantir ao trabalhador uma existência mais digna, e terciários, de reivindicação ou fortalecimento, que são os instrumentos de tutela e proteção. Os direitos do trabalhador são espécies do gênero “direitos humanos” e se destinam a sobrevivência, a obtenção de melhores condições de vida, à realização e efetivação de outros direitos.

Resumen: Los derechos laborales fundamentales pueden ser clasificados en primários o esenciales a la sobrevivencia humana, complementares y que se destinan a proporcionar al trabajador una existencia más digna, y de reivindicación o fortalecimiento, que son los instrumentos de tutela y protección. Los derechos laborales son especies del género “derechos humanos” y se destinan a la sobrevivencia, la obtención de mejores condiciones de vida y a la realización y efectivación de otros derechos.

Sumário: 1 Introdução; 2 Constitucionalização do direito do trabalho; 3 Direitos laborais fundamentais primários, essenciais ou originários, destinados à sobrevivência; 4 Direitos laborais fundamentais complementares ou secundários, destinados à melhoria das condições de vida; 5 Direitos laborais fundamentais de

* Especialista em Ciência Política e Desenvolvimento Estratégico pela Universidade do Norte do Paraná. Mestre em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina. Doutoranda em Direitos Sociais pela Universidade Castilla-La Mancha – Espanha. Juíza do Trabalho da 9ª região.

reivindicação, fortalecimento e realização ou terciários; 6 Conclusão.7 Referências Bibliográficas.

Sumario: 1 Introducción; 2 Constitucionalización del derecho del trabajo; 3 Derechos laborales fundamentales primários, esenciales o originários, destinados a la sobrevivencia; 4 Derechos laborales fundamentales complementares o secundários, destinados a la mejora de las condiciones de vida; 5 Derechos laborales fundamentales de reivindicación, fortalecimiento y realización o terciários; 7 Conclusión. 8 Referências Bibliográficas.

Palavras-chaves: Trabalhador; Direitos Fundamentais Laborais.

Palabras-Clave: Trabajador; Derechos Fundamentales Laborales.

1 Introdução

Os direitos dos trabalhadores podem ser classificados em fundamentais primários ou essenciais, fundamentais secundários ou complementares, e fundamentais terciários, de reivindicação e fortalecimento. No primeiro grupo inserem-se os direitos essenciais à sobrevivência do trabalhador e de sua família, que possuem atributos de universalidade, porque o trabalhador deles depende para viver, independentemente do ofício ou profissão que exerce, da atividade econômica que desenvolve, ou de estados pessoais, como sexo, religião, raça ou idade. São espécies do gênero “direitos humanos” e se destinam a assegurar a existência. São inalienáveis por seus titulares, não podem ser substituídos ou expropriados por outros sujeitos ou pelo próprio Estado. São indisponíveis, porque não podem ser afastados por ato de vontade de seu titular, e geram expectativas de ausência de intromissões ou ingerências. Contam com proteção

jurídica absoluta, de conteúdo positivo, de prestações, ou negativo, de imunidade, por meio de regras gerais e abstratas, de hierarquia superior, e que se sobrepõem às demais normas do ordenamento.

Os direitos secundários ou complementares visam à melhoria da qualidade de vida do trabalhador e de sua família. São assegurados por meio de regras gerais e abstratas emanadas do Estado, coletivas de trabalho, ou particulares, como o contrato individual de trabalho etc. São em regra gerais, uma vez instituídos os benefícios trazidos por tais normas, não poderão ser reduzidos ou suprimidos, sob pena de configurar retrocesso social.

Os direitos terciários, de reivindicação e fortalecimento, são de outra natureza. Não são direitos materiais propriamente ditos, como os salários, as férias, as gratificações, e sim, direitos subjetivos que geram expectativas de realização de outros direitos. São instrumentos de garantia que fortalecem e legitimam a reivindicação por melhores condições de vida, trabalho e remuneração. Nesse grupo situam-se o direito de greve, de organização associativa e sindical, os instrumentos de tutela antecipada e cautelar e as ações coletivas.

Os direitos fundamentais primários, secundários e terciários garantem ao trabalhador uma vida com dignidade. Contudo, para serem efetivos, deverão constar em um catálogo jurídico-institucional sistêmico, de abrangência e validade global.

2 Constitucionalização do Direito do Trabalho

As reivindicações de classes surgidas no século XVII, fundadas nos ideais de liberdade, igualdade e solidariedade, foram decisivas para o desenvolvimento e o reconhecimento dos direitos fundamentais dos trabalhadores pelos ordenamentos jurídicos dos Estados. O direito do trabalho evoluiu, atingiu novas dimensões, incorporou novos conceitos, e passou a ser reconhecido como direito fundamental. Deixou de gerar apenas expectativas de realização ou de omissão por parte dos poderes públicos, para impor condutas positivas de

realização e desenvolvimento de programas destinados a efetivá-los. As primeiras Constituições que inseriram em seus textos um rol de direitos fundamentais dos trabalhadores foram a Americana, com a Carta *Bill of Rights*, e a Francesa, de 1791. A Constituição da Espanha, de 1978, criou um programa de direitos sociais fundamentais, influenciando e definindo o conteúdo principal da legislação ordinária em matéria trabalhista. Princípios fundamentais do direito do trabalho são extraídos dos arts. 35.2 e 37.1, em matéria de trabalho, remuneração, organização sindical e greve, inspirando uma linha de interpretação evolutiva, em conformidade com a realidade social.¹ A Constituição do Brasil também explicitou vários princípios de direito do trabalho. O art. 1º da Constituição, ao enunciar os fundamentos da República Federativa do Brasil, faz referência à dignidade do Ser humano (inciso III), e os valores sociais e do trabalho (inciso IV). A dignidade do trabalhador tem profunda ressonância na interpretação e aplicação das normas legais. O art. 193 diz que a ordem social tem como base o princípio do trabalho, e como objetivo, o bem-estar e a justiça social. Ao relacionar os princípios gerais da atividade econômica, o art. 170 faz expressa referência a: valorização do trabalho humano, justiça social, busca do pleno emprego.² Estão expressos também na Constituição brasileira os seguintes princípios: a) da não discriminação, que proíbe diferenças por critérios de admissão, exercício de funções, salário por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil (art. 7º, XXX), ou de critério de admissão e de salário em razão de deficiência física (art. 7º, XXXI), a distinção na aplicação das normas gerais entre o trabalho manual, o técnico, intelectual ou entre os respectivos profissionais (art. 7º, XXXII); b) da continuidade da relação de emprego, com pagamento de indenização em caso de despedidas arbitrárias (levantamento do

¹ VALVERDE, Antonio Martin. *Contrato de trabajo y derechos fundamentales*. Revista Relaciones laborales., n. 12, año XX, p. 14

² SUSSEKIND, A. *Direito constitucional do trabalho*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

FGTS, aviso prévio proporcional – art. 7º I e XXI); c) da irreduzibilidade de salário, fundado na regra de inalterabilidade salarial decorrente do princípio protetor, que somente é admitida em casos excepcionais, mediante negociação coletiva, por prazo certo (art. 7º, VI).

Os direitos fundamentais dos trabalhadores hoje reconhecidos são resultado de reivindicações e lutas por melhores condições de trabalho e remuneração. São mutáveis, estão em constante expansão e transformação. Não são simples enunciados programáticos ou promessas de bem-estar; ao contrário, têm força vinculante e não admitem ingerências e/ou interferências.³ Atualmente, a vertente defendida pelo constitucionalismo moderado afirma que os direitos fundamentais são exercidos não mais frente ao Estado, e sim, ao empresário. O Estado, afastado das relações de trabalho e do mercado propiciaria maior desenvolvimento econômico e social. Essa teoria não tem sido aceita, sem críticas. A proteção do Estado, por meio da constitucionalização do direito do trabalho, não só limita a atuação do legislador ordinário, que não poderá criar normas em sentido contrário às disposições constitucionais, como também impõe ao próprio poder político a obrigação de criar e desenvolver ações de promoção de igualdade e do bem-estar dos cidadãos.⁴ Não é possível, portanto, delegar tais funções ao empresário, cujos objetivos são distintos da ordem social, quais sejam, manter e ampliar posições de poder e dominação.

3 Direitos Laborais Fundamentais Primários, Essenciais ou Originários, Destinados à Sobrevivência

³ DAL-RE, Fernando Valdés. *Op. cit.*

⁴ DAL-RE, Fernando Valdés. *Los derechos fundamentales de la persona del trabajador: un ensayo de noción lógico-formal*. Revista de derechos laborales, n. 18, año XXI, septiembre de 2003, p. 3

Os direitos fundamentais laborais primários ou essenciais são espécies do gênero “direitos humanos”, com caráter de universalidade. São protegidos por regras gerais e abstratas inseridas na Constituição dos Estados democráticos e em Tratados e Convenções Internacionais. As normas infra-constitucionais não podem derogá-los, modificá-los ou reduzi-los, sob pena de inconstitucionalidade. A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, enumera os direitos do homem social, dando ênfase aos direitos laborais. A Constituição da Espanha, no § 1, art. 35.1, diz que todos os espanhóis têm direito ao trabalho, a livre eleição de profissão ou ofício, a promoção através do trabalho e a uma remuneração suficiente para satisfazer suas necessidades e as de sua família, e em nenhum caso poderá haver discriminação por razões de sexo. O § 1, art. 43.1, assegura proteção à saúde, e o § 1, art. 45.1, a um meio ambiente adequado ao desenvolvimento da pessoa. Os direitos fundamentais essenciais, dentre os quais se destaca trabalho remunerado, realizado num ambiente saudável, com descansos periódicos e proteção previdenciária, são irrenunciáveis, indisponíveis e não podem ser transacionados porque tem como destinatários todos os trabalhadores, detentores de um atributo especial: pessoa humana. Esses direitos são dotados de um grau mais elevado de proteção jurídica; são primários ou substanciais, como é a liberdade e a igualdade, não admitem intromissões ou interferências e podem suscitar expectativas reais de prestação e reivindicação. Não são, como afirma VALDES DEL-RE, direitos apenas das pessoas capazes de trabalhar,⁵ pois os trabalhadores, embora afastados temporariamente do trabalho, podem conservar direitos laborais fundamentais. Com efeito, quando o contrato de trabalho está suspenso em razão de acidente de trabalho ou doença profissional e/ou do trabalho, recuperada a capacidade e a aptidão para o trabalho, é assegurado o retorno ao trabalho com todas as garantias anteriores e as vantagens adquiridas pelos demais trabalhadores no período de afastamento. O art. 118 da Lei n.

⁵ *Idem, ibidem*, p. 1-7

8.213/91 assegura ao acidentado no trabalho o direito ao emprego pelo prazo mínimo de doze meses após a alta médica. As pessoas portadoras de necessidades especiais, embora não tenham plena capacidade para o trabalho, tem direito assegurado ao trabalho e, conseqüentemente, são titulares de direitos fundamentais laborais. O art. 93 da Lei n. 8.213/91 e o art. 36 do Decreto n. 3.298/99 estabelecem a percentagem de deficientes físicos e mentais a que as empresas estão obrigadas a contratar, a fim de destruir o preconceito existente no mercado de trabalho, com proibição de discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência; prevê programas de prevenção e atendimento especializado para os portadores de deficiência física, sensorial, ou mental, com a eliminação de preconceitos e obstáculos arquitetônicos.

Os direitos fundamentais originários ou primários dos trabalhadores são dotados de certos requisitos formais com atributos de essencialidade, legalidade e moralidade, inerentes a todos os seres humanos, inclusive, àqueles que não têm plena capacidade para o trabalho. Têm caráter de universalidade e não admitem graus de valoração, pois incorporam os valores de igualdade e solidariedade, são inalienáveis e irrenunciáveis. Nesse grupo inserem-se os seguintes direitos: a) vínculo formal de emprego ou trabalho; b) garantias previdenciárias; c) remuneração mínima, suficiente e adequada; d) ambiente de trabalho seguro e saudável; e) descansos periódicos.

O trabalho formal, ou seja, revestido das formalidades legais - anotações em CTPS, contrato expresso em outros tipos contratuais etc. - é o mais básico e essencial dentre todos os direitos do trabalhador, serve como meio de controle do Estado e confere garantias e proteções ao prestador de serviços, tais como, remuneração mínima ajustada, descansos periódicos. O traço de fundamentalidade desse direito é que é essencial à vida, constituindo-se em fonte valor. Além disso, permite ao Estado verificar o cumprimento das disposições legais, com imposição de penalidades. O trabalho formal é

o patrimônio jurídico mais importante do trabalhador no contexto de um relacionamento laboral.

As garantias previdenciárias, que têm por base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça social, fundam-se na ordem social, mantém estreita harmonia com a ordem econômica, e em última análise, valoriza o trabalho e garante a existência digna, conforme os ditames da justiça social. Compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinados a assegurar ao trabalhador os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social. Rege-se principalmente pelos princípios da universalidade da cobertura, do atendimento, da igualdade, da unidade de organização, e da solidariedade financeira. No Brasil a previdência social compreende dois tipos de prestação principais: benefícios e serviços. Os benefícios previdenciários são prestações pecuniárias conferidas aos trabalhadores segurados e a qualquer pessoa que contribua para a previdência social. São eles: 1) auxílios por doença, acidente, maternidade, reclusão e funeral; 2) seguro-desemprego; 3) salário-família e auxílio reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda; 4) pensão por morte do segurado; 5) aposentadoria por invalidez, por tempo de contribuição e por idade. O trabalhador filiado ao regime da previdência oficial pode contar ainda com serviços previdenciários, que são prestações assistenciais: médica, farmacêutica, odontológica, hospitalar, social e de reeducação ou readaptação profissional, proteção à família, à maternidade, à velhice, à infância e à adolescência, promoção da integração ao trabalho, habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e sua integração à comunidade. A proteção previdenciária é um direito básico e fundamental de todo trabalhador, competindo ao Estado exigir a observância da legislação que regula o instituto, por parte dos tomadores e prestadores de serviços.

A remuneração mínima, adequada e suficiente, paga como retribuição pelo trabalho prestado, funda-se no caráter alimentar e forfetário do salário. Alimentar porque se destina à sobrevivência, e

forfetário porque constitui uma obrigação absoluta do empregador, corolário do princípio da alteridade. O empresário que contrata um prestador de serviços deve assegurar-lhe um ganho mínimo, capaz de satisfazer as suas necessidades e de sua família com alimentação, educação, saúde, moradia, vestuário e higiene. Os salários são indisponíveis e irredutíveis, periódicos e contínuos. Assim como no Brasil e em outros países, o § 1, art. 35.1 da Constituição da Espanha assegura a todo trabalhador uma remuneração suficiente para satisfazer as suas necessidades e as de sua família.

No aspecto social, o meio ambiente de trabalho é um direito de todo Ser humano, especialmente, do trabalhador, que passa a maior parte de sua vida no trabalho. O ambiente de trabalho saudável e salubre evita o mal-estar e as doenças, conserva a higidez física e mental do trabalhador, e o mantém hígido para o trabalho. É um direito fundamental do trabalhador exercer suas atividades em ambientes saudáveis do ponto de vista da medicina, segurança e saúde do trabalho. O Estado e os empresários devem investir em novas tecnologias visando afastar os principais agentes que prejudicam a saúde do trabalhador, como o ruído, o calor radiante, as radiações ionizantes e não ionizantes, as pressões hiperbáricas, a vibração, o frio, a umidade, os agentes químicos e biológicos, as poeiras minerais. O trabalhador que trabalha a céu aberto deve ser protegido com equipamentos eficientes, pois os raios solares podem causar doenças graves, como o câncer de pele. O relacionamento humano no local de trabalho deve ser cordial, pois pressões psicológicas, muitas vezes imperceptíveis, acentuam os graus de estresse e é a principal causa de doenças mentais. O contato com lixo urbano e hospitalar requer a concessão de proteção especial ao trabalhador pelo risco potencial de propiciar o contágio de doenças incuráveis. Os movimentos repetitivos e que podem causar a LER/DORT, devem ser evitados na medida do possível, com rodízio de atividades e constante vigilância. O tomador de serviços precisa estar consciente e vigilante sobre a importância de

manter um ambiente de trabalho adequado e hígido, para resguardar a segurança, a saúde e a tranqüilidade do trabalhador.

Os descansos periódicos, como férias, intervalos de refeições e descansos entrejornadas e semanal visam à recuperação das energias do trabalhador após certo período trabalhado, e são também direitos fundamentais laborais. A ausência de gozo dos intervalos causa prejuízos à saúde, em razão do grande desgaste sofrido pelo organismo, pelo labor contínuo após certo espaço de tempo. As longas jornadas de trabalho têm causado sérios prejuízos á saúde do trabalhador. As compensações de horário, especialmente na modalidade “banco de horas”, somente se justifica em caso de extrema necessidade do trabalho, não podendo ser admitida com o objetivo único de afastar o pagamento de horas extras. Exigir do trabalhador durante longo período de tempo a realização de horas suplementares, principalmente em ambiente insalubre é o mesmo que criar riscos adicionais inevitáveis à saúde e segurança, com deterioração das condições de medicina, higiene e segurança no trabalho. A jornada máxima diária e semanal e os intervalos entre e intrajornada têm por finalidade proporcionar bem-estar ao trabalhador, afastar o estresse e manter um nível mínimo de energia.

A vida e a saúde do trabalhador têm grande relevância para o Estado, pois o trabalho é fonte de riqueza e desenvolvimento. Em contrapartida à energia humana que representa valor econômico, devem ser assegurados ao trabalhador seus direitos primários, que encontram fundamento não apenas no positivismo jurídico concebido por Hans Kelsen, nem no utilitarismo, de Stuart Mill, mas no consenso real e ideal, conforme Bobbio, nascido de um diálogo simétrico, segundo Habermas, na boa-fé e na solidariedade. Há um princípio geral do direito, do qual derivam todos os outros – a dignidade da pessoa do trabalhador – que informa o agir, para que todos tenham uma existência sem humilhações ou privações econômicas e sociais. A unificação e uniformização dos direitos fundamentais do trabalhador, em nível mundial, com a criação de um

catálogo único e universal e que possa ser exigido sem quaisquer restrições, poderá afastar atitudes passivas de nada fazer ou mudar, ou ativas desleais, fundadas em discriminações e explorações. A existência de catálogos de direitos diferenciados, uns mínimos mais do que máximos, num momento histórico em que os Estados buscam unir forças para superar obstáculos comerciais e econômicos, não se justifica de maneira lógica e racional. A adoção de um catálogo único de direitos laborais fundamentais, além de assegurar certeza jurídica de proteção, fixará limites de atuação e impulsionará programas de ação. A certeza de direitos de mesma identidade e titularidade entre cidadãos beneficiará não só os trabalhadores de determinado Estado, mas todos, de qualquer nacionalidade, onde quer que prestem serviços. Os Estados serão também beneficiados, na medida em que estarão afastando conflitos e possibilitando a segurança jurídica nas relações. Ações positivas, tais como, a criação de programas sociais que devem ser observados sob pena de sanção -, e negativas - não legislar em sentido contrário às normas supraleais de proteção, certamente impedirá a violação dos direitos fundamentais essenciais do trabalhador.

4 Direitos Laborais Fundamentais Complementares ou Secundários destinados à Melhoria das Condições de Vida

Para além dos direitos laborais fundamentais primários, existem outros que os complementam, e que conferem ao trabalhador e à sua família uma vida com mais tranqüila e digna. Os direitos sociais ou econômicos de segunda geração, ou complementares, visam assegurar a todo aquele que sobrevive pelo esforço de seu trabalho uma melhor condição social e econômica. O rol desses direitos é amplo e por essa razão são controversos, ainda hoje discutidos, e variam de um ordenamento jurídico para outro, sobrevivendo em função da realidade interna de cada Estado. Podem sofrer certas limitações singulares por força de lei ou pelas circunstâncias do caso

concreto, em situações relacionadas à profissão, ofício ou atividade econômica onde o trabalho é executado, ou por estados pessoais justificados, como sexo e idade. Não são, portanto, indisponíveis em sentido absoluto, pois podem ser modificados ou extintos por atos singulares, mas desde que não prejudiquem o trabalhador. São direitos centrados em valores, como a justiça social e solidariedade. Nesse grupo merecem destaque: a) a gratificação natalina; b) o FGTS; c) o vale-transporte; d) os auxílios alimentação, habitação, creche, educação, assistência médica e odontológica particular etc.; e) prêmios e gratificações; f) os adicionais; g) os anuênios.

No Brasil, a Lei n. 4.090/1962 assegura ao empregado o pagamento no mês de dezembro de cada ano, de uma gratificação salarial, independentemente da remuneração a que fizer jus. É a chamada gratificação natalina ou 13º salário, benefício destinado a compor o orçamento do trabalhador por ocasião das festividades de final de ano.

O fundo de garantia por tempo de serviço é representado por um sistema de depósitos efetuados pelo empregador em conta bancária do empregado, sob a gestão de um órgão do Governo Federal - Caixa Econômica Federal -, e corresponde a 8% da remuneração paga ou devida ao trabalhador no mês anterior. Quando o trabalhador é demitido sem justo motivo terá ele direito ao levantamento dos depósitos, acrescido da multa de 40% calculada sobre o montante depositado.

O vale-transporte é assegurado a todos os trabalhadores que dependem de transporte público para seu deslocamento residência-trabalho e vice-versa. Nenhum trabalhador pode comprometer parte razoável de seus ganhos com transporte destinado à prestação de serviços, devendo o empregador propiciar meios menos gravosos para execução do trabalho.

Os auxílios alimentação, habitação, creche, educação, assistência médica e odontológica etc., destinam-se a suprir necessidades básicas do trabalhador e/ou de sua família, e melhoram a

qualidade de vida, repercutindo de forma positiva no contrato de trabalho, na medida em que o trabalhador saudável produzirá mais e melhor.

O adicional noturno, de horas extras, insalubridade, periculosidade etc., são acréscimos salariais que têm como causa o trabalho em condições mais gravosas para o trabalhador, e são devidos enquanto perdurem as situações que os propiciem.

Os anuênios ou adicionais por tempo de serviço fundamentam-se na maior valia e experiência adquiridas pelo empregado na prestação de serviços com o passar dos anos.

A gratificação natalina, o FGTS, vale-transporte, auxílios alimentação, habitação, creche, educação, assistência médica, odontológica particular etc., os prêmios, as gratificações, os adicionais e os anuênios, entre outros benefícios concedidos aos trabalhadores pela lei, convenção coletiva ou contrato individual de trabalho, têm por objetivo assegurar melhor qualidade de vida. O trabalhador bem alimentado, que conta com assistência médica, tem onde morar, pode utilizar o transporte público para se deslocar até o trabalho e deste para sua residência etc., é capaz de produzir mais e com maior perfeição, porque goza de um elevado grau de tranqüilidade. Portanto, tais direitos são também fundamentais, indispensáveis, e se destinam à sobrevivência com dignidade.

5 Direitos Laborais Fundamentais de Reivindicação Fortalecimento e Realização, ou, Terciários

Os direitos fundamentais de reivindicação, fortalecimento e realização, ou terciários, são os direitos civis de liberdade, democracia e cidadania, exercidos paralelamente ou concomitantemente pelo trabalhador numa relação de trabalho. Destinam-se a concretizar reivindicações individuais de grupos ou classes por maiores espaços de liberdade, e melhores condições de trabalho e de remuneração. Neste grupo destacam-se os seguintes direitos: a) de associação e

representação coletiva; b) livre sindicalização; c) greve; d) participação dos trabalhadores na gestão e direção da empresa; e) promoção e formação profissional; f) garantia e estabilidade de emprego; g) respeito à intimidade e à vida privada no local de trabalho. Esses direitos subjetivos encontram fundamento no direito individual, coletivo ou sindical, geram expectativas de realizações de outros direitos, os quais muitas vezes só se tornam reais e efetivos por meio de ações positivas e prolongadas lutas de classe. É principalmente no âmbito coletivo que esses direitos ganham vida, força e se materializam. O direito coletivo regula as relações jurídicas que têm como sujeitos grupos de pessoas e como objeto os interesses coletivos. Compõe-se de cinco partes: 1) organização sindical; 2) representação dos trabalhadores na empresa; 3) conflitos coletivos de trabalho; 4) convenções coletivas de trabalho; 5) garantias ao exercício do mandato sindical.

O sindicalismo no Brasil segue o modelo autônomo, de sindicato único. Empregados e empregadores podem definir a base territorial, e é vedado ao Poder Público interferir na organização sindical ou exigir autorização para fundação do sindicato. Os trabalhadores têm a prerrogativa de unirem-se pacificamente para fortalecer a luta por seus direitos, independentemente de autorização do Estado. A união de trabalhadores é indispensável para combater os excessos da exploração econômica que acentuam e agravam as más condições de vida e trabalho dos trabalhadores. Na Espanha o direito de representação coletiva e de reunião dos trabalhadores na empresa está regulamentado no § 2, arts. 62 a 76 do Estatuto dos Trabalhadores, que estabelece os órgãos de representação, competência, composição, garantias e normas de procedimento. Os sindicatos podem aliar-se a organizações internacionais, na forma permitida pelo art. 5º da Convenção Internacional do Trabalho n. 87, e representar a categoria judicial ou extrajudicialmente, realizar negócios e atuar na defesa dos interesses gerais, independentemente de mandato.

O direito coletivo do trabalho tem em mira a visão dos trabalhadores como coletividade e não individualmente considerados. A lei trabalhista deixou de ser a principal fonte formal do direito, cedendo espaço às negociações coletivas, método eficaz de composição dos conflitos coletivos. As negociações propiciam a evolução das relações trabalhistas, acompanham o dinamismo da sociedade e as alterações econômicas, políticas e culturais que repercutem no mundo do trabalho. O trabalhador pode filiar-se e sindicalizar-se ao sindicato, votar e ser votado. Quando eleito para cargo de direção ou administração do sindicato, terá garantia de emprego, para que possa atuar com independência e segurança. A Convenção n. 98, adotada em 1949 pela Conferência Internacional do Trabalho, dispõe que “os trabalhadores deverão gozar de proteção adequada contra quaisquer atos atentatórios à liberdade sindical em matéria de emprego” e, o art. 1º, itens 1 e 2, “b” estabelecem que tal proteção deverá aplicar-se “a atos destinados a dispensar um trabalhador ou prejudicá-lo, por qualquer modo, em virtude de sua filiação a um sindicato ou de sua participação em atividades sindicais”. No Brasil, o dirigente sindical tem estabilidade no emprego desde a data de sua candidatura e até um ano após o término do mandato (CLT, art. 543 § 3º e art. 8º, Inciso VIII da Constituição Federal). Trata-se de vantagem jurídica conferida ao trabalhador em virtude de uma circunstância tipificada, que assegura a manutenção do vínculo empregatício por certo período de tempo, independentemente da vontade do empregador.

No âmbito do direito coletivo, instituto importante é o da greve, movimento legítimo de reivindicação dos trabalhadores. Greve é a paralisação coletiva, temporária e pacífica da prestação de serviços, e é exercida quando esgotadas as possibilidades de negociação. A Assembléia Geral Sindical delimita as reivindicações e delibera sobre a cessação do trabalho. Contudo, a greve ‘branca’ é ilegítima, porque não é declarada e acarreta prejuízos ao empresário. Os empregados comparecem ao trabalho, mas não trabalham ou diminuem o ritmo de trabalho. O locaute, ou greve do empregador, também não é um meio

legítimo de defesa de direitos, pois a paralisação das atividades frustra as negociações, dificultando o atendimento das reivindicações. Da mesma forma, o boicote, que é a recusa sistemática de relações sociais ou comerciais, obsta a negociação e não é tolerada pelo direito.

A participação dos trabalhadores na da gestão da empresa por meio de organismos representativos permite o acesso às informações relativas ao funcionamento e desenvolvimento da empresa e democratiza as relações laborais, na medida em que os trabalhadores podem emitir opiniões, exercer fiscalização e vigilância sobre as decisões empresariais e o cumprimento das convenções e acordos coletivos e regulamento de empresa. Alguns ordenamentos jurídicos permitem a participação dos trabalhadores na administração da empresa, como é o caso da Alemanha, onde há uma clara separação entre as noções de colaboração, que engloba os direitos de informação e de consulta, de co-decisão, que inclui o direito de veto e a decisão conjunta. No Brasil, a Constituição Federal disciplina a co-gestão no art. 7º XI, que assegura aos trabalhadores urbanos e rurais a participação nos lucros ou resultados desvinculados da remuneração, e excepcionalmente, participação na gestão da empresa, segundo o que for estabelecido em lei. Co-gestão e participação são institutos diferentes. O primeiro diz respeito a democratização da empresa, e é exercida por meio de representantes dos trabalhadores, enquanto o segundo tem caráter meramente pecuniário, prescindindo de representação. Quanto à representação dos trabalhadores no local de trabalho, o art. 11 da Constituição Federal do Brasil diz que “Nas empresas de mais de 200 empregados é assegurada a eleição de um representante destes com a finalidade exclusiva de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores”. Trata-se de uma participação facultativa, sem caráter sindical. A participação nos lucros ou resultados da empresa, no Brasil, não é um direito propriamente dito do empregado, já que condicionado a verificação de uma condição: lucros; se a empresa não tiver lucro, nada será devido. Além disso, o empregador deve estar disposto a dividir esses lucros com seus

colaboradores, e manifestar essa vontade nas negociações coletivas de trabalho. É um meio de buscar o entrosamento harmônico entre capital e trabalho, uma vez que o trabalho eficiente traduz em elevação da produtividade.

A formação profissional, assim como a promoção profissional, realiza-se por meio de atividades teóricas e práticas, metodologicamente organizadas em tarefas de complexidade progressiva, desenvolvidas no ambiente de trabalho ou em cursos profissionalizantes que possam oferecer formação técnico profissional metódica ao trabalhador. Tratamento igual deverá ser dispensado aos portadores de deficiência, reabilitados ou não. A Recomendação n. 99 da OIT, aprovada em 1955, diz que o portador de deficiência é “toda pessoa cujas perspectivas de obter e conservar um emprego adequado e de progredir no mesmo fiquem substancialmente reduzidas devido a uma deficiência de caráter físico ou mental devidamente comprovada”. Não pode haver discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência física, sensorial, ou mental, devendo o Estado promover treinamentos para o trabalho e a convivência, facilitando o acesso aos bens e serviços, com a eliminação de obstáculos arquitetônicos. Reafirmando o art. 93, da Lei n. 8.213/91, que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, o art. 36 do Decreto n. 3.298/99 estabelece a percentagem de deficientes que a empresa está obrigada a contratar, visando destruir, pouco a pouco, o preconceito existente no mercado de trabalho.

A garantia de emprego é vantagem jurídica conferida ao trabalhador em virtude de certa circunstância contratual ou pessoal, que assegura a manutenção do vínculo por um determinado lapso temporal. O ordenamento jurídico brasileiro proíbe a demissão sem justa causa: a) do empregado eleito para cargo de comissão interna de prevenção de acidentes, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final de seu mandato; b) da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto; c) o dirigente

sindical desde a comunicação da candidatura à eleição sindical até um ano após o término do mandato; d) o empregado vitimado por acidente de trabalho, pelo prazo mínimo de doze meses após a cessação do auxílio doença acidentário, independentemente de percepção de auxílio acidente; e) membros efetivos e suplentes do Conselho Curador do FGTS, desde a nomeação até um ano após o final do seu mandato; f) membros efetivos e suplentes do Conselho Nacional de Previdência Social, desde a nomeação até um ano após o final do mandato; g) membros efetivos e suplentes da Comissão de Conciliação Prévia, desde a nomeação até um ano após o final de seu mandato. A garantia de emprego pode estar assegurada, em casos especiais, em Convenção ou Acordo Coletivo de Trabalho, no regulamento da empresa ou no contrato individual de trabalho.

O respeito à intimidade e à vida privada do trabalhador é garantia necessária ao desenvolvimento e à manutenção do vínculo empregatício. A intimidade, a vida privada, a honra e a imagem são bens protegidos pelo Estado, cuja inobservância implica reparação pecuniária pelo dano moral decorrente, sem prejuízo de indenização pelos danos materiais eventualmente suportados pelo trabalhador. Toda vez que a ação perpetrada pelo empresário causa uma diminuição moral ou material no patrimônio do trabalhador, surge o dever de indenizar, com fundamento na responsabilidade civil. O dano causado é passível de reparação pecuniária quando presentes os pressupostos jurídicos exigidos, quais sejam, diminuição ou destruição de um bem juridicamente protegido, de ordem patrimonial ou moral, existência de dano efetivo e comprovado, relação de causa e efeito entre o dano sofrido e o prejuízo resultante e perpetuação da lesão no tempo. Além de dar trabalho e remunerar o trabalho prestado o empresário deve prestar ao trabalhador todo auxílio necessário, de ordem material ou moral, para levar o contrato a bom termo. O trabalhador é uma criatura humana, e não, simples peça no processo de produção.

Os direitos laborais de terceira geração são fundamentais, e garantem o exercício das prerrogativas e das garantias legais de promoção e bem-estar.

6 Conclusão

As mutações sociais, políticas, econômicas e culturais exigem novos projetos para o direito laboral, a fim de que possa assegurar proteção ao homem que sobrevive pelo esforço de seu trabalho. Os direitos laborais clássicos, históricos e tradicionais, assim como os novos direitos, nascidos na sociedade transmoderna, universais em sentido subjetivo e de significado material, ainda hoje não foram realizados plenamente. Surgiram e ampliaram-se os blocos regionais com a criação de normas gerais para a economia e mercado, visando o fortalecimento dos poderes econômico e político e as alianças comerciais. A transnacionalização da produção de bens e serviços e dos mercados financeiros gerados pela globalização tem impulsionado mudanças no agir e no pensar, as quais não foram acompanhadas pela lei. Os direitos fundamentais do trabalhador, de conteúdo humano e social, estão sendo negligenciados pelo Estado social, que a cada dia mais se afasta das relações de trabalho. O distanciamento do Estado dessas relações tem acentuado a precarização no mundo do trabalho, com deterioração das condições de vida e remuneração. Sempre que o Estado afasta-se das relações privadas, deixa espaços vazios, que são rapidamente ocupados por grandes corporações que se alimentam de capitais livres, não regulados, mundializados e abundantes. Como as relações de poder estão em processo de mutação, o Estado precisa fortalecer as estruturas sociais para reduzir os índices de desemprego, exploração, violência, fome e desigualdade. Assim, surge a necessidade premente de fortalecimento e realização dos direitos laborais primários, secundários e terciários. E, somente por meio de normas supralegais, de efeitos vinculantes, e que deverão ser cumpridas sob pena de sanção, é que esse ideal poderá ser atingido. A União

Européia elaborou, discutiu e implantou uma Constituição única para todos os Estados-Membros, com normas de proteção em âmbito econômico e político, abarcando também direitos humanos e direitos laborais fundamentais. Portanto, a consolidação dos direitos fundamentais do trabalhador requer a construção de um arcabouço jurídico real e efetivo, em nível supralegal, assegurando-se ao trabalhador, que com o seu trabalho constrói o edifício social, um mínimo de proteção para que tenha uma vida com dignidade. O direito do trabalho está centrado na idéia de justiça distributiva. Direito e justiça caminham juntos, e não admitem compartimentos fechados, estanques e atitudes passivas, pois há e sempre haverá algo mais a realizar. O trabalho tem uma função social, é resultado de uma atividade humana, é fonte de valor, e está inserido no conceito de solidariedade, cooperação e justiça.

7 Bibliografia consultada

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*, 4ª ed. Coimbra: Livraria Almedina, 2000, p. 680.

CASTELIS, Manuel. *A sociedade em rede* (traduzido por Alexandra Figueiredo e Catarina Lorga; coordenadores: José Manuel Paquete de Oliveira e Gustavo Leitão Cardoso). Vol. 1. Lisboa: Fundação calouste Gulbenkian, 2002.

DAL-RE, Fernando Valdés. *Los derechos fundametales de la persona del trabajador: um ensayo de noción lógico-formal*. Revista Relaciones Laborales, n. 18, ano XIX, 23 de septiembre de 2003.

_____. *Contrato de trabajo, derechos fundamentales de la persona del trabajador y poderes empresariales: uma difícil convivencia*. Revista de relaciones laborales, n. 22, 22 de noviembre de 2003.

_____. *Los derechos fundamentales de la persona del trabajador entre la resistencia a su reconocimiento y la reivindicación de su ejercicio*. Revista de derechos laborales, n. 20, año XXI, 23 de octubre de 2003.

FERRAJOLI, Luigi. *Derechos y Garantías*. Editorial Trotta, 2004.

GONÇALVES, Edward. *Manual de Segurança e saúde no trabalho*. São Paulo: LTr, 2000

JÁCOMO, António. *A Constituição Europeia. Pormenores de uma polémica*. Salamanca, 2003.

KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito* (traduzido por João Baptista Machado). 4ª ed.; Coimbra: arménio Amado, 1979.

SILVA, José Afonso. *Curso de direito constitucional positivo*; 21ª ed.; São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2002, p.

MURCIA, J. G. Contrato de trabajo y derechos fundamentales: una miscelânea de casos recientes. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, vol. 67, n. 2, abr/jun 2001.

VALVERDE, Antonio Martin. *Contrato de trabajo y derechos fundamentales*. *Revista Relaciones laborales.*, n. 12, año XX.

VIANA, Márcio Túlio. *A proteção social do trabalhador no mundo globalizado – o direito do trabalho no limiar do século XXI*. *Revista LTr*, Vol. 63, n. 1, janeiro de 1999.