

## LAS GARANTÍAS DE LOS DERECHOS SOCIALES Y LABORALES Y LAS DIMENSIONES DE SU EFECTIVIDAD

**Fátima Regina de Saboya Salgado<sup>1</sup>**

**Márcio Roberto Andrade Brito<sup>2</sup>**

**Patrícia Heringer<sup>3</sup>**

**Rodolfo Mário Veiga Pamplona Filho<sup>4</sup>**

“Eles mandam, vós servis; eles dormem e vós velais, eles descansam e vós trabalhais; eles gozam o fruto de vossos trabalhos e o que vós colheis é um trabalho sobre outro. Não há trabalho mais doce do que o das vossas oficinas; mas toda essa doçura para quem é? Sois como as abelhas, de que disse o poeta – sic vos non vobis mellificatis apes (assim vós, mas não para vós, fazeis o mel, abelhas).” (Pe. A. Vieira, Sermão XIV do Rosário, apud Alfredo Bosi, História Concisa da Literatura Brasileira, Clutrix, São Paulo, 1970, pág. 50)

### Resumo

Este artigo possui como finalidade analisar a questão da garantia dos direitos sociais e laborais, propugnando pela sua mais ampla efetividade, na medida em que se conhecem suas dimensões.

**Palavras-chave:** Direitos sociais, direitos laborais, efetividade, dimensões.

### 1 - Introdução

BOBBIO, um dos principais responsáveis pela difusão da teoria das gerações dos direitos fundamentais, enfatiza o reconhecimento e a proteção dos direitos do homem na base das Constituições democráticas modernas:

(...) sem direitos do homem reconhecidos e protegidos, não há democracia, não existem as condições mínimas para a solução pacífica dos conflitos. Em outras palavras, a democracia é a sociedade dos cidadãos, e os súditos se tornam cidadãos quando lhes são reconhecidos alguns direitos fundamentais; haverá paz estável, uma paz que não tenha a guerra como alternativa, somente quando existirem cidadãos não mais apenas deste ou daquele Estado, mas do mundo. (BOBBIO, Norberto, A Era dos Direitos, p. 21)

Para BOAVENTURA, o contrato social é a metáfora fundadora da racionalidade social e política da modernidade ocidental e os critérios de inclusão/exclusão que ele estabelece vão ser o fundamento da contratualização das interações sociais, que somente se legitima pela possibilidade de os excluídos virem a ser incluídos.

Efetividade, do latim *effectivus*, de *efficere* (executar, cumprir, satisfazer,

1 Juíza Titular da Vara do Trabalho de Amambai/MS. Mestre em Meio Ambiente e Desenvolvimento Regional.

2 Juiz Titular da Vara do Trabalho de Dianópolis/TO. Graduado em Direito pela UFPB (Universidade Federal da Paraíba). Pós-Graduado em Direito Constitucional pela UNB (Universidade de Brasília)

3 Juíza Titular da 1ª Vara do Trabalho de Uruguaiana/RS. Graduada pela PUC/RS. Pós-Graduada pela FEMARGS - Fundação Escola da Magistratura do Trabalho do Rio Grande do Sul João Antônio Guilhembert Pereira Leite (dezembro/98) e Pós-Graduada pela Unisc (agosto/07)

4 Juiz Titular da 1ª Vara do Trabalho de Salvador/BA. Professor Titular de Direito Civil e Direito Processual do Trabalho da Universidade Salvador – UNIFACS. Professor Adjunto da Graduação e Pós-Graduação em Direito da UFBA – Universidade Federal da Bahia. Coordenador do Curso de Especialização Lato Sensu em Direito e Processo do Trabalho do Curso JusPodivm. Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho e da Academia de Letras Jurídicas da Bahia. Mestre e Doutor em Direito do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo e Especialista em Direito Civil pela Fundação Faculdade de Direito da Bahia.

acabar), indica a qualidade ou o caráter de tudo o que se mostra efetivo ou que está em atividade. Quer assim dizer o que está em vigência, está sendo cumprido ou está em atual exercício, ou seja, que está realizando os seus próprios efeitos. Opõe-se ao que está parado, ao que não tem efeito, ou não pode ser exercido ou executado, explica SOIBELMAN.

Admitindo-se que os direitos sociais e trabalhistas são direitos fundamentais que se legitimam pela possibilidade de inclusão dos excluídos, brota a discussão da efetividade como elemento imprescindível à materialização do estado democrático.

## 2 – Direitos Sociais de Segunda Dimensão?

O processo de constitucionalização e positivação dos direitos fundamentais colocou o homem como o centro da titularidade de direitos, afirma CANOTILHO.

Os direitos fundamentais ocupam espaço privilegiado e demarcam o constitucionalismo moderno, como ressalta PEREZ LUÑO:

El constitucionalismo actual no sería lo que es sin los derechos fundamentales, junto a aquéllas que consagran La forma de Estado y las que establecen El sistema económico, son las decisivas para definir el modelo constitucional de sociedad. (PEREZ Luño, Antonio E., Los Derechos Fundamentales, p. 19)

A teoria das gerações dos direitos fundamentais, disseminada por BOBBIO, parece encontrar nos ideais da revolução francesa a sua inspiração. Os direitos civis e políticos, fundamentados na liberdade (*liberté*), primeira geração; os direitos econômicos, sociais e culturais, fundamentados na igualdade (*égalité*), segunda geração; os direitos de solidariedade, em especial o direito ao desenvolvimento, à paz e ao meio ambiente (*fraternité*), segunda geração.

Como contribuição à mencionada teoria da trilogia de direitos, BONAVIDES acrescentou uma quarta geração composta do direito à informação, à democracia direta e ao pluralismo (democracia direta):

Ao contrário, os direitos da primeira geração, direitos individuais, os da segunda, direitos sociais, e os da terceira, direitos ao desenvolvimento, ao meio ambiente, à paz e à fraternidade, permanecem eficazes, são infraestruturais, formam a pirâmide cujo ápice é o direito à democracia; coroamento daquela globalização política para a qual, como no provérbio chinês da grande muralha, a Humanidade parece caminhar a todo vapor depois de haver dado seu primeiro e largo passo. (BONAVIDES, Paulo, Curso de Direito Constitucional, p. 571)

Interessa-nos o estudo dos direitos de segunda geração porque neles estão incluídos os direitos sociais e trabalhistas.

Antes, porém, torna-se necessário abordar a crítica doutrinária à utilização da expressão “geração de direitos”.

O uso da nomenclatura “geração” traduz uma idéia aparente de substituição gradual de uma geração por outra, dando a falsa impressão de que, por exemplo, os direitos de liberdade sucumbem com o surgimento dos direitos sociais. Em verdade, o processo é de acumulação e não de sucessão.

PISARELLO faz uma abordagem que ajuda a entender essa afirmativa:

Según las lecturas generacionales clásicas, los derechos sociales serían derechos tardíos, que se reconocieron em La segunda mitad del siglo XX, una vez satisfechos los derechos civiles y políticos. Lo cierto, sin embargo, es que la historia moderna de derechos sociales se inscribe em um ‘largo siglo’ que comienza con las grandes revoluciones sociales de mediados del siglo XIX, se extiende de manera vigorosa em el último tercio de ese siglo y se estabiliza tras la segunda posguerra del siglo XX. Junto a esta ‘historia’ propiamente dicha es posible detectar, simismo, una rica ‘prehistoria’, tanto de políticas institucionales dirigidas a resolver situaciones de pobreza e exclusión social como de luchas por la

subsistencia y la seguridad material. Esa prehistoria se remonta a mucho antes del surgimiento del Estado moderno y guarda um cierto aire de familia com algunas reivindicaciones contemporáneas em materia de derechos sociales. (PISARELLO, Gerardo, Los derechos sociales y sus garantías, p. 19)

Por outro lado, a expressão “geração” também pode levar à conclusão de que o reconhecimento de uma nova geração somente adviria quando a geração anterior já estivesse consolidada, circunstância que dificultaria o reconhecimento de novos direitos em países em desenvolvimento, nos quais ainda não se conseguiu um grau mínimo satisfatório de amadurecimento dos direitos da denominada primeira geração.

A história demonstra que em países como Cuba e China, quando ainda vigorava o regime comunista autoritário, os direitos de igualdade antecederam os direitos de liberdade.

O Brasil é um exemplo dessa constatação histórica, sobretudo na “Era Vargas” em que durante o Estado Novo houve o reconhecimento legal de inúmeros direitos sociais, em especial os direitos trabalhistas e previdenciários, sem que os direitos de liberdade (de imprensa, de reunião, de associação) ou políticos (de voto, de filiação partidária) fossem assegurados. Viviam-se sob um regime de exceção democrática e a liberdade era apenas uma promessa ilusória.

Em reforço à crítica da terminologia “geração”, citamos ESPÍNEIRA LEMOS:

A primeira compreensão que devemos conhecer, com relação aos fenômenos sinônimos, quais seja, os direitos de determinada ‘geração’ ou ‘dimensão’, e nesse ponto nos apoiamos na lição lógica do mestre Paulo Bonavides, reside na melhor opção pelas ‘dimensões’ do que e pelas denominadas ‘gerações’ dos direitos fundamentais. Isso porque a seqüência natural dos acontecimentos históricos que fizeram surgir cada uma dessas categorias classificadas não as esgota cronologicamente, permanecendo latente a busca pela obtenção ou mesmo manutenção de tais dimensões de direitos. (LEMOS, Bruno Espiñeira, Direitos Fundamentais, p. 17)

Diante desses argumentos e de outros aqui não relacionados, a doutrina preferiu adotar a expressão “dimensão” em prejuízo da terminologia espargida por BOBBIO, ou seja, de “geração”.

É importante observar que os direitos fundamentais devem ser estudados em múltiplas dimensões, inexistindo entre estas qualquer hierarquia. Tais “dimensões” compõem uma realidade viva e dinâmica e o mesmo direito pode ser compreendido sob a perspectiva de mais de uma dimensão, como ocorre com o direito à propriedade.

No contexto brasileiro, a propriedade tem natureza privada em sentido individual (primeira dimensão), deve assumir uma função social (segunda dimensão) e primar pela proteção do meio ambiente (terceira dimensão).

É possível de tal modo dizer que as dimensões dos direitos se desenvolvem em diferentes estágios, simultaneamente, em melhores ou piores condições, conforme a realidade política, social, cultural e econômica de cada país.

Os direitos trabalhistas, como direitos sociais, são direitos de segunda dimensão, cujo reconhecimento não está vinculado à efetividade primordial dos direitos de primeira dimensão, mas associado à idéia de acumulação de direitos, processo este que não admite regressão.

### **3 – Direitos Sociais e Laborais nas constituições de Brasil e Espanha**

A Constituição brasileira declara como direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à

infância e a assistência aos desamparados (art. 6º).

Dos primeiros artigos da Constituição Federal dessume-se que seus objetivos (construir uma sociedade livre, justa e solidária; garantir o desenvolvimento nacional; erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação) devem ser atingidos por meio de seus fundamentos (soberania, cidadania, dignidade da pessoa humana, valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, pluralismo político – grifos nossos). Assim, pode-se chegar a uma sociedade livre, justa e solidária, desenvolvida e integrada promovendo a dignidade da pessoa humana pelo trabalho e garantindo-se a esta sociedade educação, saúde, trabalho, moradia, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância e assistência aos desamparados.

A Constituição espanhola afirma que o Estado Espanhol tem como valores superiores a liberdade, a justiça, a igualdade e o pluralismo político. Ali se encontram os seguintes direitos sociais: reinserção social dos presos (art. 25.2), educação (art. 27), liberdade de associação sindical (art. 28.1), greve (art. 28.2), trabalho (art. 35.1), negociação coletiva (art. 37.1), previdência social (art. 41), saúde, (art. 43), meio ambiente adequado (art. 45), moradia digna e adequada (art. 47), integração dos deficientes físicos (art. 49) proteção à velhice (art. 50).

Na Constituição do Brasil, os direitos laborais estão inseridos no capítulo relativo aos direitos sociais, levando à conclusão de que os direitos laborais são também direitos sociais, porém aplicáveis aos trabalhadores, especificamente. Isso não significa que aos trabalhadores não se apliquem os direitos previstos no art. 6º. Aplicam-se, da mesma forma que a todos os cidadãos, genericamente. Da mesma forma não se pode concluir que os direitos previstos no art. 7º não sejam aplicáveis aos cidadãos em geral. Também o são, na medida em que estes se insiram numa relação de trabalho ou emprego.

A Constituição espanhola contempla em seu corpo alguns direitos sociais que são de caráter eminentemente laboral, como é o caso do direito à liberdade de associação sindical (art. 28.1), greve (art. 28.2) e negociação coletiva (art. 37.1), segurança e higiene no trabalho, descanso necessário mediante limitação da jornada laboral, férias periódicas pagas (todos no art. 40.1).

#### **4 – Movimentos Sociais, Direitos Sociais e Efetividade**

O samba, vertente musical representativa do Brasil, é expressão popular nascida da “classe oprimida”, inspirada na cultura africana da população escravizada no período colonial da história brasileira.

Um espetáculo mundialmente conhecido é o desfile das Escolas de Samba do Rio de Janeiro, produzido primordialmente pelos pobres habitantes do subúrbio e das favelas cariocas.

Na época da abertura política, período de elaboração da Constituição democrática de 1988, várias agremiações dedicaram os seus desfiles à proclamação do desejo de efetivação dos direitos fundamentais, sobretudo os de primeira e de segunda dimensão.

Chama-nos a atenção a letra do samba de enredo da Escola de Samba Império Serrano, agremiação do “Morro da Serrinha”, zona oeste do Rio de Janeiro, no ano de 1986, que muito bem expressa o anseio dos pobres, indigentes e miseráveis da época:

“Eu quero a bem da verdade

A felicidade em sua extensão.

Encontrar um gênio em sua fonte  
 E atravessar a ponte dessa doce ilusão.  
 Quero, quero, quero sim!  
 Quero que o meu amanhã seja um hoje bem melhor.  
 Uma juventude sã com ar puro ao redor. [Referência ao meio ambiente]  
 Quero nosso povo bem nutrido [Referência à alimentação]  
 O País desenvolvido; quero paz e moradia. [Referência à moradia]  
 Chega de ganhar tão pouco [Referência ao salário]  
 Chega de sufoco e de covardia.  
 Me dá, me dá, me dá o que é meu  
 Foram vinte anos que alguém comeu. [Referência ao período de ditadura]  
 Quero me formar bem informado [Referência à imprensa]  
 E meu filho bem letrado ser um grande bacharel. [Referência à educação]  
 Se por acaso alguma dor  
 Que o doutor seja Doutor e não passe de bedel. [Referência à saúde]  
 Cessou a tempestade! É tempo de bonança! [Referência à abertura política]  
 Dona Liberdade chegou junto com a esperança. [Referência à liberdade]  
 Vem meu bem sentir o meu astral, que legal!  
 Hoje estou cheio de desejo.  
 Quero te cobrir de beijos, etc. e tal.” (Autores: Aluísio Machado,  
 Luiz Carlos do Cavaco e Jorge Nóbrega)

A analogia lúdica é uma categoria matricial do paradigma emergente (BOAVENTURA), facilita compreensão do senso comum e viabiliza a interlocução com o conhecimento científico.

O samba cantado na Avenida Marquês de Sapucaí em 1986 muito bem retrata a insatisfação popular com a concentração de renda e a necessidade de efetivação dos direitos sociais. Passados mais de vinte anos, a letra do samba e o clamor de seus autores e atores sociais se apresenta atual, pelo que eclode a indagação: a Constituição Brasileira de 1988 tornou efetivos os direitos sociais?

PINHEIRO aborda em artigo publicado no volume um da série O Direito Achado na Rua (UNB) a dialética dos direitos humanos no Brasil dos anos 90:

“Na sociedade brasileira pode-se afirmar, sem nenhum exagero, que a maioria da população – aquela que compõe os 70 por cento de pobres, indigentes e miseráveis – não tem os direitos individuais assegurados. (...) Os pobres, as classes populares porque simplesmente ‘devem’ se reproduzir como tais: não é por acidente que o Brasil é o país com mais alta concentração de renda entre os países de mais de 10 milhões de habitantes: 10 por cento da população detém, segundo dados do Banco Mundial, 50,9 por cento da renda nacional. Para o engendramento de um sistema de exploração que permita essa extraordinária performance da oitava economia industrial do globo, o funcionamento de estruturas de poder que neguem direitos sociais é essencial. (...) Mas se sempre foi assim, é de justiça dizer que algo começa a mudar. E, paradoxalmente, essa transformação ocorreu nos últimos anos da transição mais longa que se conhece: os movimentos sociais na chamada ‘sociedade civil’ alcançaram sua maior expressão na resistência à ditadura. O grande aprendizado talvez tenha sido a constatação de que a vigência de um regime tendencialmente democratizante não é condição automática para o alastramento e consolidação desses direitos sociais. Porque algo é fazer a defesa de direitos individuais e sociais de um pequeno grupo de oprimidos (politicamente) na ditadura; outra é promover a defesa desses direitos para a esmagadora maioria da população. Os direitos sociais somente podem prevalecer na medida direta em que forem reconhecidos como direitos sociais para todos os grupos marginalizados, mortificados e anulados na sociedade brasileira.” (PINHEIRO, Paulo Sérgio, *Dialética dos Direitos Humanos*, p. 79)

Conclui-se que a mera inclusão dos direitos sociais na Constituição ou a

interpretação de que tais direitos são fundamentais não indica a conquista da democracia, cuja plenitude somente se alcança a partir de dois grandes passos: a garantia de efetividade desses direitos e a extensão dessa efetividade à grande massa de excluídos.

Para BOAVENTURA, um dos grandes desafios da ciência moderna, sobretudo das ciências sociais, é o de abandonar o foco herdado do paradigma concebido sob a lógica do capitalismo global e que assumiu, ao longo do processo histórico, vários nomes: descobrimentos, colonialismo, evangelização, escravatura, imperialismo, desenvolvimento e subdesenvolvimento, modernização e, por último, globalização, a partir da resistência contra-hegemônica aos diversos tipos de poder e opressão nas sociedades contemporâneas, em destaque: patriarcado, exploração, fetichismo das mercadorias, diferenciação identitária desigual, dominação e troca desigual.

O discurso de afirmação dos direitos fundamentais e de princípios como a dignidade da pessoa humana é vazio quando não acompanhado de uma racionalidade que reconheça a contribuição dos movimentos sociais surgidos nas comunidades semiperiféricas e periféricas do sistema mundial, dentre as quais podemos incluir o Brasil. É a democratização do conhecimento como fonte de libertação.

Em sua reinvenção da emancipação social, BOAVENTURA propõe a construção de formas de conhecimento mais comprometidas com a condição humana, de modo não eurocêntrico, a partir da valorização do senso comum. Uma teoria erguida coletivamente, de baixo para cima, em proposital violação aos cânones metodológicos do paradigma dominante, como única alternativa à “proletarização científica”:

O objetivo epistemológico deste projeto é, pois, o de congregar um número significativo ou uma massa crítica de pesquisadores majoritariamente da semiperiferia, trabalhando em diferentes países e continentes, que, em conjunto e sem a tutela da ciência central, seja capaz de reivindicar a possibilidade de uma outra ciência menos imperial e mais multicultural, de uma outra relação mais igualitária entre conhecimentos alternativos (práticos, de senso comum, tácitos, plebeus, etc.) e sobretudo a possibilidade de pôr essa constelação de conhecimentos a serviço da luta contra as diferentes formas de opressão e de discriminação, em suma a serviço das tarefas de emancipação social. (SANTOS, Boaventura de Sousa, Democratizar a Democracia, p. 21)

Os movimentos sociais despontam como possibilidade real de se criar soluções imediatas para a efetivação dos direitos sociais. Prestigiar as virtudes dessas formas de organização é admitir que o destinatário dos direitos em discussão tenha a capacidade de trilhar o caminho menos tortuoso e, portanto, mais hábil rumo à efetividade. Nesse sentido, citamos VASCONCELOS em outro artigo publicado no volume um da série O Direito Achado na Rua (UNB):

A desejada transformação econômica requer uma ‘reforma intelectual e moral’, a começar na cabeça dos próprios trabalhadores e seus intelectuais, para livrá-los dos entraves da moral burguesa, frente a todas as aspirações em gestação de liberdade e progresso, atinentes a todos os grupos oprimidos (Macciocchi, p. 201). Uma atuação política, e mesmo técnico-jurídica, na ótica dos dominados de todo gênero deve considerar que há questões que reclamam soluções imediatas, enquanto o distante ‘reino dos céus’ não vem, até porque, já é lugar-comum, nenhuma sociedade cria problemas para os quais ainda não seja capaz de oferecer soluções. (VASCONCELOS, Carlos Eduardo, Classes e grupos sociais, p. 82)

A crise do movimento sindical provocada, entre outros problemas, pela flexibilização das normas trabalhistas, pela terceirização e pela desconstrução dos modos de produção fordista e taylorista, contribuiu para o distanciamento dos trabalhadores, acarretando dificuldade de mobilização dessas classes rumo aos ideais de democracia e, em consequência, à efetivação dos direitos sociais no âmbito da luta entre o capital e o trabalho.

Na linha adotada por BOAVENTURA, a evidente crise do sindicalismo

impõe a necessidade de reinvenção do movimento sindical para acompanhar o ritmo de transformação do capitalismo. O fomento do capitalismo através dos ideais neoliberais permite crer na possibilidade de fomento de um novo socialismo, baseado na reinvenção dos movimentos sociais e na democracia participativa e inclusiva. O sociólogo chega a apontar algumas teses para essa reinvenção: (1) O futuro do sindicalismo é tão incerto, como tudo o resto nas sociedades capitalistas do fim do século. Nem mais nem menos. (2) Os problemas com que se debate o movimento sindical são de natureza global embora assumam traços próprios em cada sociedade. (3) A dessincronia entre o movimento sindical periférico e semiperiférico, por um lado, e o europeu, por outro, não é resolúvel a curto prazo. (4) O movimento sindical foi moldado e consolidado ao nível das sociedades nacionais. (5) A globalização da economia e as transformações nos sistemas produtivos estão a alterar profundamente as relações no espaço da produção. (6) As transformações do capitalismo mundial alteram profundamente, tanto as relações de produção, como as relações na produção e, sobretudo, as relações entre umas e outras. (7) As relações entre partidos e sindicatos têm de ser reavaliadas radical e criticamente no actual período de refundação do movimento sindical. (8) O novo sindicalismo receberá do velho sindicalismo as tradições opostas da contestação e da participação, mas recebe-as transformando a oposição entre elas em complementaridade. (9) O compromisso político dos sindicatos é com os trabalhadores e a democracia. (10) O movimento sindical está perante um desafio global e as oportunidades para vencer não são menores que as de ser vencido por ele.

Este artigo não tem o desígnio de aprofundar a discussão dessas teses, mas a sua mera referência já nos indica que a efetivação dos direitos sociais, em especial os trabalhistas, não se dá pela simples vontade do legislador ou constituinte, mas no formato da dinâmica social e na postura e na organização dos atores sociais envolvidos.

O operador do direito há de reconhecer nos movimentos sociais a inspiração do próprio direito, como fruto da criação do homem e, portanto, uma atitude proveniente da vontade do sujeito social, como explica GENRO, em artigo publicado no volume dois da série O Direito Achado na Rua (UNB):

O jurídico, portanto, não tem 'natureza'. Sua emergência é uma emergência da socialidade e sua constituição é produzida pela consciência humana, cercada tanto por contingências econômicas como por determinações de ordem natural. Mas sempre é um ato da consciência em sociedade. Não há nenhuma 'natureza' do jurídico em geral e do Direito do Trabalho em particular que não seja puramente histórica, o que implica dizer que qualquer direito é sempre público ou privado historicamente, alheio a qualquer ontologia ou naturalidade. (GENRO, Tarso, Natureza jurídica do direito do trabalho, p. 84)

O status constitucional dos direitos sociais é por assim dizer o símbolo do progresso social mínimo a ser exigido nas marcas do modo de produção capitalista (GENRO), mas não representa o estado democrático de direito pleno, que depende da extensão dessa efetividade àqueles excluídos do processo.

## 5 – Dimensões dos Direitos Sociais e Laborais

A garantia de direitos sociais tem por finalidade promover a igualdade social, entendida como igualdade de oportunidades. Isto se dá porque o próprio Estado reconhece que existem situações de desigualdade e atua no sentido de eliminá-las ou de minimizá-las.

Pode-se dizer que, em se tratando de direitos fundamentais, deve haver uma hermenêutica fundamental, ou seja interpretação das dimensões do direito em consonância com o máximo desejável previsto na Declaração dos Direitos Humanos.

Isso equivale dizer que os direitos sociais devem ser interpretados em sua máxima extensão, dotando-se da máxima amplitude de efetividade, notadamente quando se

trata de equilibrar as oportunidades entre as várias camadas sociais.

No caso brasileiro, é a Constituição Federal quem dá o norte para tal atuação do Estado, ao declarar que a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil tem por finalidade “instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias” (Preâmbulo da Constituição da República Federativa do Brasil, Brasília, DF: Senado 1988).

## **6 – Efetividade ou Abstração das Garantias dos Direitos Sociais e Laborais?**

A idéia de que os direitos sociais estabelecidos na Constituição têm caráter apenas programático deve ser combatida. Ao se deparar com a necessidade de efetivação dos direitos sociais, todo tipo de obstáculo costuma ser oposto, com argumentos que vão desde o conteúdo dos direitos vindicados judicialmente à falta de recursos por parte do poder público para atender a todas as demandas sociais.

A classificação dos direitos fundamentais em gerações tem levado a frequentes equívocos. Não se trata de direitos que se substituem um ao outro. As “gerações” representam apenas a evolução mais ou menos generalizada da implementação de direitos nos mais diversos países, conforme o estado de direito ou regime político em que cada um destes se encontra. Assim, a classificação em gerações não tem relação com a ordem de importância do direito, não havendo hierarquia entre eles. O fato de os chamados direitos de primeira geração serem de mais fácil implementação talvez se dê porque se trata de direitos individuais, pensados numa época em que o eu vinha primeiro e os direitos coletivos eram de pouca expressão. Certo é que os direitos fundamentais não se excluem e são exigíveis de forma ampla.

Vivemos hoje (ou deveríamos viver) o tempo do nós, do pensar coletivo, única forma possível de construir a sociedade justa e solidária de que trata o art. 3º, I, da Constituição Federal do Brasil, de forma a promover o desenvolvimento coletivo, reduzindo as desigualdades sociais.

O fato de os direitos sociais demandarem mais recursos financeiros para sua implementação tem levado à ideia de que tais direitos seriam abstratos e dependeriam da boa vontade do poder público para dotação de recursos, se e quando houver disponibilidade financeira. Além disso, por terem a finalidade de promover a igualdade social, tem-se a ideia igualmente equivocada de que tais direitos somente se destinam às parcelas desamparadas da população.

Porém, quando se observa o elenco dos direitos sociais previstos na Constituição brasileira, por exemplo, percebe-se que aquelas prestações são destinadas à coletividade, independentemente de sua condição social. Assim é que a educação e a saúde, por exemplo, são exigíveis por qualquer cidadão, não apenas pelos mais desamparados.

Outra discussão que tem ocupado tempo aos doutrinadores é sobre a satisfação do mínimo existencial e a reserva do possível. Por certo que não é possível satisfazer a todos em todas as suas aspirações. Num primeiro momento é necessário diferenciar as aspirações legítimas daquelas ilegítimas, criadas pela sociedade de consumo, que são supérfluas e não podem ser consideradas essenciais ou fundamentais. Porém, em relação às aspirações a direitos fundamentais, essenciais à existência digna, não se pode alegar a reserva do possível de forma inconsistente, considerando que o poder estatal tem o dever de estabelecer as políticas públicas necessárias a tal implementação, como prioridade.

Por não serem implementados em sua máxima extensão, os direitos sociais e alguns direitos laborais são percebidos como abstração.

É o caso do direito ao trabalho. Além de ser direito social, é direito fundamental, impondo-se sua tutela pela máxima extensão por parte do Estado. A existência de situações de trabalho em condição análoga à de escravo exige a atuação firme e especializada do poder público, não somente em termos laborais como penais. Nesse caso, a efetividade das garantias dos direitos sociais e laborais passa também pela efetiva tutela penal do trabalho, que ainda é pouco acolhida não somente pelos juízes trabalhistas como pelos tribunais superiores. A competência especializada atribuída à Justiça do Trabalho possibilita que seus juízes atendam com mais propriedade a estas demandas, reprimindo atitudes que neguem vigência a direitos sociais e fundamentais

Assim, a efetividade dos direitos sociais se impõe na máxima amplitude por serem um “mínimo ético irredutível” (PIOVESAN, Flávia. Revista TST, Brasília, vol. 75, nº 1, jan/mar 2009), reconhecido pelo poder estatal como garantia de manutenção da dignidade humana.

## **7 – Atuação do Estado para Efetivação de Direitos Sociais e Laborais**

A imperatividade da norma constitucional permite concluir que cabe ao Estado implementar condições para que aquele mandamento se torne efetivo. A atuação do Estado visando a este fim pode dar-se sob várias vertentes. Em se tratando de direitos sociais o Estado pode atuar positivamente, disponibilizando ao cidadão o atendimento às suas necessidades em relação à saúde e educação, por exemplo. Pode atuar com viés negativo, proibindo condutas que neguem vigência a direitos fundamentais, como é o caso da proibição de discriminação. Ou pode atuar, ainda, por determinação do Estado-Juiz, cumprindo decisões judiciais em que se pleiteia a garantia de satisfação de direitos fundamentais.

Em se tratando de direitos laborais a atuação do Estado pode se dar mediante estabelecimento de políticas públicas tendentes à inserção do homem no mercado de trabalho (franqueando a formação profissional, redução de impostos para empresas a partir de determinado patamar de contratações etc) ou facilitação do exercício de atividade laborativa autônoma.

## **8 – Considerações finais**

Os direitos sociais e trabalhistas são direitos fundamentais que se legitimam pela possibilidade de inclusão dos excluídos.

O processo de constitucionalização e positivação dos direitos fundamentais colocou o homem como o centro da titularidade de direitos (CANOTILHO).

A teoria das gerações dos direitos fundamentais, disseminada por BOBBIO, parece encontrar nos ideais da revolução francesa a sua inspiração.

O vocábulo “dimensão” substitui, com vantagem lógica e quantitativa, o termo “geração”, caso em que este último venha a induzir apenas sucessão cronológica e, portanto, suposta caducidade dos direitos das gerações antecedentes, o que não é verdade (BONAVIDES).

Os direitos trabalhistas, como direitos sociais, são direitos de segunda dimensão, cujo reconhecimento não está vinculado à efetividade primordial dos direitos de primeira dimensão, mas associado à idéia de acumulação de direitos, processo este que não admite regressão.

A mera inclusão dos direitos sociais na Constituição ou a interpretação de que

tais direitos são fundamentais não indica a conquista da democracia, cuja plenitude somente se alcança a partir de dois grandes passos: a garantia de efetividade desses direitos e a extensão dessa efetividade à grande massa de excluídos.

O discurso de afirmação dos direitos fundamentais e de princípios como a dignidade da pessoa humana é vazio quando não acompanhado de uma racionalidade que reconheça a contribuição dos movimentos sociais.

Deixado a si mesmo, o senso comum é conservador e pode legitimar prepotências, mas interpretado pelo conhecimento científico pode estar na origem de uma nova racionalidade (BOAVENTURA).

Os movimentos sociais despontam deste modo como possibilidade real de se criar soluções imediatas para a efetivação dos direitos sociais.

A evidente crise do sindicalismo impõe a necessidade de reinvenção do movimento sindical para acompanhar o ritmo de transformação do capitalismo (BOAVENTURA).

O operador do direito há de reconhecer nos movimentos sociais uma inspiração do próprio direito, como fruto da criação do homem e, portanto, uma atitude proveniente da vontade do sujeito social (GENRO).

**REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

ALEMÁN CANO, Jaime. Estructura del proceso laboral. Tirant lo Blanch: Valencia, 2008.

\_\_\_\_\_. A Crítica da Razão Indolente. São Paulo: Cortez, 2007.

\_\_\_\_\_. A Era dos Direitos. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

\_\_\_\_\_. A Gramática do Tempo. São Paulo: Cortez, 2006.

BAYLOS, Antonio. y TERRADILLOS, J., Derecho Penal del Trabajo, Trotta, Madrid, 1997.

BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Malheiros, 2004.

BOBBIO, Norberto. Teoria Geral da Política. Rio de Janeiro: Campos, 2000.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. Coimbra: Livraria Almedina, 1988.

COMPARATO, Fábio Konder. A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos. São Paulo: Saraiva, 2007.

\_\_\_\_\_. Conhecimento Prudente para uma Vida Decente. São Paulo: Cortez, 2006.

\_\_\_\_\_. Democratizar a Democracia: os caminhos da democracia participativa. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005.

\_\_\_\_\_. Introdução a uma ciência pós-moderna. Rio de Janeiro: Graal, 1989.

LEMOS, Bruno Espiñeira. Direitos Fundamentais. Brasília: Fortium, 2007.

MACHADO, Aluísio, CAVACO, Luiz Carlos do, NÓBREGA, Jorge. Eu Quero. Samba de Enredo do G.R.E.S. Império Serrano. Rio de Janeiro, 1986.

PEREZ Luño, Antonio E. Los Derechos Fundamentales. Madrid: Tecnos, 1995.

PIOVESAN, Flávia. Revista TST, Brasília, vol. 75, nº 1, jan/mar 2009.

PISARELLO, Geraldo. Los Derechos Sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción. Trotta, Madrid, 2007.

\_\_\_\_\_. Um discurso sobre as ciências. São Paulo: Cortez, 2006.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Renovar a Teoria Crítica e reinventar a emancipação social. São Paulo: Boitempo, 2007.

SEVERINO, Antônio Joaquim. Metodologia do Trabalho Científico. São Paulo: Cortez, 2002.

SOIBELMAN, Leib. Enciclopédia do advogado. Rio de Janeiro, 1983.

SOUSA JÚNIOR, José Geraldo (org.). Introdução Crítica ao Direito. Série O Direito Achado na Rua V. 1. Brasília: UNB, 1992.

SOUSA JÚNIOR, José Geraldo & AGUIAR, Roberto A. R. de (orgs.). Introdução Crítica ao Direito do Trabalho. Série O Direito Achado na Rua V. 2. Brasília: UNB, 1993.