

DIREITOS FUNDAMENTAIS CIVIS E SOCIAIS: AMPLIAÇÃO DOS DIREITOS SUBJETIVOS; RELAÇÕES DE TRABALHO E SEGURIDADE SOCIAL

ANDRIOLI, L. Maroitan
DUGLOKENSKI, Leonardo

Resumo

O presente artigo tem por objetivo geral analisar os direitos fundamentais civis e sociais, de modo mais específico, entre as relações de trabalho e a seguridade social, analisando-se as alterações sofridas no decorrer dos anos em ambos os direitos. Os direitos fundamentais imprescindíveis para se ter uma vida digna, e estão assegurados na Constituição Federal, onde, os mesmos devem ser ampliados e não reduzidos. Recentemente alteraram-se alguns direitos referentes à legislação trabalhista, onde, entende-se que referida alteração feriu direitos fundamentais constitucionais dos trabalhadores. Para tanto, foram analisadas as tipificações anteriores, juntamente com uma evolução histórica dos direitos fundamentais, objetivando demonstrar a inconstitucionalidade dos mesmos.

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como tema Direitos fundamentais civis e sociais: ampliação dos direitos subjetivos; relações de trabalho e seguridade social, algo onde engloba um certo conceito de cidadania, que atualmente está perdendo cada vez mais a força, tendo seus valores invertidos perante as reformas ocorridas em nosso país.

O principal problema encontra-se em um total desrespeito a direitos constitucionais básicos, ligados inteiramente ao bem-estar da população, onde os mesmos deveriam ser ampliados, e não extinguidos.

A pesquisa aqui planejada objetiva-se em identificar os equívocos em contraponto a questões constitucionais importantes e relevantes, analisando

questões básicas constitucionais, quais estão sendo atingidas de maneiras diversas.

Trata-se de uma pesquisa com abordagem qualitativa, buscando-se as causas motivadoras e influências das modificações ocorridas no decorrer dos anos.

O projeto conta-se com uma breve descrição do tema que será abordado, justificando o mesmo por ser um momento depravante, o qual é fácil perceber, ainda tendo por base alguns renomados autores, fazendo referências a algumas de suas obras.

2 DESENVOLVIMENTO

2.1 DIREITOS FUNDAMENTAIS

Os direitos fundamentais resumem-se em ser os direitos mais básicos existentes no ordenamento jurídico, devido a qualquer cidadão, com o objetivo único de proteger a dignidade da pessoa humana, formando valores universais, representativos da liberdade perante as imposições do Estado.

Referidos direitos, positivados na Constituição Federal de 1988, são divididos em três gerações, cada dividida e tendo por objetivo atingir uma determinada área da pessoa humana, sendo a primeira geração designada a liberdade individual, a segunda geração, também conhecida como direitos positivos, objetivando atingir a coletividade, e por fim, a terceira geração, designado e objetivando atingir o desenvolvimento e o progresso.

2.2 DEFINIÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS

Os direitos a prestações buscam obter do Estado às condições jurídicas e materiais indispensáveis ao exercício concreto para tais liberdades. Encontra-se na segunda dimensão dos direitos fundamentais, como o poder positivo do Estado, ou seja, a obrigação do mesmo, para que este forneça ao indivíduo condições mínimas de vida com dignidade, para diminuir as

desigualdades sociais. De acordo com Alexy (2008), os direitos fundamentais sociais também abrangem direitos à proteção por parte do Estado, e que este o proteja de intervenções de terceiros.

Existe ainda uma divisão sobre os direitos a prestações em direitos a organização e procedimentos a prestações em sentido estrito. Segundo Lesa (2014), a despeito de a Constituição alemã conter direitos fundamentais diretamente relacionados a procedimentos, os direitos fundamentais ligados ao acesso à justiça possuem um denominador comum na jurisprudência, sendo os procedimentos a direitos fundamentais materiais.

Ademais, os direitos fundamentais sociais possuem uma outra definição, ou talvez um argumento, sendo eles: a igualdade, a liberdade e a solidariedade, salientando que a busca pela igualdade talvez seja o mais forte deles, onde a mesma prevalecia no período liberalista por meio do modo formal, atribuindo a sociedade condições de igualdade de condições em todos aspectos da vida civil, apesar de todas as dificuldades enfrentadas.

De modo que objetiva atender as necessidades individuais do ser humano, com nítido caráter social, caso não sejam atendidas as necessidades de cada um, seus efeitos recaem sobre toda sociedade. Conforme Leite (1972):

“A proteção social se preocupa sobretudo com os problemas individuais de natureza social, assim entendidos aqueles que, não solucionados, têm reflexos sobre os demais indivíduos e, em última análise sobre a sociedade. A sociedade então, por intermédio de seu agente natural, o Estado, se antecipa a esses problemas, adotando para resolvê-los principalmente medidas de proteção social.

Percebe-se assim, de acordo com a citação anterior, que o problema social não engloba apenas uma pessoa, mas que o resultado afetará a todos, como um ciclo natural, onde o Estado é o seu principal interventor. Pode-se associar também o princípio da solidariedade, o qual tem total relação com a igualdade anteriormente citada. Conforme Comparato (2007), o fundamento dos direitos fundamentais, sobretudo os

sociais, é garantir condições mínimas à uma vida digna a todos os cidadãos, mas principalmente, aqueles que se encontram em desvantagem.

2.3 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Objetivando valorizar o ser humano, destina-se o referido princípio, possuindo uma grande evolução histórica, sendo assim, “têm a sua fonte ética na dignidade da pessoa humana os direitos, liberdades e garantias pessoais e os direitos econômicos, sociais e culturais comuns a todas as pessoas” (MIRANDA,174), assegurando ao ser humano um mínimo básico de direitos que devam ser respeitados como um todo.

Sua previsão na Constituição Federal é tipificada no artigo 1º, inciso III, fazendo parte dos fundamentos básicos do Estado Democrático de Direito, considerando-se uma das bases de todo o ordenamento jurídico brasileiro, nesse sentido “É no valor da dignidade da pessoa humana que a ordem jurídica encontra seu próprio sentido, sendo seu ponto de partida e seu ponto de chegada, na tarefa de interpretação normativa” (PIOVESAN,2000), nesse contexto, considera-se à dignidade da pessoa humana como um princípio fundamental ao nosso ordenamento jurídico.

Aliás, tal princípio é encontrado em diversos artigos da constituição, não sendo possível citar apenas um, onde sua fonte ética, conforme Siqueira (2006), engloba os direitos à liberdades e garantias pessoais e os direitos econômicos, sociais e culturais comuns a todas as pessoas. Salienta-se que no artigo 5º é onde encontra-se a maioria deles, como por exemplo, a não submissão a tortura, inviolabilidade de consciência e de crença, inviolabilidade da vida privada, honra e imagem, dentre outros.

Cada ser humano é merecedor do respeito igualitário por parte do Estado e sociedade, em geral, e para tanto, estas normas fundamentais asseguram atos que violem tal respeito, bem como, lhe garantem as condições existenciais mínimas para uma vida digna e saudável. Salienta Sarlet (2001), que sendo assim, deve lhe propiciar e promover sua

participação ativa co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão dos demais seres.

Existem também alguns conceitos, onde classificam a dignidade da pessoa humana como sendo o "direito a naturalidade", ou "direito a contingência", que para Camargo (1994), a pessoa humana, pela condição natural de ser, se destaca da natureza e diferencial do ser irracional, assim, toda pessoa humana, pelo simples fato de existir, traz a dignidade de todo o ser. Sendo assim, a pessoa ao nascer, já está com seus direitos de dignidade garantidos, independentemente de suas características.

Percebe-se, como exposto, a importância e relevância do referido princípio, diante disso o respeito e "bloqueio" que impede o desrespeito do mesmo, tornando inconstitucional qualquer inobservância ao mesmo, devendo prevalecer sobre qualquer princípio infraconstitucional, tornando-o absoluto e fundamental, sendo que o limite de uma dignidade passa a ser a dignidade ou direito de outro.

2.4 PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHADOR

Objetivando valorizar e proteger o trabalho humano, elencado como parte da dignidade da pessoa humana, a Constituição Federal ampliou e consagrou várias garantias a classe, tornando o maior e mais significativo rol de direitos já existentes no Brasil.

Elencados ao capítulo II da Constituição Federal, dentre os artigos 6º ao 11º, com os preceitos referentes às matérias trabalhistas, não sendo de certa forma totalmente amplos, mas considerados como mínimos possíveis para assegurar algo aos trabalhadores. Dentre eles estão as normas referentes à proteção do trabalhador, individualmente considerado, e também aqueles referentes à representação sindical, à negociação coletiva e ao direito de greve.

Destaca-se a proteção em relação a igualdade de gêneros, grande evolução perante o seu impacto social, tanto por homens como mulher, como também por trabalhador urbano ou rural, objetivando incluir a todos de modo geral, em especial a mulher, a qual foi muito discriminada.

Os direitos alinhados nos artigos. 7º a 11, da Constituição, destinam-se, por sua vez, especificamente, aos trabalhadores urbanos e rurais, que são seus titulares, inclusive para reivindicação e fruição individual, considerados os sujeitos obrigados à sua satisfação.

O preconceito histórico em relação a mulher no trabalho é algo que todos conhecem, onde dificultava a participação da mulher nas relações de trabalho “Se tanto se fala em “trabalho das mulheres” certamente isso ocorre porque este ainda é diferente do “trabalho dos homens”. Essa a razão pela qual surgiu e se mantém a necessidade de um direito do trabalho das mulheres (LÉA ELISA CALIL, 2007).

Esses direitos constituem um elenco mínimo de direitos fundamentais dos trabalhadores, como se depreende do próprio texto do caput do art. 7º da Constituição, integrando-se e complementando-se pelos tratados e convenções internacionais adotados pelo Brasil e pelas leis nacionais.

Relacionando as normas trabalhistas previstas na Constituição com os princípios anteriormente citados, tal como o princípio da dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais sociais, percebe-se que ambos surgiram juntos, e neste norte Sússekind (1999), descreve que a seguridade social, o direito do trabalho, os direitos sindicais, o direito a uma vida sã e ao repouso e as garantias econômicas, todos surgiram ao lado dos direitos individuais.

2.5 SEGURIDADE SOCIAL

Ocupante de um papel fundamental e relevante das políticas sociais, onde envolve a sociedade em um todo, objetivando que todos devam ter direito a benefícios sociais mínimos e obrigação de contribuir para a manutenção dos mesmos entre as diversas gerações, criou-se o fundo público da seguridade social.

Uma das diversas maneiras de manter o fundo, e também a principal, é por meio da contribuição universal da sociedade brasileira, extraído por diversos impostos, contribuições e taxas, conforme Behring (2012), é parte do trabalho excedente que se transformou em lucro, juro ou

renda da terra, sendo apropriada pelo Estado para o desempenho de múltiplas funções e de trabalho necessário.

Prevista no artigo 194 da Constituição Federal, segundo Corrêa (1999), pela definição constitucional já é possível notar que a Seguridade Social objetiva assegurar saúde, previdência e assistência. Podemos então dizer que Seguridade Social é gênero, da qual são espécies a Saúde, a Previdência e a Assistência Social

As fontes de financiamento para a seguridade social definidas na Constituição Federal envolvem um montante considerável de recursos públicos que é custeada por toda sociedade de forma direta e indireta, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e também das seguintes contribuições sociais:

Art. 195 A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

b) a receita ou o faturamento;

c) o lucro;

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201;

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar. (BRASIL, 1988).

A Constituição Federal é a definidora geral para a Seguridade Social, e em relação aos assuntos referentes as relações de trabalho, que são objeto do presente estudo, refere-se Souza (2017), que as políticas sociais brasileiras, no decorrer de sua história, sempre se apresentaram de forma fragmentada, setorializada e desarticulada, limitando-se ao que se denomina de seguridade social. Algo que será objeto de estudo nos próximos títulos.

2.6 A APLICABILIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS NAS RELAÇÕES DE TRABALHO

A relação existente entre os particulares de tais direitos é definida como de eficácia horizontal, ou também pode ser chamada de eficácia entre terceiros, que ocorre nas relações privadas. É definida por Alves (2012), que decorre do reconhecimento de que as desigualdades não se situam apenas na relação entre Estado/particular, como também entre os próprios particulares, nas relações privadas.

Como já exposto anteriormente, de que os direitos fundamentais possuem como objetivo principal limitar o poder do Estado sobre o particular, nas relações de trabalho a situação é diferente, onde deve-se limitar as relações entre particulares. Segundo Bobbio (2004), o problema fundamental em relação aos direitos do homem não é tanto o de justifica-los, mas o de protegê-los, o que não é um problema filosófico, mas jurídico, e num sentido mais amplo, o político.

Porém, mesmo com a existência da devida proteção ao trabalhador (particular), a mesma não é aplicada na maioria dos casos, existindo assim a desigualdade entre as partes, salienta Ermida (2007) que o exercício da autonomia, e as relações de trabalho são, quase em sua totalidade, de caráter profundamente assimétrico e excludente.

Para solucionar o problema em relação a aplicabilidade dos direitos fundamentais nas relações privadas, criou-se os chamados deveres de proteção, que seriam imposições do Estado para que protegessem os particulares contra agressões aos bens jurídicos fundamentais assegurados

constitucionalmente. Entretanto, para Sarlett (2004), a limitação à eficácia dos direitos fundamentais com essa intervenção estatal continua representando óbice à efetividade desses direitos.

Além da proteção aos trabalhadores estar englobada nos direitos fundamentais já descritos, como utilizando o princípio da dignidade da pessoa humana para uma certa base jurídica, percebe-se de que apenas isso não é suficiente para alcançar a suposta "dignidade da pessoa humana", sendo necessário que haja outros direitos garantidores do trabalho digno e demais garantias inerentes.

Por mais que a Constituição Federal respalda a aplicação direta dos direitos fundamentais nas relações entre particulares, e que também ressalta que caso não haja norma infraconstitucional garantidora de tal direito, os mesmos poderão ser imediatamente exigidos, cabendo ao Judiciário a atribuição de fazer valer a sua eficácia. Sobre isso Silva (2008), ressalta que essa é uma diferença fundamental, já que, sem o material normativo de direito privado, os direitos fundamentais conferem, diretamente, direitos subjetivos aos particulares nas suas relações.

Percebe-se a devida importância dos direitos fundamentais sociais nas relações de trabalho, e também o problema relativo a sua eficácia, sendo que não pode apenas limitar-se ao estudo direto das normas positivadas, mas sim em um todo, de maneira geral, e além de tudo isso, surgem novos problemas, onde os legisladores, em vez de ampliar referidos direitos, estão os restringindo, algo que será analisado no próximo título.

2.7 ANÁLISE SOBRE A LEI N. 13.467/2007: REFORMA TRABALHISTA

Entrou em vigor na data de 11 de novembro de 2017, criando mudanças significativas na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), por meio da Lei n. 13.467/2017, juntamente com a medida provisória n. 808. Alvo de grande polêmica, devido ao fato de em certos pontos, ir em contrário as proteções já existentes dos trabalhadores.

A CLT surgiu com o objetivo de garantir direitos que nem sempre eram preservados, e a nova mudança, sob argumentos de que

“modernizariam” uma legislação antiga, em partes, favorece mais o empregador que o empregado, retrocedendo ainda mais, e indo de modo contrário aos direitos preservados na Constituição Federal, e por outro, alcançando proteger ainda mais alguns direitos nas relações de trabalho.

Quanto aos pontos positivos, encontram-se cinco principais, sendo eles, o reconhecimento da sucessão de empresários, a estabilidade do representante da empresa com mais de 200 empregados, o fim da contribuição sindical compulsória, o fim da homologação sindical para a rescisão e os prazos processuais contatos em dias úteis. Para Mansilia (2018), a nova legislação, ao mudar as regras de contratos temporários e de jornada parcial, tem potencial para criar cinco milhões de empregos formais.

A retirada da obrigatoriedade do pagamento da contribuição sindical, sem dúvidas, é um dos pontos mais fortes da reforma, pois, anteriormente, descontava-se um dia de salário por ano de cada empregado, onde dava-se uma ideia de ser algo mínimo, ou algo irrelevante, porém, o valor final arrecadado era absurdo, tendo em vista os milhões de trabalhadores no país. Sobre isso, Pinto (2017), ressalta que, a criação fácil desses recursos incentivou a criação de uma quantidade enorme de entidades do gênero, perdendo-se assim, o objetivo principal, que era lutar pelos direitos dos trabalhadores, visando apenas o lucro.

Outro ponto de grande importância é sobre a prevalência do acordo sobre a legislação. Na legislação anterior, a legislação prevalecia sobre os acordos trabalhistas, já com a reforma, acontece o contrário, dando mais liberdade ao empregado e trabalhador, de modo que possam firmar acordos. Conforme Vigo (2017), é importante ressaltar que, mesmo com o acordo prevalecendo, os direitos constitucionais foram mantidos, visto que a reforma considera ilícita a supressão ou redução de direitos por meio de acordo ou convenção coletiva de trabalho.

Percebe-se que a relevância na reforma é sobre os acordos coletivos, até mesmo sobre o parcelamento das férias. Sabe-se que na legislação anterior, as férias de 30 dias poderiam ser divididas em dois períodos, desde que um deles não fosse inferior a 10 dias. Com a nova

legislação, a divisão poderá ocorrer em até três partes, desde que nenhuma delas seja inferior a 5 dias corridos e uma das partes deve ser, no mínimo, 14 dias. Ressalta Serra (2017), que os funcionários com mais de 50 anos, que até então não tinham direito a esse parcelamento, com as novas regras, poderão usufruir do benefício.

Já demonstrado alguns dos principais pontos da reforma trabalhista, onde vieram para ampliar os direitos sociais dos trabalhadores, bem como, melhorar a sua aplicabilidade, passa-se então a analisar, no próximo item, os aspectos da reforma trabalhista em que estão em desacordo com a Constituição Federal, diminuindo ou restringindo os direitos aos trabalhadores.

2.8 A REFORMA TRABALHISTA NA PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL

Inicia-se o presente título, salientando de que o legislador da Lei 13.467/2017 inobservou alguns preceitos fundamentais, como os direitos fundamentais, que aliás, são cláusulas pétreas, sendo eles invioláveis. As mudanças são de grande impacto, e de acordo com Magalhães (2017), pelo menos 12 pontos do projeto de lei que altera a legislação trabalhista ferem direitos constitucionais do trabalhador, violando os princípios da dignidade da pessoa humana e da proteção social do trabalhador.

Como exemplo, pode-se citar o artigo 442-B, vejamos:

Art. 442-B - Art. 442-B. A contratação do autônomo, cumpridas por este todas as formalidades legais, com ou sem exclusividade, de forma contínua ou não, afasta a qualidade de empregado prevista no art. 3º desta Consolidação. (BRASIL, 2017).

Percebe-se que o objetivo claro desse artigo é facilitar o afastamento do regime de emprego, ou seja, o trabalhador autônomo, não será considerado empregado se for contratado dessa maneira, sendo assim, afasta-se o artigo 7º da Constituição Federal, e seus incisos, não podendo ele requerer na justiça o direito ao reconhecimento do vínculo empregatício. Conforme Vassole (2017), a legislação merece críticas por vários fatores,

principalmente porque tenta, de forma enrustida, incentivar uma modalidade de contratação que não protege o trabalhador.

Outro ponto de grande relevância, e talvez seja o mais criticado na reforma trabalhista, é o trabalho intermitente, descrito no artigo 452-A:

Art. 452-A. O contrato de trabalho intermitente deve ser celebrado por escrito e deve conter especificamente o valor da hora de trabalho, que não pode ser inferior ao valor horário do salário mínimo ou àquele devido aos demais empregados do estabelecimento que exerçam a mesma função em contrato intermitente ou não. (BRASIL, 2017).

Preliminarmente, é necessário descrever o que é trabalho intermitente, que sobre um conceito breve, podemos dizer que trata-se de uma modalidade que consiste em uma jornada de trabalho com períodos alternados entre prestação de serviço

3 CONCLUSÃO

Considerando ser um tema de grande importância e relevância social, pelo fato de serem garantias fundamentais adquiridas após um longo processo de formação, e sendo assim, as mesmas devem ser ampliadas, e não o contrário, algo que não vem acontecendo.

Este trabalho buscou aprofundar os estudos sobre os direitos fundamentais civis e sociais, em especial, referente à ampliação dos direitos subjetivos, abrangendo as relações de trabalho e a seguridade social. Procurou-se demonstrar as alterações trazidas pela nova legislação trabalhista, com pontos positivos e negativos, dando ênfase aos negativos, aonde vão em desacordo com a Constituição Federal.

O resultado que se obtêm, é de que o legislador, na maioria das vezes, não utilizou princípios constitucionais norteadores das relações de trabalho, ferindo direitos fundamentais. Por fim, é nítida a inconstitucionalidade da legislação trabalhista, considera-se que é necessário uma nova reformulação, mas com o objetivo de ampliar os direitos fundamentais, e não diminuí-los.

REFERÊNCIAS

- ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. São Paulo: Malheiros, 2008.
- ALVES, Cristiane, Paglione. A eficácia horizontal dos direitos fundamentais. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11648/>. Acesso em 02 de nov. 2018.
- Bastos, Celso Ribeiro. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: 2011.
- BRASIL. Decreto-Lei n. 5.452, de 1 de maio de 1943 (CLT) Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm/. Acesso em 5 nov. 2018.
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm/. Acesso em 5 nov. 2018.
- BRASIL. Lei n. 13.467, de 13 de junho de 2017 (altera a Consolidação das Leis do Trabalho). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13467.htm/>. Acesso em 5 nov. 2018.
- BEHRING, E. Brasil em contrarreforma: desestruturação e perdas de direitos. São Paulo: Cortez, 2003
- BOBBIO, Norberto. A era dos direitos. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.
- BONAVIDES, P. História Constitucional do Brasil. Brasília: OAB Editora, 2004.
- CALIL, L. E. S., A questão da igualdade jurídica ante a desigualdade fática. São Paulo: LTr, 2007.
- CAMARGO, Antonio Luis Chaves. Culpabilidade e Reprovação Penal. São Paulo: Sugestões Literárias, 1994.
- CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. Dignidade da Pessoa Humana: o princípio dos princípios constitucionais. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos direitos humanos. São Paulo: Saraiva, 2007.
- CORRÊA, W. L. Seguridade e Previdência Social na Constituição de 1988. Teresina: Jus Navigandi, 1999.
- CUNHA J. D. Curso de Direito Constitucional. Bahia: Juspodivim, 2004.

Sobre o(s) autor(es)

Maroitan Andrioli, acadêmico do 10º período de Direito da Unoesc Chapecó, email:
maroitan@hotmail.com