

### 3. Artigo

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

**ALVARENGA, Rúbia Zanotelli.** Advogada. Professora de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho da Finac/ES e de Direito Previdenciário da Faculdade Pio XII/ES. Professora do Curso de Pós-Graduação da Fatividade em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho. Mestranda em Direito do Trabalho pela PUC/MG.

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

"No mundo do direito, resiste-se contra a violação da lei, e, às vezes, contra a própria lei, violadora do justo. Mas no mesmo mundo do direito e com igual freqüência, os homens se submetem, ora a lei violada, ora à justiça esquecida".<sup>1</sup>

Márcio Túlio Viana

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

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

Neste trabalho, procura-se desenvolver raciocínio a fim de demonstrar a importância de uma interpretação no Direito do Trabalho em conformidade com a realidade social brasileira. No direito, para alcançar os anseios de um povo, deve-se interpretar a lei de forma que gere a justiça social desejada. Destarte, a atualidade socio-jurídica aponta a inefetividade das normas fundamentais do trabalho, a crise da justiça social, a morosidade, o problema de acesso à justiça e a não-implementação dos direitos sociais, etc. E todos esses fatores se expressam pela absoluta falta de função social do Direito, ou seja, pelo cotejo entre o texto constitucional e o contexto social.<sup>2</sup>

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

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

Os Direitos Humanos sociais do trabalhador foram entronizados na Constituição Federal de 1988 para receberem o *status* de direitos essenciais do homem, ligados à vida digna por intermédio do

<sup>1</sup> VIANA, Márcio Túlio. Direito de Resistência. São Paulo: LTr, 1996, p. 24.

<sup>2</sup> Assevera Lenio Luiz STRECK de que é preciso dar um sentido de Constituição que exsurge da proposta civilizatória do Estado Democrático de Direito, calcado na realização dos direitos fundamentais e da função social do direito. A respeito, consultar o artigo doutrinário A hermenêutica e a tarefa da construção de uma nova crítica do direito a partir da ontologia fundamental. Revista Filosofia Unisinos, vol. 3, n. 4, Jan/Jun, 2002, p. 110.

exercício do trabalho, por estarem intrinsecamente relacionados com o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana no Direito do Trabalho brasileiro.

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

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

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

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

No esteio de RAIMUNDO BEZERRA FALCÃO,

*O intérprete não pode esquecer que determinadas normas, ainda quando válidas e vigentes são, às vezes, tão monstruosamente injustas e lesivas ao próprio sentimento de humanidade que se faz aconselhável interpretá-las atenuadamente, quando não seja pura e simplesmente o caso de as interpretar mais com base nos princípios que na letra da lei expressa.<sup>3</sup>*

[◀ volta ao índice](#)

Nesse sentido, deve o intérprete rejeitar a interpretação que confronte com os princípios fundamentais da ordem jurídica democrática brasileira, consubstanciados nos artigos 1º e 3º da Constituição Federal de 1988. Verifica-se, desde logo, que os princípios são de suma importância para o atendimento dos Direitos Humanos sociais do trabalhador, pois exigem do intérprete grande sensibilidade para que capte a essência do ramo juslaboral. Nesse sentido, ao se tratar da busca do sentido normativo juslaboral, devem-se buscar os princípios do Direito do Trabalho que se relacionam com a questão, que são o núcleo de todo o universo juslaboral e que, por isso, devem ser sopesados na medida das necessidades de aplicação do caso concreto. O Direito do Trabalho deve ser interpretado e aplicado de modo consentâneo com o princípio constitucional fundamental da dignidade humana.

Destarte, cumpre ao intérprete e aplicador do Direito do Trabalho a adaptabilidade da norma pela via interpretativa, da correção das desigualdades socioeconômicas que imperam ante o processo econômico neoliberal de desvalorização do ser humano em relação ao poder econômico nacional e internacional, pois o que estamos presenciando no Brasil de hoje são verdadeiras tentativas de fraude à Constituição e aos Direitos Humanos sociais do trabalhador, posto que configuram uma grave ameaça ao Estado Democrático de Direito. É preciso estar atento, pois a Constituição Federal de 1988 constitui o diploma supremo nacional do Estado e ela menciona como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil o respeito à dignidade da pessoa humana.

Conforme aponta CLÉMERSON MERLIN CLÈVE,

*Os direitos fundamentais sociais devem ser compreendidos por uma dogmática constitucional singular, emancipatória, marcada pelo compromisso com a dignidade da pessoa humana e, pois, com a plena efetividade dos comandos constitucionais. Ou seja, uma nova configuração dos direitos fundamentais, especialmente dos apontados como*

<sup>3</sup> FALCÃO, Raimundo Bezerra Falcão. *Hermenêutica*. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 246.

*sociais, exige uma renovada abordagem doutrinária para dar conta de sua eloqüente significação.*<sup>4</sup>

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

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

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

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

*[...] tem como base o princípio protetor, ou seja, a possibilidade da intervenção direta do Estado nas relações de trabalho, assegurando assim a diminuição da desigualdade material entre as partes; da mesma forma pela qual este princípio é fundamentado pela busca da dignidade humana e da realização do trabalho como valor social e não apenas econômico [...].*<sup>5</sup>

Nesse diapasão, o princípio da norma mais favorável, insculpido no *caput* do art. 7º da Constituição Federal de 1988, busca elaborar um nível mínimo de direitos sociais para desempenho do trabalho que somente pode ser ampliativo.<sup>6</sup>

Além disso, o presente princípio dispõe que o aplicador do Direito do Trabalho deve optar pela regra mais favorável ao empregado em três situações distintas: no momento de elaboração da regra jurídica, no instante de confronto entre regras concorrentes e no contexto de interpretação das regras jurídicas.<sup>7</sup>

[◀ volta ao índice](#)

Segundo a síntese magistral de MAURÍCIO GODINHO DELGADO,

*no processo de aplicação e interpretação do direito, o operador jurídico, situado perante um quadro de conflito de regras ou de interpretações consistentes a seu respeito, deverá escolher aquela mais favorável ao trabalhador, a que melhor realize o sentido teleológico essencial do Direito do Trabalho.*<sup>8</sup>

Ora, o Direito deve acompanhar as mutações sociais. Não raro, o ordenamento justalaboralista é acusado de estar descompassado e obsoleto em face da realidade social, inapto a atender aos clamores da justiça social na órbita jurídica nacional. O hermenauta deve, portanto, mediante sua atividade, enriquecer a interpretação de modo que forneça à norma a força de sentido de acordo com a principiologia que resguarda o Direito do Trabalho. Cabe ao intérprete a atividade de renovação e integração das normas, ressaltando a importância dos Direitos Humanos no Direito do Trabalho, com vistas em fornecer elementos necessários para atingir essa finalidade.

Cabe ao jurista, na lição de CLÈMERSON MERLIN CLÈVE,

*adaptar o direito às exigências da sociedade contemporânea, fazendo uso, para tanto, das mais variadas técnicas ou métodos de interpretação. Cabe especialmente ao jurista ampliar, a partir da prática jurídica cotidiana, os espaços democráticos do direito*

<sup>4</sup> CLÈVE, Clèmerson Merlin. A Eficácia dos Direitos Fundamentais Sociais. Revista de Direito Constitucional e Internacional. Ano 14, janeiro-Março, 2006, n. 54, Editora Revista dos Tribunais, p. 30.

<sup>5</sup> GOMES, Ana Virgínia Moreira. A Aplicação do Princípio Protetor no Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2001, p. 57.

<sup>6</sup> GOMES, Ana Virgínia Moreira. A Aplicação do Princípio Protetor no Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, p. 58.

<sup>7</sup> Na fase pré-jurídica, o princípio da norma mais favorável age como critério de política legislativa, influenciando no processo de construção do Direito do Trabalho. Na fase jurídica, o princípio em tela, atua como critério de hierarquia e interpretação de regras jurídicas.

<sup>8</sup> DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2007, p. 200.

*dominante, facilitando a emergência de um direito libertário e protetor da dignidade do homem.*<sup>9</sup>

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

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

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

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

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

O que se faz aqui é ampliar a perspectiva hermenêutica nos Direitos Humanos sociais do trabalhador, esboçando uma abordagem global do Direito, sob o aspecto da dialética no ramo juslaboral. Conforme esclarece LENIO LUIZ STRECK, *"não houve ainda, no plano hermenêutico, a devida filtragem em face da emergência de um novo modo de produção de Direito representado pelo Estado Democrático de Direito"*.<sup>10</sup>

[◀ volta ao índice](#)

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

Conforme expõe JORGE LUIZ SOUTO MAIOR, *"os direitos sociais foram fixados a partir de noções principiológicas e é esta compreensão de poder e de responsabilidade que se exige dos homens do direito"*.<sup>11</sup>

Urge adaptar o Direito aos interesses sociais da sociedade contemporânea, pois é a justiça que irá gerar igual tratamento material aos cidadãos na vida social. Nesse caminho, será o uso da exegese o instrumento para a correta aplicação do Direito, por permitir a delimitação do sentido e a extensão da norma enfocada. Nessa aplicação, será possível adequar as necessidades emergentes ao Direito do Trabalho brasileiro. Nesse sentido, a interpretação e a aplicação no Direito do Trabalho devem levar em consideração a realidade social do Brasil e os postulados constitucionais fundamentais encarnados na Constituição Federal de 1988. O Direito deve ser direcionado de maneira que propicie aos componentes da sociedade uma apropriada distribuição dos Direitos Humanos sociais a todos os cidadãos.

Nessa perspectiva, tal modalidade exegética se presta ao processo de aplicação da norma jurídica levado a cabo pelo aplicador do Direito. Sob esse aspecto, a concepção da hermenêutica

<sup>9</sup> CLÈVE, Clèmerson Merlin. O Direito e os Direitos: Elementos para uma crítica do Direito Contemporâneo. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 204.

<sup>10</sup> STRECK, Lenio Luiz. Hermenêutica Jurídica em Crise. Uma exploração hermenêutica da construção do direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 33.

<sup>11</sup> MAIOR, Jorge Luiz Souto. Relação de Emprego e Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2007, p. 43.

como interpretação da norma, no momento pré-jurídico e na fase jurídica propriamente, deve ser de um importante mecanismo de efetivação dos Direitos Humanos no Direito do Trabalho.<sup>12</sup> É a exegese que aproxima o Direito da Justiça, por isso "não é desejável cultivar o respeito às leis no mesmo nível do respeito aos direitos"<sup>13</sup>. Dessa maneira, é imprescindível discutir a lei, observar qual o justo a ser aplicado e não aplicá-la quando em conflito com a finalidade social colimada para o Direito do Trabalho.

Ora, é sabido que, em virtude do atual contexto econômico e político, o Direito do Trabalho, em especial, a relação de emprego, enfrenta uma crise sem precedentes, em virtude do modelo econômico neoliberal. Observam-se, na atualidade, propostas legislativas que concernem no desvirtuamento da função essencial do ramo justralhista. É ponto ilustrativo a contratação por prazo determinado, além dos casos já previstos no art. 443 da CLT (Lei n. 9.601/98), o trabalho em domicílio, a instituição da medida provisória 1.779-11, que autoriza a redução de jornada e salário no limite de 25 horas semanais, o trabalho em regime de subcontratação, o banco de horas, a terceirização provisória e permanente, a possibilidade de redução de salários mediante negociação coletiva, a suspensão do trabalho para participação de empregado em curso de qualificação profissional (art. 456 da CLT) e as hipóteses de flexibilização autorizadas pela CLT.

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

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

[◀ volta ao índice](#)

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

Como ensina LENIO LUIZ STRECK, a "*linguagem não é um mero fato, e, sim, princípio no qual descansa a universalidade da dimensão hermenêutica*".<sup>14</sup>

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

Nesse clima, expressa MÁRCIO TÚLIO VIANA: "*a lei deve ser vista como uma forma viva, mutável, dinâmica, sempre aberta a receber um sentido novo. Em sua criação há um momento do legislador e um momento do juiz*".<sup>15</sup>

<sup>12</sup> Para um estudo mais aprofundado sobre interpretação, integração e aplicação do Direito do Trabalho, consultar a obra Curso de Direito do Trabalho, editora LTr, do professor Maurício Godinho Delgado, capítulo VII. Ressalta o autor que a interpretação atua em dois momentos fundamentais do fenômeno jurídico, no instante de elaboração da norma de direito e no instante da compreensão do sentido e extensão da norma já elaborada. O primeiro instante caracteriza-se pela gestão e concretização em norma jurídica de ideários e propostas de conduta e de organização fixadas socialmente. Já o segundo instante caracteriza-se pela apreensão do sentido e extensão da norma definitivamente elaborada, para sua aplicação ao caso concreto.

<sup>13</sup> THOREAU, Henry David. A Desobediência Civil e outros escritos. São Paulo: Martin Claret, 2002, p.35.

<sup>14</sup> STRECK, Lenio Luiz. Hermenêutica Jurídica em Crise. Uma exploração hermenêutica da construção do direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 192.

<sup>15</sup> VIANA, Márcio Túlio. Direito de Resistência. São Paulo: LTr, 1996, p. 405.



Com efeito, ao jurista incumbe, na sua função de intérprete e aplicador da lei, dar exegese construtiva e valorativa às normas fundamentais justralhistas, para que se aperfeiçoem os fins teleológicos do Direito do Trabalho e os princípios basilares do Estado Democrático e Social de Direito.<sup>16</sup> Nesse sentido, a lei deve ser interpretada para alcançar a verdadeira justiça social. E, por mais clara que pareça, requer sempre um esforço hermenêutico visando à aplicabilidade plena dos Direitos Humanos sociais do trabalhador no Direito do Trabalho, pois o art. 3º, inciso III, elege como objetivos fundamentais da República a erradicação da pobreza e da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais.

Cumpra-se inovar a aplicação dos métodos hermenêuticos no Direito do Trabalho para renovar a ordem justralhista, que deve ser estabelecida sempre de modo mais elevado ao cidadão brasileiro. Conforme se pode constatar, é preciso avançar para garantir igual dignidade às pessoas e uma distribuição mais equitativa dos bens materiais, isto é, dar a todos o que é racionalmente necessário para gozar de oportunidades semelhantes e viver dignamente. É preciso respeitar os direitos das pessoas e o caráter próprio de cada povo, eliminando as diferenças socioeconômicas que hoje existem e crescem com frequência, ligadas à crise do Direito do Trabalho no Brasil.

Essa situação somente pode ser resolvida por uma tomada de consciência da igualdade dos homens, por medidas políticas e jurídicas voltadas para o atendimento de melhores condições de integração e de desenvolvimento universal do ser humano: o emprego. É necessário avançar nesse aspecto, pois a sociedade clama pela cristalização do pleno emprego e pela destinação dos Direitos Humanos sociais do trabalhador. Pelo que já foi posto, fica em evidência o papel do intérprete-aplicador em empregar a regra jurídica em conformidade com os anseios da sociedade, pois a democracia somente se legitima mediante a atuação criativa e transformadora no Direito do Trabalho.

Como bem ilustra MÁRCIO TÚLIO VIANA, *"enquanto, em alguns casos, luta-se pela lei que já se tem, em outros se combate pela lei que se quer ter"*.<sup>17</sup>

[◀ volta ao índice](#)

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

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

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

Como bem expõe MÁRCIO TÚLIO VIANA, *"a tarefa do juiz não se reduz nos tribunais: como juiz cidadão, deverá levar a sua mensagem de resistência a toda a coletividade, lutando por uma ordem social mais justa e por mecanismos que dignifiquem o trabalhador"*.<sup>18</sup>

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

De tudo quanto foi exposto, o que importa é que, à medida que os postulados da justiça se põem como objetivos e fundamentos da República Federativa do Brasil, o avanço no Direito do Trabalho

<sup>16</sup> A norma contida no artigo art. 5 da Lei de Introdução ao Código Civil refere-se à interpretação finalística utilizada pelo intérprete-aplicador na aplicação justa da lei. Conforme se depreende da leitura de seu texto, "na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum".

<sup>17</sup> VIANA, Márcio Túlio. Direito de Resistência. São Paulo: LTr, p. 42.

<sup>18</sup> VIANA, Márcio Túlio. Direito de Resistência. São Paulo: LTr, 1996, p. 408.

será inevitável, pois a aplicabilidade dos direitos humanos do trabalhador é condição essencial para a manutenção do Estado democrático brasileiro.

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

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

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

Em relação à aplicabilidade das normas constitucionais, é tradicional a teoria de José Afonso da Silva no que tange à eficácia das normas jurídicas. Para o autor, as normas constitucionais podem ser de aplicabilidade imediata e eficácia plena; de aplicabilidade imediata e eficácia contida ou restringível e de aplicabilidade mediata ou eficácia limitada.<sup>19</sup>

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

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

[← volta ao índice](#)

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

De princípio institutivo são aquelas normas em que o legislador constituinte traça esquemas gerais de estruturação e atribuições dos órgãos, entidades ou institutos, para que o legislador ordinário os estruture em definitivo, mediante lei. Ilustra esse tipo de normas a previsão de criação do código de defesa do consumidor (CF, art. 5º, XXXII), a regulamentação do direito de greve do servidor público (CF, art. 37, VII), a organização administrativa e judiciária dos Territórios Federais (CF, art. 33).

As normas de princípio programático são aquelas normas que dependem de legislação a serem implementadas, por meio de um programa constitucional a ser cumprido mediante a vontade constitucional. Ilustra esse tipo de norma o direito ao salário mínimo digno (CF, art. 7º, IV), o direito à moradia, ao trabalho, à segurança (CF, art. 6º). São direitos que exigem uma conduta positiva dos órgãos legislativos e administrativos na realização no Estado Social de Direito.

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

Nessa perspectiva, urge integrar uma estratégia de democratização social no Direito do Trabalho brasileiro, capaz de incentivar a aspiração coletiva pela aplicabilidade desses direitos, pois, como

<sup>19</sup> SILVA, José Afonso da. Aplicabilidade das normas constitucionais. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

adverte LENIO LUIZ SRECKT, "o sentido da constituição não pode continuar velado (isto porque, passados mais de 12 anos desde sua promulgação, grande parte de seu texto continua inefetivo, portanto, não descoberto)".<sup>20</sup>

Dessa forma, ao intérprete e aplicador do Direito do Trabalho cabe um importante papel: o de possibilitar uma justiça social capaz de impulsionar o crescimento de um ramo juslaboral voltado para o pleno desenvolvimento da sociedade civil, pois é necessário que as amarras do direito posto, que impossibilitam o implemento da cidadania e do valor da pessoa humana no Brasil, sejam rompidas em prol de uma justiça que penetre no território dos preceitos normativos destituídos de eficácia plena e imediata. O desafio em questão precisa ser urgentemente enfrentado, pois a luta agora é pela efetividade dos Direitos Humanos sociais do trabalhador. Esse mecanismo, logicamente, decorre de políticas públicas que terão como compromisso último a consecução dos objetivos da República Federativa do Brasil e, simultaneamente, o cumprimento pelos princípios do Direito do Trabalho.

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

Diante dos vários comandos programáticos, os quais negam a máxima eficácia aos Direitos Humanos sociais do trabalhador, CLÊMERTON MERLIN CLÈVE adverte que "o ofício do jurista eticamente ligado com a práxis libertária assumirá vastas proporções, em face das inúmeras possibilidades argumentativas que poderão ser descobertas".<sup>21</sup>

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

[◀ volta ao índice](#)

Esse é o caminho para se alcançar a aplicabilidade dos Direitos Humanos no ramo juslaboral, pois é preciso considerar que proteger o homem que vende a sua força de trabalho para sobreviver é defender a dignidade humana do homem. Consoante nos ensina JORGE LUIZ SOUTO MAIOR, "à justiça do trabalho compete aplicar um direito do trabalho por inteiro e cada vez mais eficaz, até porque este é o caminho natural do direito do trabalho".<sup>22</sup>

Corroborando tal entendimento, ressalta CLÊMERTON MERLIN CLÈVE que "as conquistas jurídicas sempre foram alcançadas em face de concretização de uma certa idéia de direito que reivindica um lugar no espaço normativo do direito positivo".<sup>23</sup>

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

Ora, desde o nascimento do ramo jurídico laboral, trava-se uma luta pela realização do ideário dos Direitos Humanos sociais do trabalhador no ramo juslaboral. Essa luta precisa continuar na medida necessária à efetivação dos princípios formadores da justiça social e da dignidade humana, pois o Direito deve estar sempre em construção. Destarte, é preciso reconhecer a conexão existente entre os Direitos Humanos e o Direito do Trabalho como duas realidades inseparáveis. Essa conexão envolve a vida e o trabalho, a liberdade e a dignidade. Todos esses atributos são inerentes à pessoa humana e o Direito não pode afastar-se dessa realidade. Emerge, assim, rever os Direitos Humanos na qualidade de fenômeno social.

<sup>20</sup> STRECK, Lenio Luiz. A hermenêutica e a tarefa da construção de uma nova crítica do direito a partir da ontologia fundamental. Revista Filosofia Unisinos, vol. 3, n. 4, 2002, p. 112.

<sup>21</sup> CLÈVE, Clémerson Merlin. Uso Alternativo do Direito e saber jurídico alternativo. ARRUDA JR, Edmundo Lima de (Org.). Lições de Direito Alternativo 1. São Paulo: Acadêmica, 1991, p. 114.

<sup>22</sup> MAIOR, Jorge Luiz Souto. Relação de Emprego e Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, p.112.

<sup>23</sup> CLÈVE, Clémerson Merlin. Os Direitos e os Direitos: Elementos para uma crítica do Direito Contemporâneo. São Paulo: Editora Max Limonad, 2001, p. 187.



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

Essa deve ser a luta legitimadora pelo uso do bom Direito na seara juslaboral. Ante toda a exposição, é preciso atentar que o Direito do Trabalho é o ramo jurídico que melhor expressa o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, sob o símbolo da juridicidade dos direitos sociais do trabalhador. É essencial uma práxis libertadora cotidiana, promotora da cidadania e dos Direitos Humanos no Direito do Trabalho brasileiro, capaz de definir o valor da dignidade da pessoa humana e o desenvolvimento integral de todos os seres humanos. Por isso, esse é o tempo de reproduzir um novo sentido para as palavras contidas na lei, pois a "luta pela democratização da sociedade política passa obrigatoriamente pelo direito. E que o direito como espaço de luta que é, não pode ser desprezado pelos interessados na democratização da sociedade".<sup>24</sup>

Como bem assevera HERMANO QUEIROZ JÚNIOR,

*[...] o princípio da dignidade da pessoa humana há de ser considerado como o fundamento de todo o sistema dos direitos fundamentais, no sentido de que estes constituem exigências, concretizações e desdobramentos da dignidade da pessoa humana e com fundamento nesta devem ser interpretados"*<sup>25</sup>.

É pelos direitos sociais do trabalhador, advindos da concepção de Estado de Bem-Estar Social, que se encontra presente o ideário social, que consiste na proteção à dignidade da pessoa humana, pois é o trabalho regulado que revela o valor do homem na sociedade contemporânea.<sup>26</sup>

Nesse limiar, é preciso evitar um Direito que se converta gradativamente em um fator de degradação do homem que trabalha. Agora urge uma ordem jurídica que lute pelo desenvolvimento social e pelo emprego digno a todos os cidadãos. Essa deve ser a tarefa indeclinável dos Direitos Humanos no Direito do Trabalho. Ora, é preciso evitar os efeitos nefastos causados pelas distorções capitalistas na desconstituição do emprego no Direito do Trabalho brasileiro. Essa é a proposta almejada no presente ensaio, pois "o primado do trabalho e do emprego na vida social constitui uma das maiores conquistas da democracia no mundo ocidental capitalista".<sup>27</sup>

[← volta ao índice](#)

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

É por intermédio da relevância que se dá a relação de emprego é que o Direito do Trabalho atingirá o equilíbrio entre as forças da produção capitalista e o trabalho humano. Por essa razão, o objetivo maior da ordem justralhista deve ser a proteção da relação de emprego por meio da permanência do trabalhador no mercado formal de trabalho, pois só assim lhe serão assegurados todos os direitos e garantias fundamentais que o Direito do Trabalho brasileiro lhe vem proporcionando ao longo dos tempos. De fato, muito deve ser feito ainda no campo dos Direitos Humanos sociais do trabalhador. É imprescindível a luta pela realização do Direito do Trabalho e pela aplicabilidade plena dos Direitos Humanos nessa seara.

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

<sup>24</sup> CLÉVE, Clèmerson Merlin. O Direito e os Direitos: Elementos para uma crítica do Direito Contemporâneo. São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 205.

<sup>25</sup> JÚNIOR, Hermano Queiroz. Os Direitos Fundamentais dos Trabalhadores na Constituição de 1988. São Paulo: LTr, 2006, p. 85.

<sup>26</sup> Para um estudo mais detalhado sobre o tema Estado de bem estar social, consultar a obra organizada por Maurício Godinho Delgado e Lorena Vasconcelos Porto, sob o título O Estado de bem estar social no século XXI. São Paulo: LTr, 2007.

<sup>27</sup> A propósito de desregulamentação e flexibilização da legislação trabalhista, recomendamos a leitura de DELGADO, Maurício Godinho. Capitalismo, Trabalho e Emprego. Entre o Paradigma da Destruição e os Caminhos de Reconstrução. São Paulo: Editora LTr, 2007, p. 26.

Bebida é água  
Comida é pasto  
Você tem sede de quê?  
Você tem fome de quê?  
A gente não quer só comer.  
A gente quer comer e fazer amor.  
A gente não quer só comer,  
A gente quer prazer para aliviar a dor.  
A gente não quer só dinheiro,  
A gente quer dinheiro e felicidade.  
A gente não quer só dinheiro.  
A gente quer inteiro e não pela metade.<sup>28</sup>

[◀ volta ao índice](#)

### Referência Bibliográfica

AWAD, Fahd Medeiros. O Problema da Eficácia dos Direitos Fundamentais. Revista da Universidade de Passo Fundo: Justiça do Direito, vol. 18, n. 1, 2004.

AZEVEDO, Plauto Faraco de. Aplicação do direito e contexto social. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. A Eficácia dos Direitos Fundamentais Sociais. Revista de Direito Constitucional e Internacional. Ano 14, Janeiro-Março, n. 54, Editora Revista dos Tribunais, 2006.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. Os Direitos e os Direitos: Elementos para uma crítica do Direito Contemporâneo. São Paulo: Editora Max Limonad, 2001.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. Uso Alternativo do Direito e saber jurídico alternativo. ARRUDA JR, Edmundo Lima de (Org.). Lições de Direito Alternativo 1. São Paulo: Acadêmica, 1991.

DELGADO, Maurício Godinho. Capitalismo, Trabalho e Emprego. Entre o Paradigma da Destruição e os Caminhos de Reconstrução. São Paulo: LTr, 2006.

DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. São Paulo: Editora LTr, 2007.

DELGADO, Maurício Godinho e PORTO, Lorena Vasconcelos (organizadores). O Estado de Bem Estar Social no Século XXI. São Paulo: LTr, 2007.

FALCÃO, Raimundo Bezerra Falcão. Hermenêutica. São Paulo: Malheiros, 1997.

GOMES, Ana Virginia Moreira. A aplicação do princípio protetor no Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2001.

JÚNIOR, Hermano Queiroz. Os Direitos Fundamentais dos Trabalhadores na Constituição de 1988. São Paulo: LTr, 2006.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. Relação de Emprego e Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2007.

MAXIMILIANO, Carlos. Hermenêutica e Aplicação do Direito. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia dos Direitos Fundamentais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 139.

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

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

SILVA, José Afonso da. Aplicabilidade das normas constitucionais. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

<sup>28</sup> Canção "Comida", dos compositores Marcelo Fromer, Arnaldo Antunes e Sérgio Brito (Titãs).

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

STRECK, Lenio Luiz. Hermenêutica Jurídica em Crise. Uma exploração hermenêutica da construção do direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

THOREAU, Henry David. A Desobediência Civil e outros escritos. São Paulo: Martin Claret, 2002, p. 35.

VIANA, Márcio Túlio. Direito de Resistência. São Paulo: LTr, 1996.

[◀ volta ao índice](#)  
[▲ volta ao sumário](#)