



PUC GOIÁS

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO, RELAÇÕES
INTERNACIONAIS E DESENVOLVIMENTO – MESTRADO**

PAULA FERNANDES TEIXEIRA CANÊDO

**TRABALHO INTENSO: AFRONTA À DIGNIDADE HUMANA DO
TRABALHADOR E DANO MORAL INDENIZÁVEL**

**Goiânia
2013**

PAULA FERNANDES TEIXEIRA CANÊDO

**TRABALHO INTENSO: AFRONTA À DIGNIDADE HUMANA DO
TRABALHADOR E DANO MORAL INDENIZÁVEL**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito, Relações Internacionais e Desenvolvimento da Pontifícia Universidade Católica de Goiás como requisito para a obtenção do título de Mestre em Direito, sob a orientação da Professora Doutora Eliane Romeiro Costa.

**Goiânia
2013**

PAULA FERNANDES TEIXEIRA CANÊDO

**TRABALHO INTENSO: AFRONTA À DIGNIDADE HUMANA DO
TRABALHADOR E DANO MORAL INDENIZÁVEL**

Dissertação defendida no Curso de Mestrado em Direito, Relações Internacionais e Desenvolvimento da Pontifícia Universidade Católica de Goiás, para obtenção do grau de Mestre. Aprovada em 10 de dezembro de 2013 pela Banca Examinadora constituída pelos seguintes professores:

Dr^a. Eliane Romeiro Costa
Prof.^a Orientadora e Presidente da Banca
PUC-GO

Dr^a. Bartira Macedo de Miranda e Santos
Prof.^a. Membro da Banca
UFG

Dr. Germano Campos Silva
Prof. Membro da Banca
PUC-GO

A Deus, o autor da minha vida; à minha mãe, Odete, e ao meu esposo, Pedro, maiores incentivadores dos meus estudos e auxiliares na minha caminhada; ao meu filho Pedro Henrique, minha maior motivação em conquistar meus objetivos.

“Sempre vos disseram que o trabalho é uma sina e a labuta um infortúnio. Mas eu vos digo que, ao trabalhades, estais realizando o sonho mais longínquo da terra, a vós designado quando nasceu, E, apegando-se à labuta, estareis amando verdadeiramente a vida, E quem ama a vida através do trabalho compartilha do seu segredo mais íntimo.

E o que é trabalhar com amor?

É tecer o pano com o fio de vosso coração, como se vosso bem-amado fosse mesmo trajá-lo.

É construir uma casa com afeto, como se vosso bem-amado fosse mesmo habitá-la.

É plantar as sementes com ternura e fazer a colheita com alegria, como se vosso bem-amado fosse mesmo comer as frutas.

É impregnar tudo que fazeis com o sopro de vossa própria alma,

O trabalho é amor tornado visível.

E se não podeis trabalhar com amor, mas somente com dissabor, é melhor abandonar vosso trabalho e ir sentar-vos à porta do templo à espera de esmolas daqueles que trabalham com alegria. Pois se fazeis o pão com indiferença, vós os fazeis amargo, incapaz de saciar a fome do homem. E se tendes rancor ao amassar a uva, vosso ressentimento destila veneno no vinho. E ainda que cantais como anjos, mas não amais vosso canto, impedis que o homem ouça as vozes do dia e da noite.”

GIBRAN, Khalil. *O profeta*. Rio de Janeiro: Lumensana, 1975.

“Enquanto uma grande parcela da população não tem acesso ao trabalho e isto põe em risco a sua sobrevivência, uma outra parcela, não menos considerável, está se matando de tanto trabalhar ou alienando-se no trabalho!”

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *Do direito à desconexão do trabalho*. In: Revista do Tribunal Regional do Trabalho 15ª região. 2008.

RESUMO

As novas formas de trabalho existentes no século XXI, fruto da economia neoliberal e da globalização, geram uma reflexão acerca da figura do trabalhador no contexto da sociedade moderna, qual seja, a proteção da dignidade humana do trabalhador, principalmente no que tange a intensificação do trabalho a qual o trabalhador é submetido para atender aos objetivos econômicos do empregador. No Brasil, a Constituição de 1988 reflete, em seu Art. 7º, a proteção ao trabalhador e, como direito social, trata tal direito como fundamental, entendendo que o sistema capitalista deve manter uma relação de dependência com os direitos sociais para que a livre iniciativa presente na Carta Magna seja realizada com justiça social e fortalecimento do trabalho, numa sociedade justa e solidária. A prática do trabalho intenso equipara-se ao assédio moral quando o trabalhador é submetido a condições que afrontam sua saúde física ou psíquica de modo que suas atividades laborais são resumidas à apresentação de resultados positivos para o empregador com o objetivo de aumentar o lucro da empresa, o que enseja o dano moral trabalhista e previdenciário como forma de buscar o ressarcimento frente à lesão por ele sofrida. Nesse sentido, este trabalho tem a forma de uma pesquisa bibliográfica investigativa que objetiva analisar a dignidade humana do trabalhador dentro do neoliberalismo frente às novas formas de trabalho trazidas pela sociedade globalizada, focando na intensificação do trabalho e a necessidade de ressarcimento de sua moral mediante atuação do Poder Judiciário concedendo indenização por dano moral e previdenciário para o trabalhador lesado, tendo em vista o estudo crítico do direito ao trabalho, bem como a interpretação dentro do contexto social, político e econômico. Para tanto, analisa-se, além do elemento formal (as normas de proteção ao trabalhador), igualmente a materialidade da proteção à dignidade do trabalhador perante os Tribunais brasileiros a fim de apresentar algumas considerações acerca da efetiva proteção jurídica ao direito ao trabalho como direito fundamental.

Palavras-chave: trabalho, neoliberalismo, intensificação, dignidade, dano moral, assédio moral.

ABSTRACT

The new ways of existing work in the XXI century, the result of neoliberal economics and globalization, generate a reflection on the figure of the worker in the context of modern society, which is the protection of human dignity of the worker, especially regarding the intensification of work that the employee is submitted to assist the economic goals of the employer. In Brazil, the Constitution of 1988 reflects, in its Article 7, the worker protection and, as a social right, is considered as a fundamental right, supporting the idea that the capitalist system must maintain a dependent relationship with the social rights in order to the free initiative established by Magna Carta should be carried out with social justice and strengthening of the work in a fair and caring society. The practice of hard work equates to moral harassment when a worker is submitted to conditions that confront his/her physical or mental health so that his/her work activities are summarized in a presentation of positive results to the employer in order to increase the company's profit, which entails moral and social security damage as a way to seek redress against the injury he/she suffered. In this sense, this work takes the form of a investigative and bibliographic research that aims to analyze the human dignity of the worker within the neoliberalism forward to new forms of work brought by global society, focusing on the intensification of work and the need of compensation of his/her moral by the action of Judiciary granting moral and social security compensation for the injured worker, in view of the critical study of the right to work, as well as the interpretation in the social, political and economic context. Therefore, it analyzes, beyond the formal element (the rules of worker protection), also the materiality of protecting the dignity of the worker face to the Brazilian courts in order to presents some considerations about the effective legal protection of the right to work as fundamental right.

Keywords: work, neoliberalism, intensification, dignity, moral damage, moral harassment.

LISTA DE ABREVIATURAS

- CAT – Comunicação de Acidente de Trabalho
- CID – Classificação Internacional de Doenças
- CC – Código Civil
- CNAE – Classificação Nacional de Atividades Econômicas
- CF – Constituição Federal
- CLT – Consolidação das Leis do Trabalho
- DUDH – Declaração Universal dos Direitos Humanos
- INSS – Instituto Nacional do Seguro Social
- MPAS – Ministério da Previdência e Assistência Social
- MTE – Ministério do Trabalho e Emprego
- NEPT – Nexó Técnico Epidemiológico Previdenciário
- TRT – Tribunal Regional do Trabalho
- TST – Tribunal Superior do Trabalho
- OIT – Organização Internacional do Trabalho

SUMÁRIO

ABSTRACT	7
LISTA DE ABREVIATURAS.....	8
INTRODUÇÃO	10
CAPÍTULO I – O DIREITO AO TRABALHO E VALOR TRABALHO	18
1.1– O VALOR TRABALHO: O TRABALHO COMO MERCADORIA	18
1.1.1– No MarxISMO.....	20
1.1.2 – No Fordismo , Taylorismo e Toyotismo	23
1.1.3– No Liberalismo	27
CAPÍTULO II – A EVOLUÇÃO DOS DIREITO AO TRABALHO: RECONHECIMENTO COMO DIREITO HUMANO UNIVERSAL E FUNDAMENTAL	59
2.3– OS TRATADOS INTERNACIONAIS E A INFLUÊNCIA NO DIREITO TRABALHISTA BRASILEIRO – DIREITO AO TRABALHO COMO DIREITO HUMANO UNIVERSAL	69
2.4– A EVOLUÇÃO DOS DIREITOS TRABALHISTAS NO BRASIL	74
2.4.1 – A Constituição e as conquistas dos trabalhadores no Brasil	78
2.5- A FLEXIBILIZAÇÃO DAS NORMAS TRABALHISTAS E SUAS IMPLICAÇÕES AO TRABALHADOR	87
CAPÍTULO III – A INTENSIFICAÇÃO DO TRABALHO, A PROTEÇÃO A DIGNIDADE HUMANA DO TRABALHADOR E O DANO MORAL.....	101
3.1– A INTENSIDADE DO TRABALHO NA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA.....	102
3.2– A INTENSIFICAÇÃO DO TRABALHO COMO OFENSA ÀS PROTEÇÕES PERSONALÍSSIMAS DO TRABALHADOR E A NECESSIDADE DO “NÃO-TRABALHO”	107
3.3– A INTENSIFICAÇÃO DO TRABALHO: DANO MORAL E ASSÉDIO MORAL	114
3.3.2.1 – O dano moral previdenciário decorrente do trabalho intenso .	124
CONSIDERAÇÕES FINAIS	143

INTRODUÇÃO

Ao longo da história, muito se discutiu acerca das condições de trabalho impostas aos trabalhadores por seus empregadores. A necessidade de ganho de capital por parte das empresas e aumento de renda por parte dos trabalhadores implica na intensificação da jornada de trabalho, que muitas vezes vai além do aumento das horas trabalhadas passando para até mesmo para a qualidade dessas horas dentro da jornada legal de trabalho.

As mudanças trazidas pelo capitalismo refletiram no mundo do trabalho e a implantação do neoliberalismo e suas teorias de reestruturação produtiva e flexibilização das normas trabalhistas tiveram como resultados imediatos para a classe dos trabalhadores a precarização e a intensificação do trabalho.

Mesmo diante das grandes mudanças na sociedade trazidas pelo neoliberalismo, os princípios fundamentais da dignidade da pessoa humana e da valorização social do trabalho não podem ser suprimidos face à necessidade de crescimento econômico e aumento de lucro para o Estado. Tais princípios possuem supremacia frente à liberdade econômica e a livre iniciativa, vez que a dignidade do trabalhador é condição para que a sociedade tenha um desenvolvimento justo e sadio.

A presente pesquisa tem como eixo central analisar a concepção da dignidade humana do trabalhador frente ao trabalho intenso e o trabalho justo, bem como analisar quando o trabalho “intenso” regido pelo sistema neoliberal afronta a dignidade humana do trabalhador gerando um dano moral indenizável.

A intensificação do trabalho, discutida na presente dissertação, não é somente aquela física que exige do trabalhador a sua força bruta, mas também a mental que envolve o seu intelecto e as suas emoções, pois com as inovações tecnológicas a exigência de resultados intelectuais é cada vez maior

por parte dos empregadores. Trataremos da intensificação qualitativa das relações de trabalho, intensificação esta que gera conseqüências físicas e emocionais aos trabalhadores, além de ser fator que enseja a discussão acerca da indenização por danos morais por ofender proteções personalíssimas como a inviolabilidade da integridade física, da honra e da imagem do trabalhador.

Desenvolve-se a presente pesquisa buscando demonstrar que as novas formas de trabalho introduzidas na sociedade moderna através do sistema neoliberal geram uma afronta à dignidade humana do trabalhador, de modo que o processo de intensificação do trabalho gera cobranças que se aproximam do assédio moral, assim entendido como qualquer conduta abusiva que atente contra a dignidade ou integridade do trabalhador, ameaçando seu emprego e sua dignidade, como o exercício de múltiplas funções, metas exaustivas, ritmo intenso e pagamento por produtividade. Esse processo advém de muitos fatores como a política de redução de funcionários, ritmos acelerados de produção, redução da jornada de trabalho mantendo a mesma produção e trabalho por produtividade. Ainda que esteja acontecendo a redução do tempo físico e do trabalho manual direto a superexploração do trabalho continua ocorrendo para que o ciclo produtivo do capital se realize.

Por ferir a dignidade e a honra do trabalhador, o trabalho intenso também enseja a aplicação do dano moral, pois afeta a sua vida profissional e lesa a sua moral, além de poder ser enquadrado como doença profissional dando abertura para o dano moral previdenciário, na medida em que ensejará uma concessão de benefício a ser entregue pelo Estado que deve agir de forma eficiente, como bem preconiza a Constituição Federal. Caso venha a agir de forma prejudicial ao cidadão cabe a ele buscar reparação judicial do dano sofrido em sua dignidade.

Face à inexistência de legislação acerca do assunto, faz-se necessário buscar respostas nas jurisprudências trabalhistas, constatando o dano moral indenizável e reconhecendo o trabalho intenso como dano moral e assédio moral do trabalhador.

Nesse sentido, compreendemos que o foco da presente investigação consiste em analisar as situações caracterizadoras da intensificação do trabalho na jurisprudência a luz do neoliberalismo que provoca desregulamentação, fragilização e afronta à dignidade humana do trabalhador nas relações de trabalho, pois tal sistema é regido pelo individualismo e caracterizado pela exploração do trabalhador para o alcance do lucro e resposta às necessidades do mercado globalizado.

A relevância do tema proposto encontra-se no fato de que a dignidade humana do trabalhador precisa ser protegida frente as grandes mudanças ocorridas na sociedade contemporânea, na medida em que a autonomia da vontade do trabalhador é limitada pela extrema discrepância de condições de negociação, principalmente por estar inserida no contexto de diminuição da atuação estatal trazidas pelo neoliberalismo e a conseqüente não atuação da sociedade sobre a organização do Estado, que no campo das relações do trabalho se reflete com a falta de tempo livre e a falta de realização humana, conseqüências essas regidas pela lógica do capital.

Todo trabalho envolve gasto de energia e exige esforço do trabalhador, logo a noção de intensidade está na raiz do trabalho. A intensidade do trabalho questionada é acerca do grau de energia gasto pelo trabalhador no exercício de suas atividades, quando dele é exigido um empenho maior, seja físico, intelectual ou psíquico. Logo, não se trata de uma jornada exaustiva em número de horas trabalhadas, mas sim o modo como essa jornada é realizada, não só quantitativamente, mas principalmente qualitativamente. Na medida em que o trabalhador é submetido ao trabalho intenso surge o assédio moral e sua dignidade é atingida, gerando uma violência moral que encontra arcabouço jurídico para ser indenizável por meio do dano moral sofrido, pois sua personalidade é atingida.

A intensidade é um elemento subjetivo, temporal e de difícil quantificação. Não existe legislação específica para tratar dos parâmetros de intensificação do trabalho bem como de sua reparação, de modo que o trabalhador ao ser submetido ao trabalho intenso tem direito de ser indenizado

por dano moral na esfera judiciária, ficando nas mãos dos juízes a decisão de reparação por dano moral baseado na concretização dos valores consagrados na Constituição, pautando-se pela ponderação e razoabilidade, exaltando a dignidade humana do trabalhador dentro do regime da livre iniciativa do neoliberalismo.

Assim, ao discutir o tema das novas formas de trabalho surgidas na sociedade contemporânea, com foco no trabalho intenso, espera-se analisar a atual situação das atividades laborais do trabalhador enfocando tal discussão no âmbito constitucional de proteção da inviolabilidade à vida, à honra e à imagem do trabalhador, bem como em seu aspecto violador à dignidade humana dentro da atual sociedade neoliberal, assim entendida como o movimento que aplica os princípios liberais numa realidade econômica pautada pelas questões advindas da globalização, descentralizando a atuação do Estado frente aos direitos sociais defendendo a liberdade do trabalho livre.

Para tanto, tal pesquisa reveste-se de caráter interdisciplinar, na medida em que fundamenta-se em aspectos econômicos (discutindo como o capital e a economia de mercado exercem poder frente às formas de trabalho e a proteção do trabalhador), político (analisando o neoliberalismo como fator político para as mudanças nas relações de trabalho e a desregulamentação para atender às necessidades de modernização nas relações sociais) e jurídico (no aspecto protetivo aos direitos fundamentais do trabalhador e sua dignidade humana).

Diante do exposto, o objetivo principal desta pesquisa é analisar a dignidade humana do trabalhador dentro do neoliberalismo frente às novas formas de trabalho trazidas pela sociedade globalizada, focando na intensificação do trabalho e a necessidade de ressarcimento de sua moral mediante atuação do Poder Judiciário concedendo indenização por dano moral e previdenciário para o trabalhador lesado.

Para tanto, o estudo tem como propostas específicas: a) estudar os conceitos-chaves de neoliberalismo, políticas sociais trabalhistas, valor do

trabalho e dignidade humana do trabalhador; b) analisar o direito ao trabalho como direito humano universal; c) estudar a evolução dos direitos trabalhistas nas Constituições brasileiras e a aplicação do direito internacional na proteção ao trabalhador; d) analisar a flexibilização dos direitos trabalhistas frente às novas formas de trabalho na sociedade moderna e de que modo isso atinge a dignidade do trabalhador; e) desenvolver o conceito de trabalho intenso como ofensa aos direitos personalíssimos do trabalhador; f) discutir a possibilidade de aplicação de dano moral e previdenciário nos casos de submissão de trabalho intenso ao empregado por parte do empregador.

Quanto ao seu referencial teórico, importa dizer que este estudo fundamenta-se no neoliberalismo, entendido como sua concepção de liberdade de mercado e restrição à intervenção estatal na economia gerou para as relações de trabalho uma diminuição da atuação do Estado para que esta ocorra num grau mínimo, visando à livre iniciativa e o desenvolvimento econômico.

Nesse referencial, as condições sociais passam por um processo de reestruturação baseando-se em um mercado flexibilizado do capital, incluindo a globalização da economia e uma grande mudança quantitativa e qualitativa das relações de trabalho, fazendo nascer a necessidade de flexibilizar as normas protetivas trabalhistas frente à estabilidade econômica, dando-lhe um caráter social democrático na medida em que o indivíduo tem a liberdade para buscar o seu sucesso e sua prosperidade.

A presente pesquisa é de cunho multidisciplinar, para tanto o seu marco teórico é composto por diversas teorias, quais sejam: a teoria política do liberalismo, a teoria constitucional dos direitos fundamentais e do direito ao trabalho e a teoria dos direitos humanos.

A análise do presente tema relacionado com a crítica da teoria política do liberalismo conta com a reflexão de Hayek (2007), Przeworski (1991), Rawls (2000), Touraine (1999). A teoria do liberalismo é baseada na concepção de que os indivíduos tem direitos fundamentais por natureza, não

cabendo ao Estado invadir tais direitos, mas tão somente respeitá-los, de modo que os poderes e funções do Estado são limitados a propiciar a liberdade de seus cidadãos para que eles alcancem, individualmente, sua realização pessoal. A administração liberal dá ao indivíduo o direito de ser proprietário, livre e diferente, sem interferência de um poder que o impeça de possuir o que almeja ou alcançar aquilo que deseja. Nesse sentido à teoria crítica ao liberalismo cumpre questionar a preservação e proteção dos direitos do cidadão perante essa liberdade.

No tocante a teoria constitucional dos direitos fundamentais e do direito ao trabalho, pesquisamos em Alexy (2007), Antunes (1997), Baumann (1999), Bobbio (1992), Canotilho (2008), Nunes Junior (2009), Offe (1991), Pochmann (2012), Romita (1991), Dal Rosso (2008), Sennett (2012), Singer (2003) e Sussekind (2000), A teoria dos direitos fundamentais discorre que eles só existem no plano das relações entre as pessoas e destas com o Estado, de modo que o Estado exprime uma forma de ser e atuar. Os direitos fundamentais são assim considerados porque sem eles a pessoa humana não consegue existir, se desenvolver ou viver sua vida de forma plena. Os direitos fundamentais cumprem a função normativa em cada Estado, prescrevendo direitos exigíveis, inclusive por via judicial. A incorporação dos direitos fundamentais, incluindo o direito ao trabalho, ocorre no liberalismo de modo que tais direitos, que já existiam, foram enfatizados no bojo constitucional conferindo direitos subjetivos a seus destinatários, objetivando a proteção do ser humano nas dimensões da liberdade (direitos e garantias individuais), necessidades (direitos sociais, econômicos e culturais) e preservação (solidariedade), justificando assim porque o direito ao trabalho é considerado como direito fundamental pela constituição.

Com relação à teoria dos direitos humanos buscamos em Correias (1994), Dallari (1998), Kunts e Faria (2002), Flores (2009), Piovesan (2007), Sarmiento (2010), Sen (2001). Tal teoria dispõe que os direitos humanos correspondem a necessidades essenciais da pessoa humana, iguais para todos os seres humanos e que devem ser atendidas para que a pessoa possa

viver com dignidade. Apesar dos direitos humanos terem no conteúdo expressões que se aproximem dos direitos fundamentais, possui conceitos distintos a partir da função que devem cumprir dentro do sistema. Os direitos humanos se diferenciam dos direitos fundamentais na medida em que os direitos fundamentais são positivados em nível interno e os direitos humanos são constantes também em nível externo, identificando os direitos que, voltados à proteção da liberdade, igualdade e fraternidade, não tenham sido incorporados pelo sistema jurídico de um país.

Diante disto, o primeiro capítulo desta pesquisa cuida de tratar do valor trabalho como chave para compreensão da economia capitalista perante diferentes óticas, tais como o Marxismo, Fordismo, Taylorismo, Toyotismo e Neoliberalismo. Foca-se em mostrar como o direito ao trabalho é visto dentro sistema neoliberal e diante da sociedade globalizada. Busca-se também analisar o princípio da dignidade existencial na concepção neoliberal e na seara do direito ao trabalho, bem como o contraste existente entre a premissa liberal de liberdade e o direito fundamental do trabalhador.

Após, o segundo capítulo tem o objetivo de tratar da discussão do direito ao trabalho como direito humano fundamental e da proteção internacional sobre o tema e sua repercussão no direito interno, bem como apresentar a evolução dos direitos trabalhistas dentro das Constituições brasileiras. Trata também da discussão em torno da necessidade de flexibilização das normas trabalhistas frente ao novo cenário econômico para fortalecer o livre mercado e a liberdade de negociação nas relações de trabalho.

Por derradeiro, o último capítulo trata da dignidade humana do trabalhador frente as inovações organizacionais trazidas pelo capitalismo e liberalismo, com foco na intensificação do trabalho. Nos preocupamos em discutir como essa nova modalidade de trabalho atinge o trabalhador em sua dignidade, gerando o assédio moral e o conseqüente dano moral trabalhista e previdenciário, sendo que nesse último nos atentamos a tecer considerações

para incluí-lo dentro da temática apresentada. A discussão avança com o objetivo de analisar a questão da indenização de tais danos na esfera judiciária, já que na falta de legislação acerca da intensificação do trabalho como fator que gera assédio e dano moral, cabe ao Poder Judiciário analisar cada situação concreta para efetivar a proteção da dignidade humana do trabalhador.

Esperamos que essa dissertação sirva como reflexão para a sociedade moderna e de suas novas formas de trabalho no que tange a não esquecer o sentido social do trabalho e seu maior objetivo, qual seja, resguardar a dignidade humana do trabalhador.

CAPÍTULO I – O DIREITO AO TRABALHO E VALOR TRABALHO

Para compreensão do trabalho como direito fundamental e da dignidade humana do trabalhador frente às novas formas de trabalho no século XXI, é importante analisar o valor trabalho sob a ótica do Marxismo, Fordismo, Taylorismo ou Toyotismo e, finalmente, no Liberalismo.

O objetivo deste capítulo é demonstrar que o trabalho humano não deve ser visto apenas como um fator de produção, um mecanismo que serve apenas para produzir riqueza, ele está diretamente ligado à dignidade da pessoa humana, por isso não pode ser visto apenas como gerador de lucros, mas deve ser analisado pelo seu caráter humanitário e transformador da sociedade. Dessa forma, o trabalhador não deve servir ao mercado, mas deve ser servido por ele para que usufrua do bem estar gerado pelo seu labor.

O valor-trabalho é a chave para a compreensão da economia capitalista, e, conseqüentemente, a sua influência nas relações de trabalho na medida em que analisa o valor de troca de uma mercadoria, para tanto deve ser estudado para melhor entendimento dentro das diferentes visões que o trabalho possui.

Ao final do capítulo, analisa-se o princípio da dignidade existencial na concepção neoliberal e na seara do direito ao trabalho, bem como o contraste existente entre a premissa liberal de liberdade e o direito fundamental do trabalhador.

1.1– O VALOR TRABALHO: O TRABALHO COMO MERCADORIA

O trabalho pode ser conceituado em diversas acepções. No contexto deste trabalho o objetivo é estudá-lo como a atividade necessária ao homem para obtenção de meios suficientes para sua sobrevivência individual e social, como a atividade realizada pelo homem com a finalidade de constituir a humanidade, como o fundamento do ser social.

O surgimento do capitalismo fez com que o trabalho sofresse algumas mudanças, pois, até a sua implantação o trabalho era visto como uma atividade destinada àqueles financeiramente desprovidos ou aos servos e escravos. A implantação do capitalismo e a difusão das idéias protestantes mudaram a perspectiva do trabalho, que se transformou no valor central ético da sociedade.

Ocorre que, a ausência do Estado nas relações de trabalho, advindas dos fundamentos capitalistas, e a Revolução Industrial ocorrida no século XVIII fizeram com que o trabalho passasse a ser tratado como uma mera mercadoria. O trabalhador, que até então era um artesão responsável por todo o processo de produção e se via no resultado final do seu trabalho, passa a ser separado de seus instrumentos de trabalho. A força de trabalho torna-se uma mercadoria, ainda que especial, cuja finalidade é criar novas mercadorias e valorizar o capital (Antunes, 1997, p. 2), o trabalho que deveria ser fonte de humanidade torna-se um instrumento de alienação daqueles que trabalham.

O capitalismo tem como idéia central a produção do lucro, que se caracteriza quando a mercadoria (fruto do trabalho) é levada ao mercado para ser trocada por dinheiro, que, por sua vez, será trocado por mais mercadorias para produzir mais dinheiro. O lucro advém da mais-valia no processo de produção, de forma que o valor da mercadoria é definido pela quantidade de força apreendida no seu processo de produção, ou seja, pela quantidade de trabalho necessário para a sua produção. Para que a força de trabalho seja medida precisa-se verificar a quantidade de energia física e mental que o trabalhador utilizou para a produção da mercadoria, o que incorre na conclusão que o trabalho acaba sendo, também, uma mercadoria que tem seu custo definido pelo que o trabalhador necessita para produzir, ou seja, o que ele precisa para continuar trabalhando, a soma de tudo o que ele gasta para se manter em atividade é o valor da mercadoria força de trabalho.

1.1.1– NO MARXISMO

O cenário político, econômico e financeiro instaurado na Alemanha no século XIX inspirou Karl Marx a desenvolver sua filosofia sobre o valor trabalho diante das questões sociais. A elevada concentração de pessoas nas áreas urbanas, atraídas pelo trabalho nas fábricas gerou a instalação de um grande progresso industrial na Alemanha, criando uma nova ordem social urbana.

Essa nova ordem abrangia também o baixo salário, a falta de habitação e a ausência de políticas públicas de higiene, saúde e educação demonstrando o abandono do Estado em relação ao povo. Em resposta à força de exploração do capital, surge o marxismo como movimento que defende a organização da maioria composta pelo proletariado.

O que era uma revolução extraordinária – a revolução capitalista -, no campo da produção econômica, dos inventos e das possibilidades que pareciam ilimitadas para a humanidade, vai logo revelar sua face desconhecida, dura e egoísta, especialmente para as camadas sociais mais pobres e humildes da população (Costa e Silva, Athos Magno. 2012, p. 103)

No marxismo, o trabalho, em um primeiro momento, não equivale a um trabalho expropriado, alienado e subordinado ao capital, mas sim como o “processo em que o ser humano, com sua própria ação, impulsiona, regula e controla seu intercâmbio material com a natureza” (Marx, 2003, p.202). A concepção do trabalho desenvolvida por Marx era no sentido de transformação da natureza do homem, o trabalho concreto, útil, produtor de valores de uso (Antunes, 1997, p. 14). Marx entendia que o erro da política da geração de riqueza devia-se ao engano de considerar o trabalho humano como simples mercadoria de troca, em lugar de atribuir-lhe o valor social.

Diante da realidade capitalista, o marxismo passa a analisar como o valor trabalho assume a forma de mercadoria, pois a mercadoria reflete aos homens as características sociais do seu próprio trabalho como características objetivas dos produtos de seu trabalho, refletindo a relação dos trabalhadores com o resultado do trabalho. Através do trabalho, os homens transformam a

natureza nos meios de produção e os produtos do trabalho se tornam mercadorias. Dessa forma, as mercadorias passam a ser figuras autônomas, independentes do sujeito que as produziu, passando a ter vida própria, independente do trabalhador. O valor, na teoria de Marx, se expressa pelo tempo de trabalho socialmente despendido na sua execução. Dessa forma, o que o homem não investiu como força de seu trabalho, de seu esforço, não pode ser objeto de troca, de mercadoria.

A mercadoria, fruto do trabalho, deixa de ser coisa útil e de valor, fazendo com que o processo de produção domine os homens. Além disso, o capital toma o lugar da dignidade do trabalhador, que passa a ter condição de mera mercadoria dentro do processo de produção, bastando a ele condições mínimas de existência que o permita sobreviver e produzir:

A procura de homens regula necessariamente a produção de homens como de qualquer outra mercadoria (...) a existência do trabalhador encontra-se reduzida às mesmas condições que a existência de qualquer outra mercadoria. O trabalhador se transformou numa mercadoria e terá muita sorte se puder encontrar um comprador. (Marx, Karl. 2003, p. 102)

O trabalhador se reduz então a um ser que se submete a qualquer situação para satisfazer suas necessidades básicas de sobrevivência, o trabalho “alienado”, assim denominado no marxismo, nada mais é que o resultado da produção de um trabalhador que não se vê no que produz e nem consegue ter acesso ao fruto do seu trabalho, mas tão somente produz para sua sobrevivência, mesmo que para isso tenha que passar por condições indignas ao ser humano, pois as formas de organização do trabalho e da produção se apresentam estranhas ao trabalhador, priorizam a acumulação de capital em detrimento da satisfação das necessidades humanas.

O trabalhador não tem apenas de lutar pelos meios físicos de subsistência; deve ainda lutar para alcançar trabalho, isto é, pela possibilidade e pelos meios de realizar sua atividade. O trabalho é exterior ao trabalhador, ou seja, não pertence a sua característica; portanto, ele não se afirma no trabalho, mas nega-se a si mesmo, não se sente bem, mas, infeliz, não desenvolve as suas energias físicas e mentais, mas esgota-se fisicamente e arruína o espírito. Por conseguinte o trabalhador só se sente em si fora do trabalho, enquanto no trabalho se sente fora de si. Assim o trabalho não é voluntário, mas imposto, é trabalho forçado. Não constitui a satisfação de uma

necessidade, mas apenas um meio de satisfazer outras necessidades. O trabalho externo, o trabalho em que o homem se aliena, é um trabalho de sacrifício de si mesmo, um martírio. (Marx, Karl. 2003, p. 114, grifo nosso)

Dessa forma, o trabalhador quanto mais trabalha, mais riqueza produz para outrem e torna-se cada vez mais pobre, a valorização das coisas aumenta na mesma medida em que a desvalorização dos homens. O trabalhador trabalha cada vez mais para sustentar suas necessidades básicas, para continuar produzindo para o capital, que tem como único objetivo o alcance do lucro e o aumento do capital. O trabalhador passa a ser alienado, pois produz algo que não lhe pertence, o produto do seu trabalho fica nas mãos de outro, produzindo uma alegria de viver para outra pessoa.

O trabalho produz maravilhas para os ricos, mas produz privação para o trabalhador. Produz palácios, mas cavernas para o trabalhador. Produz beleza, mas deformação para o trabalhador. Substitui trabalho por máquinas, mas lança uma parte dos trabalhadores de volta a um trabalho bárbaro e faz da outra parte máquinas. Produz espírito, mas produz imbecilidade, cretinismo para o trabalhador. (Marx, Karl. 2003, p. 82)

A diferença entre o valor gerado pelo trabalho do trabalhador e o custo do trabalhador, gera um lucro conseguido através da exploração do trabalho, esse lucro é chamado de mais-valia, que é a origem do lucro capitalista. A mais-valia parte do pressuposto que o valor pago ao trabalhador não tem relação com os preços dos produtos que são produzidos por ele. O que se leva em consideração para colocar o preço na mercadoria é o investimento do trabalhador para desenvolver aquela determinada função que ele ocupa e os gastos necessários para que ele continue produzindo.

A formação da mais-valia é o que sustenta a sociedade capitalista, dando sustentação ao processo de subordinação do trabalho ao capital, a exploração do trabalho como mero tempo de trabalho, além do necessário para a reprodução da força de trabalho, confere ao capital o processo de formação do lucro a expensas da desvalorização do trabalho.

A mais-valia é a conseqüência necessária ao modo de produção capitalista, pois só ela pode gerar o capital que se acumula mediante a

ingenuidade do trabalhador que pensa ser livre. O capitalismo sobrevive às custas da exploração do trabalho humano que materializam objetos frutos dos desejos dos indivíduos.

A troca da força de trabalho pelo salário, na Teoria de Valor, corresponde à permuta do valor ético pelo valor econômico. A força de trabalho é considerada mercadoria, por isso pode ser adquirida. Constitui, portanto, um valor, na razão direta do tempo gasto na sua execução. O valor ético da força de trabalho depende do valor econômico que o mesmo é capaz de gerar. O salário que o capitalista paga ao operário pela venda da força de trabalho, corresponde apenas ao mínimo necessário para sua sobrevivência. Estimulado pela visão do lucro, o detentor do capital se apropria da força de trabalho incorporada pelo trabalhador. A teoria da mais-valia representa, do ângulo da ética, a medida da exploração da força de trabalho humano no sistema capitalista. (Silva, Moacyr Motta. 2009, p. 167)

Enquanto no capitalismo o valor trabalho tem uma concepção puramente econômica, no Marxismo ele tem uma perspectiva numa dimensão do trabalho social. O trabalho adquire um valor social dentro de um grupo, e não quando individualmente realizado, o trabalho só tem valor quando é realizado de uns para os outros.

Dessa forma, o processo de produção, que deveria ser uma relação de bem-estar para o trabalhador, se transforma em um fardo, pois o preço pago pelo seu trabalho é tão somente suficiente para sua subsistência, o que o mantém refém do valor pago pelo empregador à sua força de trabalho, isso porque o capital só objetiva a mercadoria e a expansão da mais-valia para angariar lucro, mesmo que o trabalhador se desgaste, o que não importa, pois o trabalhador ganha o suficiente para reproduzir mais força de trabalho.

O capitalista tem um único impulso vital, o impulso de valorizar-se, de criar mais-valia, de absorver com sua parte constante, os meios de produção, a maior massa possível de mais-trabalho. O capital é trabalho morto, que apenas se reanima, à maneira dos vampiros, chupando trabalho vivo e que tanto mais quanto mais trabalho chupa. (Marx, Karl. 2003, p. 179)

1.1.2 – NO FORDISMO , TAYLORISMO E TOYOTISMO

Dentro da lógica capitalista, tornou-se necessária a busca de novas formas de produção que aproveitassem o tempo e o trabalho humano de forma otimizada, dando origem aos modos de produção conhecidos como fordismo, taylorismo e toyotismo.

Taylor introduziu na indústria o conceito de eficiência no processo econômico. Fazendo uso do cronômetro, eliminou do trabalho os tempos mortos que o retardam. A tarefa de cada trabalhador é dividida nos menores componente operacionais visivelmente identificáveis. Cada componente é medido para apurar o menor tempo atingível sob condições de desempenho ótimas. O trabalho do operário é um trabalho de mera execução. (Romita, Arion Sayão. 2005)

O modo de produção fordista é caracterizado pela produção em série e pela organização do trabalho. Henry Ford colocou em prática o fracionamento e o gerenciamento industrial, gerando o aumento de produtividade do trabalho através de melhor organização da produção e de técnicas mais eficientes, como a utilização de máquinas modernas, divisão do trabalho, entre outras.

O grande ícone do fordismo é a esteira rolante, instrumento que gera velocidade à produção e impulsiona os trabalhadores. Quem determina a velocidade da produção é a esteira, que acaba determinando também o tempo do trabalhador na produção.

O taylorismo consistia no modo de produção baseado em sistemas técnicos que objetivavam a otimização do emprego e da mão de obra, de modo a aumentar a racionalização do movimento e evitar a ociosidade e a morosidade operária.

Como funcionava a empresa *taylorista* e *fordista* em seu processo produtivo? Tratava-se de uma produção cronometrada, com ritmo controlado, produção homogênea, buscando, como disse Ford, que a opção do consumidor fosse escolher entre um carro Ford preto modelo T ou um carro Ford preto modelo T. A produção, por ser homogênea, produzida em ritmo seriado e em linhas rígidas, geraria uma produção em massa, tendendo a um barateamento dos preços e desse modo ampliando o consumo também de massa, cujos salários operários também foram incrementados. (Antunes, Ricardo. 2006, p.45)

A consequência dessa produção em grande escala foi a redução do custo do produto final e o aumento do consumo da sociedade. Situação que perdurou até a chamada “crise do petróleo”, no início da década de 70.

A mencionada crise gerou a necessidade de acumulação de capital, adequando a produção às necessidades do mercado. O reflexo dessa mudança foi grande no mundo do trabalho, pois foi necessário aumentar a produção a custos ainda menores.

De maneira sintética, podemos indicar que o binômio *taylorismo/fordismo*, expressão dominante do sistema produtivo e de seu respectivo processo de trabalho, que vigorou na grande indústria, ao longo de praticamente todo o século XX, sobretudo a partir da segunda década, baseava-se na *produção em massa* de mercadorias, que se estruturava a partir de uma produção mais *homogeneizada* e enormemente *verticalizada*. Na indústria automobilística taylorista e fordista, grande parte da produção necessária para a fabricação de veículos era realizada internamente, recorrendo-se apenas de maneira secundária ao fornecimento externo, ao setor de autopeças. Era necessário também racionalizar ao máximo as operações realizadas pelos trabalhadores, combatendo o “desperdício” na produção, reduzindo o *tempo* e aumentando o *ritmo* de trabalho, visando a intensificação das formas de exploração (grifos do autor). (Antunes, Ricardo. 1999, p.37)

Dentro das fábricas, os enormes contingentes fordistas deram lugar a um número menor de operários, porém dotados de qualificação superior. Enquanto o trabalhador fordista repetia mecanicamente gestos padronizados, o trabalhador toyotista trabalhava em ágeis equipes, encarregadas não apenas da produção, mas também do controle de qualidade do produto. O trabalho tornou-se menos burocrático, impulsionado por operários polivalentes, capazes de operar mais de uma máquina.

O processo produtivo caracterizava-se pela mistura entre a produção fordista com o cronômetro taylorista, com uma separação nítida entre a elaboração e a execução do trabalho. A dimensão intelectual do trabalho operário era suprimida reduzindo-se a uma ação mecânica e repetitiva.

Implantou-se uma sistemática baseada na acumulação intensiva, uma produção em massa executada por operários predominantemente semiqualeificados que possibilitou o desenvolvimento do *operário-massa* (*mass worker*), o trabalhador

coletivo das grandes empresas verticalizadas e fortemente hierarquizadas. (grifo do autor) (Antunes, Ricardo. 1999, p. 37)

Somente entre o final dos anos 60 e início dos anos 70, o padrão produtivo do taylorismo começou a ser esgotado dando início a uma necessidade de retomada do processo de reestruturação do capital, numa dimensão distinta daquela efetivada pelo taylorismo e pelo fordismo.

A partir dos anos 70, o quadro gerado pela crise do padrão de acumulação taylorista/fordista, faz emergir o modo de produção toyotista buscando vencer o obstáculo do aumento da produção e da grande quantidade de perda de materiais.

O toyotismo tem como padrão a política do “estoque zero” e a produção flexível, além da inserção de grupo de trabalhadores qualificados dentro das fábricas, para assim comandar as equipes e dinamizar a produção. Tais trabalhadores compunham o núcleo estável da empresa, sendo os demais terceirizados e instáveis, compondo o núcleo flexível, serviam para ampliar a produção sempre que fosse necessário.

Nota-se que a terceirização do núcleo flexível era de extrema importância para atender as necessidades do mercado, de modo que, conforme o mercado exige a produção, a contratação dos trabalhadores irá aumentar ou diminuir.

*A flexibilidade real, flexibilidade de fábrica, flexibilidade produtiva ou flexibilidade da produção diz respeito à adaptabilidade da organização produtiva. Tratar-se-ia de uma organização da produção adaptada ao atendimento imediato de demandas cambiantes: produção *just in time* a partir do “estoque zero”. Não seria o caso de se produzir em grandes quantidades para serem armazenadas e em seguida partir para a venda, mas produzir rapidamente o que já foi vendido por meio de catálogos ou protótipos. Assim, o essencial da fábrica flexível consistiria na utilização de equipes flexíveis capazes de atender a uma demanda incerta e flutuante. (Uriarte, Oscar Ermida. 2002, p. 16)*

Busca-se então, profissionais cada vez mais dinâmicos e multifuncionais, de forma que eles possam atuar em várias áreas da empresa sem que seja necessário realizar maiores contratações. Esse empregado não é

mais especializado, ao contrário, ele precisa saber atuar em todo e qualquer tipo de atividade.

O sistema toyotista caracteriza-se pela polivalência no trabalho em contraposição ao sistema fordista, que se estruturava sobre a especialização, ainda que limitada a uma operação, do operário. A polivalência implica um componente a mais de intensificação do trabalho, à medida que requer um esforço adicional de trabalho mental, conhecimento de operações diversas, sua lógica, trabalho emotivo, concentração e atenção no controle de máquinas diversas (Dal Rosso, Sadi. 2008, p. 67)

O modelo toyotista acabou sendo assimilado por grande parte de empresas no mundo, achando no neoliberalismo seu grande ponto de apoio, já que tal política incentiva a minimização da atuação estatal no mercado econômico, incentivando a terceirização, flexibilização e privatização.

Assim, os anos 1980 e principalmente os anos 1990 são apontados como de grandes transformações com alterações profundas no mundo do trabalho, marcado pelo desemprego, pela expansão dos setores de *telemarketing*, terceirização, incremento do setor de serviços, informalização e precarização do trabalho, rebaixamento salarial, proliferação do “empreendedorismo”, “cooperativismo” e “trabalho voluntário”. (Antunes, Ricardo. 2006, p.45)

As repercussões que a transformação dos modos de produção geraram na sociedade atual influenciaram bastante o interior do mundo do trabalho, nota-se uma mistura entre os modos de produção fordista/tayotista e taylorista, de modo que Ricardo Antunes narra que, essa mistura gerou uma grande metamorfose no mundo do trabalho:

Novos processos de trabalho emergem, onde o *cronômetro* e a *produção em série* e de *massa* são “substituídos” pela flexibilização da produção, pela “especialização flexível”, por novos padrões de busca de produtividade, por novas formas de adequação da produção à lógica do mercado. Ensaia-se modalidades de desconcentração industrial, buscam-se novos padrões de gestão da força de trabalho, dos quais os círculos de controle de qualidade, a “gestão participativa”, a busca da “qualidade total”, são expressões visíveis não só no mundo japonês, mas em vários países de capitalismo avançado e do Terceiro Mundo industrializado. O *toyotismo* penetra, mescla-se ou mesmo substitui o padrão fordista dominante, em várias partes do capitalismo globalizado. Vivem-se formas transitórias de produção, cujos desdobramentos são também agudos, no que diz respeito aos direitos do trabalho. Estes são desregulamentados, são flexibilizados, de modo a dotar o capital do instrumental necessário para adequar-se a sua nova fase. (grifo do autor) (Antunes, Ricardo. 1997, p. 16)

1.1.3– NO LIBERALISMO

O liberalismo deve ser compreendido como movimento econômico-político, tendo como base social a classe burguesa. A concepção liberal, no sentido político e econômico tem como objetivo a proteção do indivíduo como ser livre, para isso fundamenta-se em um sistema econômico com novas relações de produção (Soares, Mário Lúcio Quintão, 2008).

O liberalismo tem duas fases distintas, sendo a primeira alicerçada na teoria dos direitos individuais, sustentada na propriedade privada como alicerce da liberdade almejada. A segunda fase caracteriza-se pela busca da legitimação através de lutas políticas e sociais, com ampliação do conceito de cidadania mediante a expansão dos direitos políticos, via voto, a outros segmentos sociais e o resgate da idéia da igualdade jurídica como marco dos direitos fundamentais.

O liberalismo clássico, que deu forma ao Estado liberal, em seus primeiros momentos, estava impregnado de concepções de individualismo burguês, ao privilegiar a liberdade e segurança jurídica em detrimento da extensão dos direitos humanos a todos os segmentos sociais. E como se não bastasse, erigiu Estado de direito dotado de insatisfatório sistema de garantias para realização e proteção dos direitos e liberdade individuais a todos os homens (Soares, Mário Lúcio Quintão. 2008, p.81)

Diante da dificuldade do Estado em proteger seu povo diante da nova ordem urbana trazida pela expansão industrial, a burguesia começou a reivindicar liberdade de ação para fomentar o crescimento econômico. Surge então o liberalismo voltado para os fins da economia, passando a constituir um modelo de Estado (Silva, Moacyr Motta, 2009, p. 163).

O Liberalismo, enquanto fenômeno político voltado ao Estado, na realidade histórica, vem se desenvolvendo progressivamente, com o desmoronamento do Estado Absoluto, a partir da Inglaterra do Século XVII e na França no Século XVIII. A explicação teórica sobre o Estado Liberal funda-se no acordo de vontade entre indivíduos livres para uma convivência pacífica (Silva, Moacyr Motta, 2009, p. 13)

Ocorre que, a burguesia ávida pelo lucro, acabou por desrespeitar as regras de mercado e eliminou a livre concorrência e a livre iniciativa, passando a concentrar riquezas e acentuar os desníveis sociais. Em consequência disso, segmentos da classe proletária foram vitimados pela miséria e pela exclusão social, fazendo vir a declínio o modelo de Estado Liberal.

Tentando superar as tensões, o liberalismo passa a incorporar reivindicações do proletariado tentando abranger a sociedade de massas com o reconhecimento de associação aos trabalhadores, surgimento de partidos políticos e intervenção diversificada do Estado nas áreas econômica, social e cultural.

Para o Liberalismo, o valor trabalho está ligado à questões quantitativas, não permitindo a idéia do trabalho como valor social, colocando o valor de troca dos bens em segundo plano. O valor de uma determinada mercadoria é diretamente proporcional à quantidade de trabalho necessário para a sua produção, encerrando assim o valor social do trabalho.

A defesa do liberalismo é de transformação da sociedade mediante a ruptura com a economia planejada, que é considerada destruidora, através da abertura aos mercados mundiais e da renovação das políticas sociais mediante um controle social da economia. Uma sociedade só é livre quando o governo é limitado e descentralizado, sendo que, o exercício do livre mercado é que possibilita o sucesso e a prosperidade dos indivíduos dentro da sociedade.

Liberalismo, como termo político, teve muitas acepções, mas nunca esteve inteiramente separado de sua origem latina *liber*, livre. Designa o ponto de vista daqueles cuja principal preocupação em política é adquirir ou preservar algum grau de liberdade dentro do controle exercido pelo Estado ou por outras entidades que possam ser consideradas contrárias à liberdade humana". Assim, "o liberalismo é tradicionalmente um movimento para assegurar que o povo, como um todo, não fique sujeito a um governo arbitrário, mas que, em sua vida privada, seja protegido pela lei [...]". "No campo econômico, liberalismo implicava resistência ao controle estatal da economia [...] (Dicionário de Ciências Sociais, 1986, p.686).

Trata-se de ir contra uma política centrada mediante uma administração liberal da economia que dá ao indivíduo o direito de ser proprietário, livre e diferente. O indivíduo é livre quando não há invasão em sua vida privada, quando não há interferência de um poder, de um órgão, de alguém sobre ele, que o impeça de possuir o que quiser ou que o proíba de manter ou alcançar aquilo que ele quer, ou de agir do modo que quiser agir.

O liberalismo defende então a idéia de liberdade do indivíduo, mas não de igualdade. A igualdade não reduz as desigualdades reais, ela só tem força quando se opõe às desigualdades mediante políticas reparadoras, ou de discriminação positiva, inspiradas na equidade (Touraine, 1999, p. 43). Com o liberalismo nascem os direitos de liberdade, de opinião, de associações etc, direitos exercidos dentro dos limites constitucionais dos direitos invioláveis do indivíduo. A preocupação do liberalismo é com a liberdade, o direito do indivíduo que não é conseguido através do coletivo, mas sim com a existência de leis fundamentais em um Estado Constitucional.

A defesa da liberdade do indivíduo defendida pelo liberalismo, consiste na defesa à propriedade privada, o culto à liberdade individual, a pouca intervenção do governo no mercado de trabalho, a livre circulação de capitais internacionais, a abertura da economia para entrada de capital externo, a desburocratização do Estado com adoção de leis mais simplificadas para o funcionamento das atividades econômicas, a eficiência do Estado mediante a sua diminuição de atuação em vários segmentos da sociedade, aumento da produção com objetivo de atingir o desenvolvimento econômico, além da proteção à propriedade privada que é a base para a produtividade, reciprocidade de serviços, auto-realização e felicidade individual. Tais imperativos têm como objetivo proporcionar o desenvolvimento econômico e social do país, deixando a economia mais competitiva, proporcionando o desenvolvimento tecnológico mediante a livre concorrência proporcionada pela abertura do mercado.

A expansão mundial do capitalismo financeiro na sociedade deu lugar a um conjunto de idéias políticas e econômicas que defende a não participação do Estado na economia, à liberdade de mercado e a proteção da propriedade privada, conhecido como neoliberalismo.

Pode-se dizer que o neoliberalismo é a ideologia do capitalismo na era da máxima financeirização da riqueza, a era da riqueza mais líquida, a era do capital volátil – e um ataque às formas de regulação econômica do século XX, como o socialismo e o Estado de bem-estar (Moraes, Reginaldo, 2001, p. 10).

Os neoliberais atacam o Estado de bem-estar social, a planificação e a intervenção estatal na economia como inimigos, enquanto o liberalismo clássico lutava contra o Estado mercantilista e as corporações. A pregação neoliberal consiste na libertação do capital das mãos dos controles impostos pelos anos de lutas populares, bem como extinguir as variadas formas de planificação, que visavam corrigir os efeitos desastrosos das flutuações de mercado geradas pelo pós-guerra.

O adversário dos neoliberais estaria no modelo de governo gerado pelas ideologias nacionalistas e desenvolvimentistas, pelo populismo e pelos comunistas.

A argumentação neoliberal tem uma estratégia similar à do sermão. Primeiro, desenha um diagnóstico apocalíptico. Em seguida, prega uma receita salvacionista: forte ação governamental contra os sindicatos e prioridade para uma política antinflacionária monetarista (do a quem doer) – reformas orientadas para e pelo mercado (Moraes, Reginaldo, 2001, p. 8).

Para o neoliberalismo, o crescimento econômico o desenvolvimento social de um país só é conquistado mediante a participação mínima do Estado na economia, além da reivindicação de direitos culturais que permitem o surgimento de novos atores com forças de resistência e de oposição na defesa de um novo modelo econômico que rompe com o modelo comunitário,

considerado inadequado e inadequado frente às mudanças ocorridas na sociedade.

As principais idéias neoliberais consistem na privatização de empresas estatais e serviços públicos, na “desregulamentação” ou criação de novas regulamentações e na diminuição da interferência dos poderes públicos sobre os empreendimentos privados. As atividades produtivas deveriam ser transferidas ao setor privado e o mercado deveria regular como tais atividades iriam se estabelecer, bem como pregam a transferência das atividades sociais, como educação, saúde e previdência, para a iniciativa privada (Moraes, Reginaldo, 2001, p. 38).

Nos anos 80 os neoliberais conseguem ascensão com a mundialização financeira e a subtração de grande parte do poder dos governos nacionais com a liberdade de mercado e a criação da dívida pública, de modo que, a nova integração internacional das finanças afeta as políticas econômicas nacionais deficitárias, visando garantir metas sociais e políticas e reorientar as economias.

A ideologia liberal prega o desmantelamento das regulações produzidas pelos Estados nacionais, mas acaba interferindo muitas dessas regulações (produção de normas, regras e leis) para uma esfera maior: as organizações multilaterais como o G-7, a OMC, o Banco Mundial, o FMI, dominadas pelos governos e banqueiros dos países capitalistas centrais. Durante os séculos XIX e XX, os movimentos trabalhistas haviam lutado para conquistar o voto, o direito de organização, e, assim, influir sobre a elaboração de políticas, definição de leis e normas. Agora que conquistaram esse voto, o espaço em que ele se exerce é esvaziado em proveito de um espaço maior, mundializado, onde eles não votam nem opinam (Moraes, Reginaldo, 2001, p. 39).

O resultado do neoliberalismo nos direitos trabalhistas pode ser verificado, do ponto de vista crítico, na afirmação que a economia neoliberal só trás benefícios às grandes potências econômicas, excluindo países pobres ou em desenvolvimento, que acabam por sofrer o desemprego, baixos salários, aumento das diferenças sociais e dependência do capital internacional.

A ideologia neoliberal tem com premissas o fim do assalariamento clássico, da lógica do emprego permanente, dos acordos e regulamentos protetores, dando espaço para as novas formas de organização do trabalho e da empresa, com base na autonomia, gestão e contratação flexíveis, ajustes na duração e qualidade do trabalho e individualização das remunerações.

Os neoliberais combatem tais críticas mediante o argumento de que a desigualdade não é consequência da má distribuição da riqueza, mas está associada a uma questão moral, a má alocação dos recursos, ausência de uma política de redistribuição de renda, irresponsabilidade econômica de grupos financeiros, à burocratização e à corrupção. Para que tais problemas sejam amenizados é preciso liberar a economia de regras e controles que levaram ao fracasso econômico do setor público. A defesa dos liberais não consiste em dizer que o mercado deve se auto-regular, sem intervenção externa, pois essa diretriz é típica do capitalismo e não da globalização da economia. O capitalismo é que procura agir sobre a sociedade inteira em função de seus próprios interesses, fazendo a sociedade ser dominada por sua economia (Touraine, 1999). O neoliberalismo defende que é preciso “libertar a economia das intervenções desajeitadas do Estado e de modos de administração social que se tornaram ineficazes” (Touraine, Alain. 1999, p.21), sendo necessário vencer a pressão do sistema capitalista através da busca do sentido do possível e as exigências sociais e morais por meio de ações políticas que combinem fins econômicos e objetivos sociais.

Não é correto dizer então que, as forças do mercado reduziram a sociedade e fizeram desaparecer todo o controle político e social da economia, mas também não se pode esperar que a tecnologia ou as forças econômicas resolvam os problemas sociais. O objetivo do neoliberalismo é a liberdade e a flexibilidade para melhorar a condição de todos, o que significa dizer que o progresso social e o realismo econômico não são incompatíveis, mas que podem combinar os fins sociais e os meios econômicos recusando a destruição de proteção social.

O fato é que, enquanto defende-se a economia contra a globalização, a defesa dos trabalhadores mais expostos ao desemprego e o reconhecimento dos direitos nas minorias fica prejudicada. O mercado não consegue controlar as ameaças constantes às classes enfraquecidas, sendo necessária uma redefinição do papel do Estado como antecipador, mediador e animador das mudanças sofridas em nossa sociedade. O liberalismo continua sendo um modelo para aqueles que desconfiam das intervenções do Estado, porém ele precisa de uma política de iniciativas que conjuguem a flexibilidade da organização social e a capacidade de tomada de iniciativa pelas classes mais desfavorecidas, ou seja, é preciso combinar os objetivos econômicos e sociais para associar as finalidades da modernidade econômica e os objetivos de justiça social (Touraine, 1999, p. 124-125).

Nessa seara, é preciso dar prioridade aos problemas do trabalho. A flexibilidade cada vez mais das empresas, trazida pelo liberalismo, precisa ser combinada com a defesa do trabalho, que não pode ser considerado como simples mercadoria. O reconhecimento de que a política do emprego e do trabalho deve ter prioridade absoluta é o início expressivo de alcance da justiça social.

Em face da escalada das ideologias que vêm na flexibilidade do trabalho a condição primordial para o sucesso econômico, é preciso elaborar uma política do trabalho que seja compatível com as novas condições da vida econômica, com a rapidez das mudanças tecnológicas e a abertura das economias nacionais para um mundo onde se multiplicam os novos países industriais e onde, sobretudo, se desencadeia um capitalismo financeiro cada vez mais separado da vida econômica. (Touraine, Alain. 1999, p. 130)

Em virtude das conseqüências desastrosas à sociedade advindas do desemprego, hoje o trabalho é visto como valor que deve ser protegido, exaltado e regulado por meio de modos economicamente eficazes e socialmente justos. Não que o Estado tenha a necessidade de intervir nas relações sociais ditando o comportamento que deve ser adotado, pois essa ação resultaria na supressão da liberdade criadora dos indivíduos bem como minaria a força motora do desenvolvimento:

Os resultados perniciosos de ação extensamente solícita por parte do Estado leva o indivíduo beneficiado a entregar o seu destino nas mãos dos líderes políticos e do próprio Estado: o indivíduo se imagina liberado da ansiedade que vê agora transferida para outras mãos e tem o sentimento de estar fazendo o suficiente quando olha para sua liderança e a segue. Essa situação permite que o indivíduo se isente de qualquer culpa ou responsabilidade pessoal, atribuindo ao Estado a sua melhor ou pior situação. (Costa e Silva, Athos Magno. 2012, p. 85)

Percebe-se que o trabalho, dentro da política neoliberal, acaba por ser atingido negativamente diante do desemprego estrutural decorrente do avanço tecnológico e do corte de gastos imposto pela competitividade internacional. Dentro da política neoliberal, as relações de trabalho devem ser reguladas pelo direito privado, sem qualquer interferência estatal fazendo surgir novas formas de trabalho que, não raramente, ocasionam a redução dos direitos trabalhistas e resultam na precarização do trabalho.

A concorrência intensificada entre as empresas obriga-as a reduzir custos e, portanto, a aumentar o máximo a produtividade do trabalho, o que implica também ao máximo a compra de força de trabalho. Os desempregados, denominados de exército industrial de reserva, desempenham o mesmo papel que as mercadorias que sobram nas prateleiras: eles evitam que os salários subam. (Singer, Paul. 2003, p.13)

O desemprego estrutural, causado pela globalização, é semelhante em seus efeitos ao desemprego tecnológico: ele não aumenta necessariamente o número total de pessoas sem trabalho, mas contribui para deteriorar o mercado de trabalho para quem precisa vender sua capacidade de produzir. O desemprego estrutural ocorre porque os que são vítimas da desindustrialização em geral não tem pronto acesso aos novos postos de trabalho. Estes vão sendo tipicamente ocupados por mão de obra feminina, muitas vezes empregada em tempo parcial, ao passo que os ex-operários moram em zonas economicamente deprimidas, são muitas vezes arrimos de família, dispõem de seguro desemprego proporcional aos salários que ganhavam antes, geralmente mais elevados do que os proporcionados pelas novas ocupações. (Singer, Paul. 2003, p. 23)

A flexibilização do trabalho é inevitável dentro da sociedade em constante mudança que estamos, porém ela deve ser limitada pela dignidade da pessoa humana e pelo valor social do trabalho, assegurando o trabalho decente e a efetivação dos direitos fundamentais, impedindo a supressão da cidadania do trabalhador.

O mínimo a ser assegurado é o constante na ordem constitucional, imposição essa colocada pelo neoliberalismo que, apesar de abrir espaço para a ampla concorrência e o livre mercado, consagra valores e direitos constitucionais que devem ser respeitados.

A implementação do modelo neoliberal alterou as condições econômicas e sociais existentes, de forma a fazer surgir novos modelos de relações de trabalho que fossem compatíveis com o fortalecimento da liberdade de mercado.

Particularmente, nas últimas décadas a sociedade contemporânea vem presenciando profundas transformações, tanto nas formas de materialidade quanto na esfera da subjetividade, dadas as complexas relações entre essas formas de ser de existir da sociabilidade humana. A crise experimentada pelo capital, bem como suas respostas, das quais o neoliberalismo e a reestruturação produtiva da era da acumulação flexível são expressão, têm acarretado, entre tantas conseqüências, profundas mutações no interior do mundo do trabalho. Dentre elas podemos inicialmente mencionar o enorme desemprego estrutural, um crescente contingente de trabalhadores em condições precarizadas, além da degradação que se amplia, na relação metabólica entre o homem e a natureza, conduzida pela lógica societal voltada prioritariamente para a produção de mercadorias e para a valorização do capital. (Antunes, Ricardo. 1999, p.15).

As saídas encontradas para tal fortalecimento foram, entre outras, a privatização de algumas atividades públicas de serviços que haviam sido mantidas sob controle estatal, a redução do capital produtivo estatal e o desenvolvimento de uma legislação flexibilizadora dos direitos sociais e das condições de trabalho. Novas técnicas de administração de gerenciamento também foram implementadas nas relações de trabalho, sendo baseadas em modelos individualistas menos industrializante e mais voltado para os serviços, menos orientado para a produção e mais financeiro, mais desregulamentado e menos contratualista, mais flexibilizado e menos rígido nas relações entre capital e trabalho (Antunes, Ricardo. 1999, p. 67).

Essas mutações possibilitaram o surgimento de novas formas de trabalho, bem como a expansão do outras já existentes, como o trabalho *part-time*, onde a classe trabalhadora, que até então era composta de homens

responsáveis pela maior parte do salário familiar, sofreu grandes alterações como a inserção da mulher no mercado de trabalho como fator fundamental na complementação do orçamento doméstico.

As formas mais estáveis de emprego, herdadas do fordismo, foram desmontadas e substituídas pelas formas flexibilizadas, terceirizadas, do que resultou um mundo do trabalho totalmente desregulamentado, um desemprego maciço, além da implantação de reformas legislativas nas relações entre capital e trabalho (Antunes, Ricardo. 1999, p. 76)

O que se torna relevante, a partir desse momento, é compreender como os trabalhadores vêem essas novas condições e como elas os afetam. As condições de trabalho que são impostas com o novo modelo, inclusive com a inserção do trabalho feminino e imigrante, se tornam mais exploradoras, intensas e precarizadas. A necessidade de preservação do emprego faz com que os trabalhadores se sujeitem às condições adversas diante da possibilidade iminente de demissão.

A possibilidade de perda de emprego, ao mesmo tempo em que empurra o trabalhador para a aceitação desses novos condicionantes cria uma base desfavorável para o capital nesse processo de “integração”, na medida em que o trabalhador se vê constantemente sob a ameaça do desemprego. (Antunes, Ricardo. 1999, p.83)

O neoliberalismo e sua nova estruturação jurídica-política e ideológica e o processo de reestruturação produtiva baseado em um mercado flexibilizado do capital, trouxeram então grandes mudanças para as formas de trabalho, principalmente no que diz respeito aos direitos sociais dos trabalhadores. As novas formas de trabalho parcial, precário, terceirizado, subcontratado e vinculado à economia informal e ao setor de serviços, resultaram no trabalho heterogêneo, complexo e fragmentado que busca por produtividade e adequação da produção à lógica de mercado, mediante direitos do trabalho cada vez mais flexibilizados.

Essas transformações das relações de trabalho acarretam em resultados nítidos, como a desproletarização do trabalho industrial, fabril,

manual e a intensificação da subproletarização, presente na expansão do trabalho parcial, precário e temporário. (Antunes, Ricardo. 1999, p. 211).

Talvez melhor do que a palavra “desemprego”, precarização do trabalho descreve adequadamente o que está ocorrendo. Os novos postos de trabalho, que estão surgindo em função das transformações das tecnologias e da divisão internacional do trabalho, não oferecem, em sua maioria, ao seu eventual ocupante as compensações usuais que as leis e contratos coletivos vinham garantindo. A precarização do trabalho toma também a forma de relações “informais” ou “incompletas” de emprego. A insegurança no emprego deu-se praticamente em todos os países avançados através da redução relativa ou absoluta de empregos estáveis ou permanentes nas empresas e da maior subcontratação de trabalhadores temporários, em tempo determinado, eventuais, em tempo parcial, trabalho em domicílio ou independentes, aprendizes, estagiários etc. (Singer, Paul. 2003, p. 24-25)

As inovações do neoliberalismo, incluindo o avanço tecnológico, a globalização da economia, a robotização, a informática, a necessidade de redução de custos para aumentar a competitividade, realizam uma grande metamorfose na mudança quantitativa e qualitativa das relações de trabalho, com a redução do número de trabalhadores, diminuição da qualificação do trabalhador, desqualificação de certos ramos de atividades e intelectualização do trabalho manual.

Como as propostas do neoliberalismo têm como base a não interferência do Estado no funcionamento do mercado, a concepção de um Estado mínimo acaba acarretando em um mercado máximo, com a fragilização das políticas públicas e das relações sociais, fazendo com que as condições sociais da população se tornem de interesse secundário, já que o domínio sobre as esferas das relações econômicas se resume ao que é indispensável. A conseqüência é a perda da legitimidade do Estado, que deixa de atender às demandas e necessidades de sua população.

A globalização da economia, advinda do capitalismo e sedimentada pelo neoliberalismo, converge para a internacionalização da produção, onde um produto, composto por diferentes componentes, é manufaturado em diversos países, criando os mercados mundiais integrados. A conseqüência dessa nova forma de mercado, camuflada sob a égide de aceleração da

economia, é a instalação de fábricas em países cujo custo da mão de obra é barata, o que propicia a venda da sua mercadoria em melhores condições de competição para o mundo inteiro, porém às custas de diminuição de salários, supressão de vantagens sociais e desregulamentação e corte de despesas com assistência social. Tais medidas são utilizadas por estes países para oferecer vantagens e atrair empreendedores, mediante redução de custos, facilitada pela globalização que permite a contratação de trabalhadores do outro lado do mundo, em países de baixo custo de mão de obra e com fraca ou nenhuma legislação protetiva dos trabalhadores (Cassar, Vólia Bomfim. 2010, p 8-9).

Cumpra, finalmente, assinalar que a precarização do trabalho, o aumento do exército de reserva e do número de pobres no Primeiro Mundo e em alguns países da periferia tem como contrapartida o crescimento do número de ocupados, do nível de produção e de consumo nos países que estão crescendo rapidamente. São casos notórios os da China, Coréia do Sul, Taiwan, Hong-Kong e outros países da Ásia oriental, aos quais se junta o Chile, de nosso continente. Tudo leva a crer que nesses países o aumento da produtividade marcha à frente do aumento dos salários e que os direitos trabalhistas devem ser muito modestos. Não obstante, nesses países a pobreza está diminuindo, o que permite concluir que a globalização do capital está redistribuindo renda no plano mundial. Este pensamento consolador não nos deve fazer esquecer, no entanto, que ao mesmo tempo os ricos estão ficando mais ricos em todos os países e que muito da degradação e do sofrimento infligido poderiam ter sido evitados se a globalização tivesse sido minimamente combinada com programas internacionais de reestruturação produtiva. (grifo nosso) (Singer, Paul, 2003, p. 32)

Uma das conseqüências dessa nova forma de trabalho, qual seja, o fracionamento do processo produtivo em diversos países, é o desemprego da mão de obra local, fazendo com que alguns países se submetam a situações de desregulamentação, flexibilização, privatização e redução da proteção às relações de trabalho, tendo em vista a alta competitividade e a busca incansável por maior tecnologia, eficiência, produtividade, com o objetivo de enriquecimento e aumento de poder. Essas medidas são adotadas em prol da incessante busca de custos mais baixos, aumento da produção e vitória sob a concorrência.

Dentro da ótica neoliberal, se fazem presentes algumas condições impostas aos Estados, tais como a liberação de verbas condicionada a privatizações, quedas de barreiras alfandegárias, livre circulação de bens e trabalhadores e desregulamentação de direitos sociais e trabalhistas. A constitucionalização de direitos sociais do trabalhador dá lugar à defesa da minimização do Estado nas relações do trabalho, trazendo duras conseqüências, entre elas: o aumento do fluxo migratório dos trabalhadores, aumento do trabalho informal, maior número de trabalhadores executando seus serviços à distância, impessoalidade na prestação do trabalho, exigência de maior qualificação com salários cada vez menores, incentivo à terceirização de mão de obra, trabalhadores multifuncionais, entre outros.

Ricardo Antunes, em sua obra “Adeus ao Trabalho?”, destaca ainda que, em razão das inovações tecnológicas trazidas pela tendência neoliberal, surge a subproletarização intensificada, presente na expansão do trabalho parcial, temporário, precário, subcontratado, terceirizado, vinculados à economia informal. A força do mercado faz surgir essas novas formas de trabalho com o objetivo de empregar cada vez mais uma força de trabalho que entra no mercado com facilidade e é demitida sem custos.

Essas diversas categorias de trabalhadores tem em comum a precariedade do emprego e da remuneração; a desregulamentação das condições de trabalho em relação às normas legais vigentes ou acordadas e a conseqüente regressão dos direitos sociais, bem como a ausência de proteção e expressão sindicais. (Antunes, Ricardo. 1997, p. 44)

As mudanças no universo da classe trabalhadora variaram de ramo para ramo, de setor para setor. Muitas atividades foram desqualificadas, diminuídas, informatizadas e requalificadas. Ao mesmo tempo em que houve uma grande qualificação do trabalho, também houve uma desqualificação dos trabalhadores.

[...] não há um movimento generalizado de desqualificação ou um movimento de aumento geral de qualificação, mas um movimento contraditório de *desqualificação do trabalho de alguns pela ‘superqualificação’ do trabalho de outros*, isto é, uma polarização das qualificações requeridas que resulta de uma forma particular de

divisão do trabalho, que se caracteriza por uma modificação da repartição social da 'inteligência' da produção. (Freyssenet, Michel, ob cit, Antunes, Ricardo. 1997, p.55)

Para o neoliberalismo, a alta proteção trabalhista e o bem-estar social praticados alguns Estados, ocasionaram sociedades menos competitivas em relação às economias industrializadas, sendo, portanto, necessária a redução dos direitos dos trabalhadores, diminuindo os gastos e possibilitando uma melhor competitividade no mercado. Dessa forma nasce a necessidade de desregular as normas trabalhistas, de forma que a proteção do trabalhador se torna entrave à lucratividade (Cassar, Vólia Bomfim. 2010, p. 17).

Percebe-se então, a vulnerabilidade dos governos que ficam sob o domínio da influência das instituições financeiras globais detentoras de alto poder econômico. Impera a ideologia do mercado, pois o Estado que recebe maior incentivo financeiro é o Estado mais disposto em ceder à força do mercado, em contrapartida as questões sociais ficam abandonadas, o bem-estar do trabalhador é questionado, o índice de desemprego aumenta e a proteção ao trabalhador é atacada como fator impeditivo ao desenvolvimento nacional.

Diante dos problemas advindos a partir da transformação do mercado, trazidos pelo neoliberalismo, fez-se necessário repensar em uma nova forma de organização do Estado, onde o governo pudesse promover a estabilidade econômica, mas também desenvolver políticas impositivas de bem estar, equiparando as pessoas para o trabalho, melhorando a educação e a infra-estrutura e promovendo a atividade empresarial, mediante a preservação do que é fundamental do neoliberalismo, mas dando-lhe um caráter social-democrático (Antunes, Ricardo. 1997, p.99).

Para tanto, uma nova forma de organização do Estado, o Estado Democrático de Direito, busca estabelecer uma mediação entre os valores

liberais do Estado Liberal com outros valores advindos do solidarismo do Estado Social.

A mudança do paradigma individual para o social faz surgir princípios sociais que vão nortear não somente as relações de trabalho, mas também a regulação e solução de conflitos humanos constantes. Esses princípios, marcados pela dignidade humana e solidariedade, buscam considerar o homem não como um indivíduo autônomo, mas sim aquele inserido em uma comunidade, que precisa agir de forma solidária para o bem estar de todos.

Mesmo diante de um novo pensamento, um pouco mais preocupado com o bem estar do trabalhador, a precarização dos direitos trabalhistas é bem incisiva, sob a justificativa do aumento de competitividade de mercados emergentes e a diminuição do desemprego. Urge a necessidade de firmar uma política que proteja os Estados das exigências externas, para que os interesses da sociedade sobressaiam aos interesses do mercado, ainda que numa ótica do mundo globalizado.

A necessidade de acumulação e a universalidade do capital, imperativos do neoliberalismo, se não bem administradas, podem fazer sucumbir às conquistas sociais alcançadas por meio de tempos de lutas e mobilização da classe trabalhadora. É importante que as decisões do Estado voltadas para o mercado econômico, não se baseiem tão somente em aspectos financeiros, mas que obedeçam aos princípios e direitos sociais, em especial àqueles que protegem os trabalhadores e valorizam a dignidade humana.

As propostas neoliberalistas são no sentido de criação de um Estado que não interfira no funcionamento do mercado, porém a concepção de um Estado mínimo acaba acarretando um mercado máximo, isto é, a fragilização das políticas públicas internas e das relações sociais. As condições sociais da população ficam num segundo plano, acessório e secundário à economia externa (Cassar, Vólia Bomfim. 2010, p. 31).

1.1.3.1 – O neoliberalismo, a dignidade humana e o trabalho

O liberalismo surgiu como um movimento revolucionário contra as monarquias absolutistas e os privilégios dos senhores feudais. Os liberais utilizavam do direito natural do homem, que não poderia ser atingido pelo poder estatal, afirmando que era necessário romper com os vínculos do passado e das tradições, sendo necessário que o Estado rompesse com a economia e seguisse suas próprias leis.

O povo começou a buscar sua participação nas decisões estatais mediante o exercício dos direitos políticos, liberdade religiosa, intelectual, econômica e de propriedade. A representação e a soberania popular avançavam rumo à inserção de conteúdos que priorizavam a liberdade e a dignidade da pessoa humana dentro dos textos constitucionais.

O liberalismo, com sua política capitalista, se ergueu sob o conceito de liberdade do indivíduo, que só deveria deixar de fazer algo em virtude de lei, da igualdade de oportunidades de enriquecimento, do respeito à propriedade privada e da não intervenção do Estado, uma vez que o mercado regularia tudo e o Estado não precisaria intervir nas questões econômicas, devendo se omitir.

O Estado liberal prega a liberdade do ser humano, mas implica também na criação de um ente supra-individual para controlar as liberdades dos integrantes de sua sociedade, que é o próprio Estado, porém com reservas de poderes e com a concepção de reserva de bens individuais intangíveis. Cabe ao Estado a tarefa de controlar as liberdades dos indivíduos e evitar a sobreposição de uns sobre os outros, impondo ordem e limites. O Estado liberal é de mínima intervenção dos rumos das relações sociais e encontra limites nos direitos individuais, apesar de ser mínimo no que diz respeito à sua interferência nas relações sociais, o que incorre dizer que sua atuação não deve ser impositiva ou controladora aos entes individuais.

A partir do Estado liberal nasce o fenômeno da globalização e as consequências sociais para a condição humana. A globalização é um fenômeno irreversível e que diferencia nitidamente as condições existenciais de populações inteiras, enquanto para uns ela significa localização, para outros é liberdade e para muitos outros é um destino cruel baseado em uma

distribuição desigual bem como em fator estratificador dos tempos modernos (Bauman, Zygmunt, 1999, p.8).

A globalização e sua liberdade de movimento geram a extraterritorialidade e a emancipação dos centros de produção frente às restrições locais. Os novos centros são aqueles que propiciam as melhores condições para o capital, no sentido de que ele busca livrar-se das responsabilidades, movendo para onde quer que perceba ou preveja uma chance de maiores lucros.

Em princípio não há nada determinado em termos de espaço na dispersão dos acionistas. Eles são o único fator autenticamente livre da determinação espacial. E é a eles e apenas a eles que “pertence” a companhia. Cabe a eles portanto mover a companhia para onde quer que percebam ou prevejam uma chance de dividendos mais elevados, deixando a todos os demais – presos com são à localidade – a tarefa de lamber as feridas, de consertar o dano e se livrar do lixo. A companhia é livre para se mudar, mas as consequências da mudança estão fadadas a permanecer. Quem for livre para fugir da localidade é livre para escapar das consequências. Esses são os espólios mais importantes da vitoriosa guerra espacial (Bauman, Zygmunt, 1999, p. 15).

A partir da globalização surge o neoliberalismo, com a aplicação dos princípios liberais numa realidade econômica pautada pelos novos paradigmas do capitalismo. O neoliberalismo busca uma solução para a crise instaurada pelo aumento excessivo do petróleo, que trouxe consequências econômicas e sociais ao redor do mundo. Claro é que, o neoliberalismo é pautado no liberalismo, a sua diferenciação é pautada nas questões modernas advindas da globalização, tais como a abertura da economia para o mercado internacional, a desburocratização do Estado, a privatização de empresas estatais, entre outras (Soares, Mário Lúcio Quintão, 2008)

Apesar da existência dos valores voltados à livre iniciativa do mercado, o neoliberalismo possibilita às constituições democráticas (entendidas como aquelas que tem como compromisso os direitos sociais, elaborados para suprir as lacunas da dignidade humana, buscando condições de satisfazer os anseios da pessoa humana em um modelo comprometido com o solidarismo) terem em seu teor valores voltados à pessoa humana, admitidos pelo regime econômico capitalista, já que a existência dos direitos sociais é a única possibilidade de manutenção do capitalismo, não somente

como promessa de distribuição de riquezas, mas para manter o regime econômico fundado no consumo.

Nesse sentido, na ótica neoliberal, os direitos sociais devem ser aplicados para manutenção do próprio regime capitalista, para que este não entre em ruína. Ao invés de proibir os direitos sociais, o neoliberalismo prega a implantação dos direitos sociais como obrigação do Estado para a construção da democracia, justamente para não incorrer no risco de a classe que necessitada de efetivação de tais direitos, venha a se tornar detentora do poder.

Ocorre que, a tendência do neoliberalismo é reestruturar os direitos sociais por meio da descentralização, sob o argumento de aumentar a eficiência e a eficácia do que é gasto pelo Estado, além de focar o gasto social a programas e públicos específicos, escolhidos conforme a urgência e necessidade, desviando o foco do direito para o indivíduo, o que gera a desigualdade e a não-universalização dos direitos.

Durante a fase liberalista, a exploração e a opressão econômica aparecem de forma mais contumaz, fazendo com que os problemas sociais das classes menos abastadas da sociedade não fossem solucionados.

Dessa forma, a questão social deixa de ser um interesse do Estado e passa a ser interesse filantrópico, dependendo de recursos externos para serem efetivados e fazendo com que o terceiro setor substitua o Estado. A falta de responsabilidade do Estado frente aos direitos sociais faz com que tais direitos sejam promovidos conforme o interesse de quem os realiza e que os programas de implantação e efetivação desses direitos não passem de estratégia para a manutenção das desigualdades sociais.

A atuação do Estado se reflete por meio de programas de solidariedade que dependem de recursos do mercado para implementar políticas públicas que atendam as necessidades da população.

No que diz respeito às relações de trabalho, o neoliberalismo adota uma postura de quebra de universalidade e de desconstitucionalização dos direitos sociais trabalhistas, defendendo o contrato de trabalho livre, alheio aos mecanismos de proteção e limitação do poder patronal. Nesse sentido:

A globalização da economia acirrou a polêmica entre os defensores do Estado Social e os adeptos do Estado Liberal, os quais, obviamente adotaram caminhos distintos a respeito da posição dos poderes públicos frente às relações de trabalho. Os neoliberais pregam a omissão do Estado, desregulamentando, tanto quanto possível, o Direito do Trabalho, a fim de que as condições do emprego sejam ditadas, basicamente, pelas leis do mercado. Já os defensores do Estado social, esteados na doutrina social da Igreja ou na filosofia trabalhista, advogam a intervenção estatal nas relações de trabalho, na medida necessária à efetivação dos princípios formadores da justiça social e à preservação da dignidade humana; e, porque a social-democracia contemporânea pressupõe a pluralidade das fontes do Direito, consideram que o patamar de direitos indisponíveis, adequado a cada país, deve e pode ser ampliado pelos instrumentos da negociação coletiva entre sindicatos de trabalhadores e empresários, ou as associações destes (Sussekind, Arnaldo. 2000, p. 1233)

No século XX nasceu o chamado constitucionalismo social, cujo preceito fundamental é a inclusão de preceitos relativos à defesa social das pessoas, de normas de interesse social e de garantias de certos direitos fundamentais advindos do pós-guerra. Com o enfraquecimento do capitalismo, a participação do Estado tornou-se mais necessária, deixando de ser mero espectador passando a ser protetor das regras de mercado dando surgimento a um Estado participativo e cumpridor de seu papel na efetivação dos direitos sociais por meio de planejamento, interferência nos contratos e tentando manter, ao mesmo tempo, as forças do mercado e a instituição dos direitos dos trabalhadores. O tímido intervencionismo do Estado manifestava-se na garantia dos direitos sociais, buscando minimizar os danos causados pelo liberalismo, por meio de políticas sem a intenção de suprimir a iniciativa privada.

No que tange ao trabalho como direito social, o liberalismo resulta no lucro da minoria (empregadores) enquanto a maioria do povo (empregados) é deixada na miséria. Hanna Arendt, em 1958, já fazia uma leitura de tal situação:

[...] a era moderna trouxe consigo a glorificação teórica do trabalho, e resultou na transformação efetiva de toda a sociedade em uma sociedade operária. Assim, a realização do desejo, como nos contos de fadas, chega num instante em que só pode ser contraproducente. A sociedade que está para ser libertada dos grilhões do trabalho é uma sociedade de trabalhadores, uma sociedade que já não conhece aquelas outras atividades superiores e mais importantes em benefício das quais valeria a pena conquistar a liberdade. Dentro dessa sociedade que é igualitária porque é próprio do trabalhador nivelar os homens, já não existem classes nem uma aristocracia de natureza política ou espiritual da qual pudesse ressurgir a restauração das outras capacidades do homem. O que se depara, portanto, é a

possibilidade de uma sociedade de trabalhadores sem trabalho, isto é, sem a única atividade que lhes resta. Certamente nada poderia ser pior (Arendt, Hannah. 2010, p. 12).

A consequência da política neoliberal e da globalização para o mundo do trabalho foi a grande mobilidade por parte dos investidores – detentores do capital – e a desconexão do poder frente às obrigações com os empregados. O empregador tornou-se livre para explorar e abandonar as responsabilidades fruto das consequências do investimento.

Surge uma nova assimetria entre a natureza extraterritorial do poder e a contínua territorialidade da “vida como um todo” – assimetria que o poder agora dessaraigado, capaz de se mudar de repente ou sem aviso, é livre para explorar e abandonar as consequências dessa exploração. Livrar-se das responsabilidades pelas consequências é o ganho mais cobiçado e ansiado que a nova mobilidade propicia ao capital sem amarras locais, que flutua livremente (Bauman, Zygmunt, 1999, p. 16).

Não há necessidade que o capital se comprometa com o trabalhador, basta que ele se mude para locais que não precise exercer força para negociar ou ceder, basta evitar os conflitos. Frente ao mundo globalizado a não existem mais “distâncias” ou “fronteiras geográficas”, o empregado passa a ser uma figura descartável, recrutados na população local e facilmente abandonados pela companhia quando ela se muda para outro lugar. O neoliberalismo, o capital e a economia global criam então a classe dos “empregadores ausentes” e aumentando cada vez mais a distância entre aqueles que detém o capital e os que não o detém.

1.1.3.2 – O neoliberalismo e o princípio da dignidade existencial

Os princípios fundamentais são entendidos como diretrizes para a instituição de normas jurídicas e para a interpretação das normas já existentes, bem como para sanar as omissões da lei.

Os princípios ganharam espaço com a decadência do positivismo, já que tal movimento busca a criação da ciência jurídica objetiva, voltada à lei e afastada da moral. A partir do pós-positivismo, movimento que busca uma nova

interpretação constitucional, preocupada em valores humanos e novos ideais, dando espaço à valores e princípios inerentes ao homem e à sua dignidade, retoma-se a necessidade de garantias de valores éticos e de direitos humanos, e não somente àqueles existentes na lei (Cassar, Vólia Bomfim. 2010, p. 71). A partir de então, os princípios constitucionais passam a fazer parte do núcleo normativo do direito, deixando de ser mera filosofia e passando a ter força normativa, impondo certos comportamentos.

Na fase pós-positivista o direito abre espaço para a moral, a ética, centraliza o homem como principal preocupação, estando acima do patrimônio e do Estado e se aproxima da Justiça. É a retomada de valores há muito abandonados. A idéia de normatividade dos princípios é adotada e respeitada. O moderno constitucionalismo reaproxima a ética do direito e, por isso, promove o retorno de valores agora incorporados e materializados em princípios explícitos ou implícitos na Carta. (Cassar, Vólia Bomfim. 2010, p.77)

A dignidade humana consiste no direito, que todo ser humano tem, de ser respeitado bem como de respeitar seus semelhantes. O fato de nenhum indivíduo ser isolado, mas de viver no meio social, faz com que todo ser humano tenha direito à proteção de sua integridade física, psíquica, bem como de ser respeitado por seus pensamentos, ações e comportamento. A dignidade faz com que o indivíduo seja respeitado, assegurando-o contra todo e qualquer ato desumano ou degradante.

A dignidade da pessoa humana é elemento fundamental e legitimador de qualquer Estado Democrático de Direito e a sua falta abala a estrutura democrática por ser fundamento e funcionar como princípio maior para a interpretação de todos os direitos e garantias conferidos às pessoas. O respeito à dignidade humana constitui um direito que vai além das fronteiras de um Estado, sua observância independe de leis ou tratados internacionais.

Para Rizzato Nunes (2002, p.46), “a dignidade é um valor supremo, construído pela razão jurídica, que não pode sofrer arranhões, nem ser vítima de argumentos que a coloquem em relativismo”.

A dignidade assegura as condições mínimas, ou o mínimo existencial, que é uma questão conflitante com o estabelecimento de quais os direitos devem ser caracterizados como fundamentais trazidos pela Constituição. A dignidade está atrelada à prestação de recursos materiais para

a existência do indivíduo, isso faz com que o Estado fique livre para oferecer apenas o mínimo, ainda que esse mínimo seja em grau insuficiente para garantir a sobrevivência digna do cidadão. As questões econômicas acabam por intervir na efetivação dos direitos sociais, que são a base para a dignidade humana, fazendo com que sejam implantadas políticas públicas para garantir tais direitos somente na medida em que houverem recursos financeiros disponíveis, sendo que, muitas vezes, os direitos fundamentais são precedidos por implantação de políticas voltadas tão somente para o aspecto econômico, e não social, sendo necessário que haja um equilíbrio entre a efetivação da reserva do possível e o crescimento econômico da sociedade.

A dignidade humana compreende todos os direitos fundamentais do indivíduo, inclusive o direito fundamental ao trabalho, comprovado pelo princípio da irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas, que protege o mínimo existencial ao trabalhador limitando a autonomia de vontade das partes tendo em vista a sua condição de hipossuficiência. No âmbito das relações de trabalho, a dignidade consiste na proteção ao trabalhador contra atos e práticas abusivas que o prejudique como sujeito de direitos por considerá-lo como a parte suscetível a ter seus direitos usurpados motivado pela necessidade do seu trabalho ou pelo temor perdê-lo. É a dignidade que dá ao ser humano a propriedade de sua força de trabalho, dando-lhe a liberdade para utilizá-la no mercado e protegendo-o contra abusos de direito pelo empregador, quando este utiliza da lei para prejudicá-lo.

A dignidade deve estar presente em todos os aspectos da vida do ser humano, e no que tange no seu trabalho ela também é fundamental de forma que, o trabalho deve servir como fator de dignidade humana e não que o homem deve servir ao trabalho sem que haja o respeito pelos seus princípios e suas necessidades básicas.

O primeiro fundamento do valor do trabalho é mesmo o homem, o seu sujeito. E relaciona-se com isso imediatamente uma conclusão muito importante de natureza ética: embora seja verdade que o homem está destinado e é chamado ao trabalho, contudo, antes de mais nada o trabalho é 'para o homem' e não o homem 'para o trabalho'. E por esta conclusão se chega a reconhecer justamente a preeminência do significado subjetivo do trabalho sobre seu significado objetivo. Partindo deste modo de entender as coisas e supondo que diversos trabalhos realizados pelos homens podem ter maior ou menor valor objetivo, procuramos toda a vida por em evidência que cada um deles se mede sobretudo pelo padrão de

dignidade do mesmo sujeito do trabalho, isto é, da pessoa do homem que o executa (João Paulo II, 1984, apud Moraes Filho, Evaristo de. 2003, p.30)

No que diz respeito à seara do direito ao trabalho, o trabalhador se revelava parte do numeroso grupo de pessoas vulneráveis ao desrespeito da dignidade humana. O trabalhador, como dependente do capital, se sujeita às ordens daqueles que o detêm, oferecendo seu tempo e sua energia em troca de salários que lhe é imposto.

Para sua sobrevivência no mercado de trabalho, o empregado aceita jornadas exaustivas, ordens indevidas, situações humilhantes, condições de trabalho precárias e, por vezes, até mesmo o trabalho forçado. O empregado passa a ser o objeto da relação.

A dignidade do trabalhador encontra dificuldades na sua concretização no que diz respeito à condição de subordinado do trabalhador empregado e à condição do desemprego, atualmente estrutural. Dessa forma, nota-se que o trabalhador se encontra em situação de vulnerabilidade, o que influencia a situação de degradação da sua condição de ser humano digno.

No Brasil, o conteúdo das relações individuais de trabalho acha-se praticamente estabelecido por antecipação, mercê de disposições imperativas de lei, pouco ou nada restando à manifestação da vontade dos particulares: além do montante salarial, não há o que debater, regatear, negociar, em nível contratual, por parte dos sujeitos do contrato de trabalho; mesmo quanto ao salário, se o estipulado for o mínimo, nem isso... (Romita, Arion Sayão. 1991, p.189)

Acerca da subordinação, não questionamos sobre a subordinação advinda da Consolidação das Leis do Trabalho, mas sim àquelas que atentam contra os direitos humanos, onde o empregador abusa de seu poder diretivo. A subordinação do empregado às ordens do empregador é uma situação admitida pelo direito e existe devido ao poder de mando do capital.

A subordinação do empregado às ordens do empregador é admitida pelo direito. Este justifica o poder de mando do primeiro na razão de seu intento natural de levar a empresa a bom termo: beneficiário dos lucros, mas também responsável pelos prejuízos que fortuitamente possam advir do empreendimento que, no sistema capitalista, lhe pertence, é natural que determine o *modus faciendi* das atividades do trabalhador (Cecato, Maria Aurea Baroni. 2007, p. 356)

No que diz respeito ao desemprego estrutural, tal situação coloca o empregado como submisso na relação com o empregador, acatando até mesmo ordens que atacam a sua dignidade.

O trabalho, em particular o assalariado, subordinado às ordens de outrem, continua a ser a condição de relação entre o indivíduo e a sociedade, independentemente das transformações pelas quais passam sua concepção e sua regulação no contexto atual. Nenhuma concepção de direitos humanos pode admitir, portanto, que ele seja fonte de exploração, de sofrimento e de exclusão (Cecato, Maria Aurea Baroni. 2007, p. 360)

O liberalismo tem como valores fundamentais a liberdade de contratar e a defesa da propriedade, sendo que o trabalhador é visto como mercadoria e, diante da liberdade de contratar, acaba sendo submetido à condições desumanas com péssimas condições de trabalho, jornadas excessivas e pagamento de baixos salários pelos serviços prestados.

Em uma sociedade de proprietários, em contraposição a uma sociedade de trabalhadores ou de assalariados, é ainda o mundo, e não a abundância natural nem a mera necessidade da vida, que está no centro do cuidado e da preocupação humanos (Arendt, Hannah. 2010, p. 143).

Diante desse cenário surge a necessidade de mudança de paradigmas, o direito privado e individualista dá lugar ao direito dirigido pelo Estado, que deve ser preocupado com os direitos do trabalhador acima das leis de mercado e da ampla liberdade de contratação. A intervenção estatal é uma das características da proteção ao trabalhador, que limita a autonomia de vontade entre as partes, para garantir a dignidade humana e o valor social do trabalho.

Dessa forma, as normas que protegem o trabalhador em face do desequilíbrio jurídico e econômico existente na relação entre empregado e empregador, são consagradas por meio do princípio da dignidade voltado à figura do empregado, bem como ao valor social do trabalho, na tentativa de equilibrar a relação desigual em que ele é submetido. Para buscar a compensação da desproporcionalidade econômica desfavorável ao trabalhador busca-se uma maior proteção jurídica para alcançar a verdade substancial entre as partes.

O trabalho possibilita que o indivíduo participe da sociedade e tenha uma vida digna, portanto, além de merecer proteção, merece também que seja exercido em condições decentes.

Valorizar o trabalho significa valorizar a pessoa humana, e o exercício de uma profissão pode e deve conduzir ao alcance de uma vocação do homem. Mesmo o mercado, para quem o trabalho nada mais é, isso em uma concepção liberal, do que elemento de produção, não pode prescindir de valorizar o trabalho como elemento crucial ao alcance da dignidade humana. (Petter, Lafayette Josué *ob cit* Marques, Rafael da Silva. 2010, p. 04)

A valorização do trabalho humano passou por vários momentos deploráveis até chegar ao patamar atual como conhecemos. Apesar de ainda existir um longo caminho a percorrer para que o trabalhador seja protegido, valorizado e tratado com dignidade, podemos afirmar que vários direitos já foram conquistados e, termos atualmente o direito ao trabalho protegido constitucionalmente é um grande avanço quando lembramos das situações de miséria e escravidão às quais os trabalhadores foram por muito tempo submetidos.

Importante ressaltar que, atualmente ainda existem situações de escravidão contemporânea e exploração criminosa da força de trabalho, porém a Constituição Federal, estabelece que são objetivos da República Federativa do Brasil a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; a erradicação da pobreza; a redução das desigualdades sociais e a promoção do bem de todos. Para que tais objetivos sejam alcançados é imprescindível a implicação da força do trabalho na sociedade, já que a existência digna tem como pressuposto a valorização do trabalho.

Não obstante a preocupação em ter o princípio da dignidade da pessoa humana em texto constitucional, a violação de tal princípio, bem como do direito fundamental ao trabalho, é constante na sociedade. A responsabilidade pela valorização do trabalho é do Estado, porém como a prática neoliberal prega a livre iniciativa, a participação da iniciativa privada faz-se necessária para alcançar o objetivo de proteger a dignidade do trabalhador e o valor social do trabalho. Cumpre ao Estado a tarefa de criação de leis que compensem a desigualdade existente entre trabalhador e empregador, além de implementar novas maneiras de interpretação e aplicação das normas que atinjam a relação entre tais categorias.

A informalidade das relações de trabalho trazida pelo neoliberalismo afeta a dignidade do trabalhador, uma vez que em tal situação o trabalhador se submete à prestação de serviços em condições precárias e por baixos salários, sem qualquer proteção legal. A precarização e a eliminação de muitos postos de trabalho fizeram nascer o trabalho fácil e barato, o trabalhador, mediante a necessidade de sobrevivência, exerce o trabalho em condições indignas e sem qualquer valorização. É o preço do capital, que acumula lucros às custas da exploração do trabalhador.

Importante ressaltar que, a manutenção do sistema neoliberal depende da proteção ao trabalho, já que o funcionamento do capitalismo é atrelado ao trabalho humano. O trabalhador é o principal agente transformador da economia, é ele que move a economia mediante o acúmulo de capital e seu poder de consumo. Dessa forma, sendo o trabalho o grande elemento que embasa o modo de produção capitalista, a proteção ao trabalhador deve ser elevada ao mais alto patamar, se sobrepondo aos ganhos do capital. O trabalhador não pode ser simplesmente abandonado em momentos de crise do capital, o trabalho humano é elemento de dignidade e como tal deve ser protegido frente às novas formas de trabalho, incluindo a flexibilização, globalização e a conseqüente desregulamentação das normas de proteção ao trabalho por elas propostas.

Ainda que o neoliberalismo tenha como premissa a liberdade contratual aos sujeitos da relação de trabalho, os direitos fundamentais do trabalhador devem ser respeitados. A República é fundada na livre iniciativa, porém, antes disso, existe a dignidade da pessoa humana que serve de norte para todo o ordenamento jurídico, é esse princípio que deve servir para influenciar o legislador na elaboração de normas bem como influenciar o julgamento de casos concretos. É a partir da dignidade que nascem todos os direitos fundamentais, para tanto, o atual Estado Democrático de Direito que vivemos é fundamentado pelos princípios da dignidade da pessoa humana e valor social do trabalho, devendo servir como base para a interpretação e aplicação das normas que envolvem os trabalhadores, já que se trata dos fundamentos e objetivos fundamentais da República e são princípios da ordem econômica social.

Estado Democrático de Direito é aquele fruto da superação do modelo imposto pós-revolução francesa, de caráter estritamente

liberal e patrimonial e que dá ênfase à liberdade contratual e ao positivismo jurídico. Esta superação dá-se com a emancipação, através da inclusão social e concretização dos direitos sociais e dos princípios constitucionais, tendo por norte a dignidade da pessoa humana, art. 1º, III, da CF/88. Não basta reformar o Estado de Direito e conceder, de forma paternalista, direitos e garantias sociais. Deve-se considerar as conquistas sociais como CONQUISTAS e, a partir delas, se estruturar e não reestruturar um Estado igual para todos e que tenha como princípio-base a dignidade humana e a coletividade, em detrimento dos preceitos de mercado e dinheiro. (Marques, Rafael da Silva. 2010, p. 04)

1.2 – A EVOLUÇÃO DO TRABALHO E A INFLUÊNCIA DO CAPITALISMO PARA O SURGIMENTO DO DIREITO DO TRABALHO

O vocábulo “trabalho” tem em sua etimologia um histórico carregado de negativismo, seu significado é relacionado a fadiga, esforço, sofrimento, cuidado, encargo. Porém, seu conceito dentro da atividade humana confunde-se com a própria personalidade do homem por ser o instrumento capaz de satisfazer suas necessidades materiais e sociais.

Nesse sentido, Foucault já destacava as *lettres de cachet*, como prática disciplinar na esfera privada do cidadão. Tal instrumento foi muito utilizado na França no século XVIII, uma ordem do rei que obrigava o indivíduo a fazer alguma coisa e, na maioria das vezes, servia como um instrumento punitivo.

Sendo assim, uma das vertentes utilizadas pelas *lettres de cachet* era nos conflitos de trabalho, quando os empregadores não estavam satisfeitos com seus empregados e os expulsavam dos locais de trabalho. O empregador fazia o pedido de expulsão à polícia, que realizava uma espécie de inquérito, inclusive com oitiva de testemunhas, e depois redigia um resumo que enviava ao secretário do rei para sua assinatura e determinação da ordem de prisão.

Dessa forma, as *lettres de cachet* se traduzia num instrumento de repressão à desordem social, garantindo a interferência do poder público na sociedade e determinando o comportamento dos indivíduos.

Dentro do conceito econômico o trabalho é visto como útil, no sentido de que o homem trabalha com objetivo de produzir um bem ou prestar um serviço.

Na ânsia de satisfazer suas necessidades materiais, vê-se o homem obrigado a conquistar a natureza, retirando dela a matéria-prima indispensável aos seus produtos manufaturados, que, transformados em mercadorias, entrarão em circulação na sociedade. Como satisfação das necessidades humanas, caracteriza-se o trabalho como útil; a utilidade é sua nota econômica. O útil em economia possui assim o caráter de um meio físico para o objetivo final da satisfação das necessidades humanas (Moraes Filho, Evaristo de. 2003, p.24)

No sentido social, o trabalho é, desde os tempos primitivos, um fato coletivo e essencialmente baseado na cooperação. As tarefas acontecem por dependência uns dos outros de forma direta ou indireta, mas todos precisam do trabalho alheio.

No nosso tempo, torna-se cada vez mais relevante o papel do trabalho humano, como fator produtivo das riquezas espirituais e materiais; aparece, além disso, evidente como o trabalho de um homem se cruza naturalmente com os outros homens. Hoje mais do que nunca, trabalhar é um trabalhar com os outros e um trabalhar para os outros: torna-se cada vez mais um fazer qualquer coisa para alguém. O trabalho é tanto mais fecundo e produtivo, quanto mais o homem é capaz de conhecer as potencialidades criativas da terra e de ler profundamente as necessidades do outro homem, para o qual é feito o trabalho João Paulo II, 1984, apud Moraes Filho, Evaristo de. 2003, p.30)

Ainda que a industrialização tenha levado a uma especialização dentro de cada atividade, levando o indivíduo a realizar uma tarefa fragmentada e sem consciência da conjugação de seus esforços, a cooperação continua existindo no trabalho de cada atividade.

Com a industrialização moderna levou-se ao máximo esta especialização, a que *Friedmann* chamou de “trabalho em migalhas” retirando do trabalhador a visão total do produto acabado, alienando o homem e o isolando na sua tarefa minudente de rotina. Tornou-se célebre o exemplo de *Adam Smith*, na fabricação de alfinetes (1776), mostrando as 18 diferentes operações para terminá-lo, com muito maior rendimento mediante a distribuição de tarefas individuais. Cooperativo em bloco, na própria sociedade; cooperativo continua o trabalho dentro de cada atividade, na empresa ou na oficina. (grifo do autor) (Moraes Filho, Evaristo de. 2003, p.25)

Apesar da evolução que envolve o conceito de trabalho, atualmente dentro de uma sociedade em que a maioria precisa trabalhar para viver, permanece ainda a noção de pena e fadiga como elementos caracterizadores do trabalho.

Apesar do grande esforço das ciências em orientar a diminuição da penosidade do trabalho, tornando-o uma atividade espontânea e feliz, adequando-o à vocação do trabalhador e tentando afastar os obstáculos negativos que impedem a alegria no trabalho, o que percebemos atualmente é que os obstáculos existentes para a conquista desse bem-estar na realização do trabalho envolvem a natureza social, estrutural e organizacional da sociedade.

O direito do trabalho surge tentando procurar a solução para o impasse entre as dificuldades sociais e a busca pela satisfação e bem estar do trabalhador. O direito do trabalho nasce com o objetivo de regular, tutelar e organizar o trabalho trazendo justiça e tornando a atividade menos alienada, menos coagida, menos penosa, menos fatigante, e, se possível, cada vez mais alegre, espontânea e saudável (Moraes Filho, 2003).

O direito do trabalho é produto do século XIX, quando começaram a surgir as condições sociais que tornaram possível o seu aparecimento, mediante o fenômeno da industrialização e suas conseqüências. Só com a máquina é que apareceram os problemas humanos e sociais, bem como as conseqüências da liberdade econômica e do liberalismo político, a concentração de massas humanas e de capitais, as lutas de classes e as conseqüentes rebeliões sociais e a guerra.

Moraes Filho (2003) explica como estes fatores influenciaram no surgimento do direito do trabalho, de modo que, com a implantação do regime da livre concorrência, que se refletia no campo do direito, verificou-se ao cabo de poucos anos que aumentava o número de miseráveis, de empobrecidos, de pessoas sem posses, enquanto crescia, por igual, a fortuna na mão de poucos proprietários. Não sendo iguais as oportunidades na sociedade liberal, cada vez crescia mais a desigualdade entre ricos e pobres.

Com o aparecimento do maquinismo na produção econômica, não era a pessoa humana o que mais importava, já que passava a ser mera guardiã e assistente do aparelho mecânico. Com a máquina aumentava-se a produção e reduzia-se o braço operário, com desemprego e exploração da mão de obra.

Com o uso da máquina, puderam os industriais concentrar grandes massas humanas em grandes locais de trabalho e, para poder explorar esses locais, fazia necessário concentrar grandes capitais nas mãos de poucos. Era o surgimento da grande indústria e o poder econômico nela concentrado.

As lutas de classes e suas revoluções influenciaram fortemente o surgimento do direito do trabalho no que diz respeito às agitações, paradas de trabalho, prisões, mortes e desordens de toda ordem com reivindicações dos trabalhadores por melhores condições de vida fizeram o Estado voltar a atenção para a nova realidade social e resultaram no surgimento de novas ideologias de protesto e de contestação.

Por fim, a primeira grande guerra mundial foi um dos fatores preponderantes para a formação do direito do trabalho, pois suas conseqüências econômicas e sociais foram uma possível causa de revisão nos princípios da legislação social por necessidade de sobrevivência do Estado, já que a força do exército era baseada na classe trabalhadora que fornecia munição, abastecimento e mobilização de recursos humanos, "Não podemos equipar nossos exércitos oportunamente, a menos que os trabalhadores organizados estejam preparados para ajudar-nos nesse sentido", foram as palavras do primeiro ministro britânico em 1915, demonstrando a necessidade de ajuda dos trabalhadores ao exército.

Nota-se que, mediante todo o exposto, que o surgimento do direito do trabalho só foi possível no século XIX, como remédio às conseqüências do regime liberal e capitalista de produção. Claro que não devemos confundir direito do trabalho com o trabalho em si, bem como com a organização e exploração do trabalho, já que estas sempre existiram na história do homem.

Com o objetivo de fazermos um breve histórico sobre o desenvolvimento do direito do trabalho, tomaremos como base as explicações trazidas pelo professor Moraes Filho (2003).

Em 1802 surgiu a primeira lei que verdadeiramente tutelou o direito do trabalho. Surgida na Inglaterra, seu objetivo foi regular o trabalho dos menores, proibindo-o de ser realizado a noite. Em 1806, Napoleão restabeleceu os Conselhos que tinham como objetivo conciliar os pequenos conflitos entre fabricantes e operários. Em 1814, o governo inglês determinou a instauração de um inquérito para verificar as condições de miséria, baixos salários, desempregos, duração excessiva de trabalho e exploração do trabalho das mulheres e crianças. Em 1833, a Inglaterra criou a Inspetoria do Trabalho com maior proteção ao trabalho dos menores e durante as décadas de 40 a 50 o trabalho das mulheres foi proibido nas minas e reduzido para dez horas nas demais indústrias.

Em 1841, na França, surgiu uma lei de proteção ao trabalho dos menores, fixando em oito anos a idade mínima para o seu ingresso e regulando o número de horas de serviço. A Alemanha, em 1839, e a Itália, em 1843, também regulamentaram o trabalho dos menores e das mulheres. Em 1849, na França, houve a regulamentação da jornada dos trabalhadores adultos de ambos os sexos, fixando em dez horas diárias.

A partir de então, não era mais possível fazer calar os movimentos operários por toda parte. Com o fim da primeira guerra mundial, em 1919, o direito do trabalho ganha uma posição definitiva e preponderante nos quadros internacionais e nacionais. Cria-se a Organização Internacional do Trabalho, promulga-se uma nova Constituição no México, que irá influenciar os rumos do direito do trabalho, e promulga-se a Constituição de Weimar na União Soviética, que versa sobre a vida econômica e social.

Depois de 1945, a legislação do trabalho teve um grande progresso, sendo essa fase caracterizada como o Estado do bem-estar, destacando-se as medidas de seguridade social e a proteção estatal na vida do indivíduo.

A partir do século XX, os princípios neoliberais começam a ingressar no campo social e refletem no direito do trabalho com a necessidade de

flexibilização das normas trabalhistas para uma maior livre concorrência e uma menor interferência do Estado no que tange aos trabalhadores, assunto que será melhor discutido no decorrer do presente trabalho.

Até aqui foi apresentada a relação entre o valor trabalho nas perspectivas sociais, chegando até o liberalismo e, atualmente, o neoliberalismo. As reflexões acerca do trabalho e a dignidade existencial tomam uma dimensão importante na medida em que notamos a importante ligação entre a concepção valorativa do trabalho e a mudança de perspectivas dentro dos diferentes modos de organização de produção e na doutrina econômica capitalista, aspectos estes essenciais para a discussão das mudanças nas formas do trabalho e a preservação da dignidade humana do trabalhador.

O próximo capítulo cuida da evolução do direito ao trabalho e o reconhecimento de tal direito como fundamental e universal, bem como as alterações na proteção ao trabalhador nas Constituições brasileiras. A flexibilização dos direitos trabalhistas também é um assunto a ser tratado, importante para analisarmos a influência da premissa liberal de mercado no aspecto de valorização do trabalhador.

CAPÍTULO II – A EVOLUÇÃO DOS DIREITO AO TRABALHO: RECONHECIMENTO COMO DIREITO HUMANO UNIVERSAL E FUNDAMENTAL

Diante das novas formas de trabalho trazidas pelo capitalismo e como o trabalhador tem sido exposto à freqüentes afrontas aos seus direitos, cumpre-nos refletirmos acerca do direito ao trabalho como direito fundamental, assim proposto pela nossa Carta Magna, e a necessidade de uma atuação positiva por parte do Estado para proteção das condições mínimas de dignidade do trabalhador.

Este capítulo trata, portanto, da discussão do direito ao trabalho como direito humano fundamental, bem como da proteção internacional dada ao tema e de que forma os Tratados Internacionais influenciam as normas internas de proteção ao trabalhador, regulando a maneira como os países que fazem parte de tal organização tratam a temática.

Discorre ainda, acerca das alterações constitucionais na história brasileira no que tange aos direitos trabalhistas, necessário para entendermos como o direito ao trabalho tem cunho de direito fundamental e, como tal, precisa ser protegido frente às afrontas geradas pelo capital dentro das novas formas de trabalho surgidas com o sistema neoliberal. Tal discussão se mostra importante na medida em que, o trabalho ao ser considerado um direito fundamental goza de proteção diante das necessidades do mundo contemporâneo, tal como o trabalho intenso, de modo que a afronta a tal direito fundamental enseja a violação do trabalhador que tem o direito de buscar o ressarcimento junto ao Poder Judiciário de sua moral lesada.

Verificaremos ainda, como as Constituições brasileiras trataram o tema e como os trabalhadores foram, ou não, beneficiados com as mudanças ocorridas nos textos. Ao final, discutiremos ainda acerca da flexibilização das

normas trabalhistas e como tal flexibilidade dentro da sociedade contemporânea atinge a dignidade humana do trabalhador e seus direitos conquistados ao longo dos séculos.

2.1 - OS DIREITOS HUMANOS E O DIREITO AO TRABALHO

Um dos conceitos mais utilizados para definir os direitos humanos é que trata tais direitos como quaisquer direitos que todo homem possui pelo simples fato de existir. Sendo assim, os direitos humanos não cuidam de assegurar apenas o que é básico à existência humana, mas também de garantir novos atributos que garantam a realização plena do ser humano.

As grandes discussões sobre a universalização dos direitos humanos iniciaram com o Iluminismo, no século XVIII. O desenvolvimento do racionalismo propagou a idéia de existência de direitos naturais e inalienáveis, em contraposição ao Antigo Regime. O jusnaturalismo, que teve John Locke como precursor, defendia que todos, inclusive o Estado, deveriam observar o estado de igualdade e liberdade do homem por natureza, afirmando os direitos naturais.

A partir de então, os ideais de liberdade e igualdade começaram a ser perseguidos pelos movimentos burgueses do século XVIII, que buscavam materializar tais ideais, retirando-os da teoria. A transformação de valores filosóficos fundados no jusnaturalismo a direitos declarados gerou a concretização dos direitos humanos na Declaração dos Direitos do Homem e Cidadão, de 26 de agosto de 1789 (Bobbio, Norberto. 1992, p. 28).

Vale recordar que para a ordem liberal, consagrada na Declaração de 1789, oriunda da Revolução Francesa, a consagração de que os homens “são livres e iguais em direitos” estava integrada ao objetivo de estimular as desigualdades meritórias, pois a igualdade referida foi fixada dentro de um direito que vislumbrava a igualdade como mero pressuposto para a formulação livre de negócios jurídicos privados, não se importando se os efeitos desses negócios, que não tomavam como parâmetro as desigualdades econômicas, viessem a reforçar as desigualdades e a aniquilar a liberdade. (Souto Maior, Jorge Luiz. 2013, p. 5)

A Declaração de 1789 demarca conquistas do trabalhador, que passa a ser tratado como cidadão. Nesse sentido:

A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (Declaração Francesa) de 1789, ícone do surgimento da primeira geração³ de direitos (os civis e políticos) é, ao mesmo tempo, a demarcação da conquista da liberdade do trabalhador. Este passa a ser livre das amarras das corporações de ofício e das imposições da servidão, pela adoção da premissa de que a faculdade de trabalhar é um dos primeiros direitos do homem. Com a aprovação da referida Declaração, de repercussão mundial, o trabalhador deixa de ser objeto para ser sujeito de direitos (e obrigações). O contrato é a figura jurídica que garante a manifestação de sua própria vontade e representa, ao mesmo tempo, a liberdade e o respeito que lhe é devido a partir de então, enquanto cidadão. Ele passa a ter, ao menos em tese, a opção de trabalhar ou não, além da escolha do seu tomador de serviços. (Cecato, Maria Áurea Baroni. 2007, p. 351)

Influenciada pela declaração de 1789, e em decorrência do pós-guerra, surge a Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1948 com o intuito promover a paz e a democracia, bem como fortalecer os direitos humanos.

A proteção ao trabalho se afirma como direito humano universal nos artigos 23 e 24 da Declaração Universal:

Artigo XXIII- 1. Toda pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho e à proteção contra o desemprego.

2. Toda pessoa, sem qualquer distinção, tem direito a igual remuneração por igual trabalho.

3. Toda pessoa que trabalhe tem direito a uma remuneração justa e satisfatória, que lhe assegure, assim como à sua família, uma existência compatível com a dignidade humana, e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social.

4. Toda pessoa tem direito a organizar sindicatos e neles ingressar para proteção de seus interesses.

Artigo XXIV- Toda pessoa tem direito a repouso e lazer, inclusive a limitação razoável das horas de trabalho e férias periódicas remuneradas.

Em 1966, com o Pacto Internacional de Direitos Sociais, Econômicos e Culturais, ratificado pelo Brasil em 1992, os direitos sociais, incluindo os direitos trabalhistas, tiveram uma maior visibilidade e ganharam um mecanismo de proteção mais adequado, demonstrando a existência de uma grande afinidade entre direitos humanos e direito ao trabalho, confirmando um

tratamento privilegiado por parte do sistema internacional de proteção aos direitos do trabalhador:

ARTIGO 6

1. Os Estados Partes do Presente Pacto reconhecem o direito ao trabalho, que compreende o direito de toda pessoa de ter a possibilidade de ganhar a vida mediante um trabalho livremente escolhido ou aceito, e tomarão medidas apropriadas para salvaguarda esse direito.

2. As medidas que cada Estado parte do presente pacto tomará a fim de assegurar o pleno exercício desse direito deverão incluir a orientação e a formação técnica e profissional, a elaboração de programas, normas e técnicas apropriadas para assegurar um desenvolvimento econômico, social e cultural constante e o pleno emprego produtivo em condições que salvaguardem aos indivíduos o gozo das liberdades políticas e econômicas fundamentais.

ARTIGO 7

Os Estados Partes do presente pacto o reconhecem o direito de toda pessoa de gozar de condições de trabalho justas e favoráveis, que assegurem especialmente:

- uma remuneração que proporcione, no mínimo, a todos os trabalhadores:

- i) um salário eqüitativo e uma remuneração igual por um trabalho de igual valor, sem qualquer distinção; em particular, as mulheres deverão ter a garantia de condições de trabalho não inferiores às dos homens e receber a mesma remuneração que ele por trabalho igual;
- ii) uma existência decente para eles e suas famílias, em conformidade com as disposições do presente Pacto.

- b) a segurança e a higiene no trabalho;

- c) igual oportunidade para todos de serem promovidos, em seu trabalho, á categoria superior que lhes corresponda, sem outras considerações que as de tempo de trabalho e capacidade;
- d) o descanso, o lazer, a limitação razoável das horas de trabalho e férias periódicas remuneradas, assim como a remuneração dos feriados.

Apesar dos movimentos revolucionários pregarem os ideais de igualdade e liberdade sem qualquer tipo de impedimento, limitações ou resistências, a concretização de tais valores necessitou de estipulação de limites ao seu exercício, tendo em vista o perigo de barbáries que pudessem ser cometidas pelo homem.

Nesta feita, conclui-se que os direitos humanos não podem ser vistos como ilimitados sob pena de prejudicar os mesmos direitos humanos. No que tange ao direito ao trabalho, por ser um direito que envolve o mercado econômico, a maximização da liberdade individual pode trazer implicações lesivas à preservação da dignidade humana do trabalhador, na medida em que priorize a obtenção do lucro acima de outros valores.

Enquanto os movimentos do século XVIII tinham como grande objetivo a justificação dos direitos humanos, o grande desafio contemporâneo reside na efetiva aplicação de tais direitos.

No que tange ao direito internacional, uma das críticas à dificuldade de efetivação dos direitos humanos reside no fato da legislação internacional que dedica proteção aos direitos humanos não ser possuir instrumentos de coação. Os organismos internacionais apenas induzem a introdução ou o aperfeiçoamento da tutela dos direitos humanos aos Estados. No que diz respeito à observância dos direitos, tais organismos apenas verificam o acolhimento das recomendações, dos tratados ou das convenções, não existindo medidas de garantia concreta que tutelem com eficiência o cumprimento das disposições (Bobbio, Norberto. 1992, p. 77).

As normas internacionais acabam sendo abertas e flexíveis, permitindo a adaptação, ampliação e efetividade por parte de cada Estado, a falta de normas com caráter imperativo e obrigacional dificulta a proteção aos direitos humanos nos diferentes territórios. Os direitos humanos não podem ser vistos apenas com possibilidade de satisfação, sob pena de reconhecimento de que só existe o direito do ser humano se houver uma efetiva obrigação.

O Estado brasileiro deve, portanto, contribuir para construção de novas formas de negociação que assegurem a dignidade do trabalhador, no nível internacional. A imperiosidade dessa construção se prende ao fato de que os direitos humanos, no seu conjunto, constituem questão universal, razão pela qual não devem se limitar à esfera isolada de cada Estado. (Cecato, Maria Áurea Baroni. 2007, p. 367)

Com relação ao direito interno, a afirmação dos direitos humanos ocorre mediante a constitucionalização das declarações e tratados de cunho internacional. A positivação sob a forma de normas que possuam supremacia diante das demais garante a afirmação dos direitos humanos e o gozo de tais prerrogativas dentro dos Estados.

Voltando-se para o âmbito nacional, faz-se imprescindível a intervenção do Estado nas relações de trabalho, para dotar de segurança a construção e aplicação dos direitos fundamentais do trabalhador. Só ele conta com o poder de determinar normas pilares de garantia dos direitos essenciais e apenas ele detém as condições de aplicação das sanções que se fazem necessárias à coibição do

desrespeito de tais direitos (Cecato, Maria Áurea Baroni. 2007, p. 367)

Dessa forma, as constituições democráticas atuais reconhecem a proteção dos direitos humanos como prerrogativa básica garantindo ao cidadão o seu exercício, inclusive podendo exigir a proteção estatal através do poder judiciário para garantir a sua aplicabilidade. O privilégio de inserir os direitos humanos na constituição reside na medida em que os conteúdos declarados constitucionalmente possuem a hierarquia máxima normativa, estabelecendo uma relação obrigatória de subordinação ao restante das normas.

Ocorre que, os direitos sociais, quando incorporado às Constituições, são normalmente colocados como normas programáticas, ou seja, direitos que serão efetivados no futuro, a partir de programas do Estado e sem aplicação imediata, contrariando a ideia principal dos direitos fundamentais como direta e juridicamente demandáveis.

Em virtude do uso inadequado da concepção de normas programáticas, os direitos sociais foram reduzidos, em sua grande maioria, a tão somente belas declarações de intenção, com praticamente nenhum conteúdo de normatividade, de força jurídica (Pereira, Rodolfo Viana. 2003, p. 75)

Apesar da extrema relevância existente no reconhecimento dos direitos sociais, é importante desenvolvê-los, aperfeiçoá-los e assegurá-los, a fim de consolidar os direitos fundamentais do ser humano. Tais direitos tem por fundamento a integridade da pessoa humana e sua dignidade só se faz mediante a promoção plena e permanente desses direitos.

Os direitos sociais reconhecidos na Constituição da República não são, como desejam os setores conservadores da sociedade, uma mera satisfação moral ao povo, de valor meramente teórico, mas representam eles uma conquista em direção à plenitude do ser humano. Não é admissível que ainda se faça uma interpretação que negue efetividade à norma constitucional, principalmente negando às pessoas alijadas arbitrariamente do modelo produtivo, condições mínimas de existência (Jayme, Fernando Gonzaga. 2003, p. 114)

No que diz respeito à seara do direito ao trabalho, o trabalhador tem se revelado parte do numeroso grupo de pessoas vulneráveis ao desrespeito dos direitos humanos. O trabalhador é dependente do capital e, por isso, se sujeita às ordens daqueles que o detêm, oferecendo seu tempo e sua energia em troca de salários que lhe é imposto.

Para sua sobrevivência no mercado de trabalho, o empregado aceita jornadas exaustivas, ordens indevidas, situações humilhantes, condições de trabalho precárias e, por vezes, até mesmo o trabalho forçado. O empregado passa a ser o objeto da relação.

2.2 – O DIREITO AO TRABALHO COMO DIREITO FUNDAMENTAL

Apesar das expressões “direitos humanos” e “direitos fundamentais” serem vistas constantemente como sinônimos, não é correto dizer que se trata dos mesmos institutos.

Conceituar direitos fundamentais requer reflexão, tanto que Bobbio (1992) aponta dificuldades em tal tarefa, quais sejam: a má definição da expressão “fundamentais”, de modo que cada intérprete faz uma avaliação diferente conforme suas ideologias; as modificações históricas que acontecem na sociedade e fazem com que as necessidades e interesses sociais mudem dificultando um conceito absoluto; a existência de direitos diversos e conflitantes entre as categorias da sociedade; e por fim o conflito existente entre as condutas positivas e negativas para que tais direitos sejam efetivados, ou seja, por vezes o Estado precisa manter condutas positivas e também negativas para que tais direitos sejam efetivos na sociedade, dificultando a construção de um fundamento absoluto.

A doutrina que discorre acerca dos direitos humanos, como Piovesan (2007) e Canotilho (2008) entende que existem algumas condições para que certos direitos humanos sejam entendidos como direitos fundamentais. São elas: a necessidade de que a sociedade que acolha tais direitos seja organizada sob a forma de Estado de Direito; tais direitos precisam estar positivados na Constituição dos Estados; e que o exercício de tais direitos seja acompanhado de garantias jurídicas. Existem direitos que são positivados constitucionalmente mas nem por isso são direitos fundamentais, por não serem considerados essenciais à proteção da dignidade humana. Ao mesmo tempo, os direitos fundamentais são fundamentais não porque positivados, mas porque fundamentam os demais direitos.

Os direitos humanos são direitos universais, de cunho internacional, enquanto os direitos fundamentais tem posituação no texto constitucional, porém ambas servem para reconhecer a dignidade do ser humano (Canotilho, 2008).

Acerca da dignidade humana:

A dignidade não se apresenta como um princípio único e isolado, mas como uma unidade interdependentente de prerrogativas, expressa mediante uma "pluralidade de valores" que só se abre ao homem paulatinamente na história. (Silva, Reinaldo Pereira. 2006, p. 45)

A dignidade humana é o princípio norteador da comunidade política, pois todos os seus integrantes devem orientar suas condutas no sentido da realização do bem comum, de modo que a todos seja possível desfrutar dos direitos fundamentais. O bem comum deve ser compreendido como as condições da vida social que permitam aos integrantes da comunidade política alcançar o maior grau de desenvolvimento pessoal e a máxima eficácia dos valores democráticos (Jayme, Fernando Gonzaga. 2003, p. 108)

Para que a dignidade humana seja alcançada, é necessário garantir um mínimo de direitos por parte do Estado. A dignidade humana só se torna realidade quando o Estado criar condições de desenvolvimento capazes de propiciar a todos o acesso a direitos econômicos e sociais.

(...) o enfoque integral dos direitos humanos tem sido invocado precisamente para lograr uma proteção mais eficaz dos direitos econômicos, sociais e culturais, sempre que também se invoque uma violação da cláusula da não discriminação consagrada nos tratados de direitos humanos. O reconhecimento da dimensão social dos direitos humanos, a partir do próprio direito fundamental à vida, abre amplas possibilidades no combate à pobreza extrema mediante a afirmação e vigência dos direitos humanos (Trindade, Antônio Augusto Cançado, apud Jayme, Fernando Gonzaga. 2003, p. 112)

Os direitos humanos quando positivados transformam-se em direitos fundamentais e garantem respeito e vinculação, de modo que qualquer ato atentatório ao seu pleno exercício é passível de sanção pelo fato de tais direitos constituírem a base jurídica da vida do ser humano, com o nível mínimo de dignidade.

Na concepção originária dos direitos fundamentais havia uma restrição com relação à liberdade individual do ser humano, abrangendo então a vida, liberdade, igualdade, ou seja, dizem respeito à valorização do conceito de indivíduo como pólo central ao redor do qual transita todo o resto.

Talvez o fator mais importante a ensejar essa nova situação tenha sido a redescoberta pelo homem, através dos movimentos do iluminismo, antropocentrismo, cientificismo e liberalismo, de sua própria racionalidade instrumental e de sua capacidade derivada de, a partir de si mesmo, transmutar as características seculares trazidas no desenrolar da Idade Média e do Absolutismo. O sujeito de direito passa a ser o indivíduo em abstrato, aquele a quem cabe o exercício de interesses peculiares e o poder de se tornar imune, nessa esfera de interesses, ao manto regulador do Estado. Livre, portanto, para desenvolver toda a sua potencialidade em consonância com o pensamento liberal, no âmbito de um Estado que passa a ser denominado "Polícia", eis que tipicamente abstencionista e, portanto, responsável apenas pela manutenção da ordem pública (Pereira, Rodolfo Viana. 2003, p.65)

A concepção individualista dos direitos fundamentais foi superada no início do século XX, o rol de tais direitos foi aumentando, repercutindo nas áreas sociais e econômicas. Começaram então a surgir os direitos fundamentais civis, políticos, econômicos, sociais e culturais, passando a incluir os direitos ao trabalho, saúde, moradia, educação, cultura e lazer.

Pode-se afirmar que a concepção individualista perdurou, no conjunto de suas várias oscilações, por todo o século XIX, tendo sido superada no início do século XX graças a diversos fatores, quais sejam: a substituição do modo de produção manufatureiro pelo capitalismo industrial, com a afirmação irreversível da Revolução Industrial; a miséria humana e o caos social produzidos nesse ambiente pela ausência de regulamentação estatal das condições de trabalho; o desgaste da visão formalista e abstrata do liberalismo e individualismo etc. (Pereira, Rodolfo Viana. 2003, p.70)

Após a ocorrência dos fenômenos citados, tornou-se de extrema necessidade a revisão do conteúdo dos direitos que abrangessem as novas exigências de proteção, sobretudo no que dizia respeito aos direitos sociais. Viu-se a necessidade de promover a justiça social e proporcionar as mínimas condições materiais de vida.

A modernidade traz a marca do individualismo e do liberalismo, tanto que a expressão "direitos individuais" era tido como sinônima de "direitos fundamentais". Aqui se forma o paradigma do Estado de Direito, sendo um Estado de função negativa, entendido assim pelo fato de ser um Estado de pequena intervenção no mercado e na sociedade. Os direitos individuais, então, são considerados os direitos de primeira dimensão, tais como os direitos à liberdade, à igualdade, à vida, à segurança e à propriedade tendo como foco o lado individual, político e civil da sociedade, no Estado Liberal de Direito. (Campos, Wânia Alice Ferreira Lima. 2010, p.28)

Ocorre que, o liberalismo e sua necessidade de concentração de renda e riqueza, e o crescimento da população, fizeram com que fosse

necessário rever esse paradigma liberal, abrindo espaço para o Estado Social de Direito, assegurando direitos dignos aos seres humanos.

O Estado Democrático de Direito sucede como paradigma o Estado Social de Direito, no entanto, não impõe e a ruptura com o aspecto social, ao contrário, a ele agrega novas concepções, de modo que não é impróprio falar em Estado Social e Democrático de Direito. Assim, neste novo paradigma de Estado, os direitos são vistos de forma integrada, unindo a razão, a crença e a moral, em prol do que for melhor para a dignidade da pessoa humana dotando-as principalmente de direitos fundamentais. (Campos, Wânia Alice Ferreira Lima. 2010, p.29).

Surge então o trabalho como direito fundamental do ser humano, sendo necessária uma atuação positiva por parte do Estado para sua efetivação, não bastando ter o rol de direitos fundamentais constitucionalizado, é necessário que o Estado consiga passar do plano constitucional para o plano de seu cumprimento e aplicação.

A declaração dos direitos fundamentais deverá caminhar de tal forma que se possibilite a sua efetivação, pois, de nada adianta um direito declarado, mas não efetivado, pois isso ficaria só no papel e nada mudaria na vida prática de cada um. O direito declarado deve ir além, ou seja, deve transcender a esta etapa e passar a atuar verdadeiramente na vida das pessoas. (Campos, Wânia Alice Ferreira Lima. 2010, p.29)

O trabalho, como instrumento de transformação social, começou a ser visto como um meio para o alcance da igualdade social e econômica entre os homens. Ao ser reconhecido como direito fundamental, o trabalho precisa ser garantido pelo Estado por meio de políticas públicas para inserção dos trabalhadores no mercado de trabalho, bem como para a permanência daqueles que já estão trabalhando a fim de evitar o desemprego. Não é o trabalhador que tem que se adequar às políticas econômicas em vigor, estas é que tem que se ajustar àqueles.

Diante do exposto, nota-se que existe um grande discurso político priorizando os direitos fundamentais, mas na prática ocorre a priorização da estabilidade econômica. Nota-se, no mundo atual, que o homem é tratado como meio para um determinado fim, na prática percebemos que falta vontade por parte do Poder Público e da sociedade para que sejam efetivadas condições favoráveis à aplicação e cumprimento de normas que garantam os direitos fundamentais previstos no nosso ordenamento.

Ao mesmo tempo em que o governo se exime em criar políticas públicas que garantam a efetivação de tais direitos, a sociedade se submete ao poder do Estado que garanta seus interesses particulares, de tal sorte que chegamos ao nível de entendimento social que tais políticas só servem para dificultar a empregabilidade e, conseqüentemente, o desenvolvimento social.

Dessa forma, já que temos o direito ao trabalho como um direito fundamental do homem, a sua usurpação consiste então em um grave dano gerado ao trabalhador. Não garantir tal direito ou, ainda, afrontar tal direito, consiste assim em fator que denigre a moral do trabalhador, denigre a sua dignidade como ser humano e, ao praticar tal afronta, o empregador pratica o assédio moral, que é uma coação à honra do trabalhador. Diante do assédio moral nasce a possibilidade do empregado buscar a compensação da dor sentida em sua alma.

Para tanto, a própria Declaração Universal dos Direitos Humanos dispõe sobre a proteção da honra e reputação do homem perante qualquer ataque, de forma que qualquer ato que lesione os direitos fundamentais do ser humano enseja o dano moral.

2.3 – OS TRATADOS INTERNACIONAIS E A INFLUÊNCIA NO DIREITO TRABALHISTA BRASILEIRO – DIREITO AO TRABALHO COMO DIREITO HUMANO UNIVERSAL

O direito ao trabalho, como visto, é um direito humano universal. Para tanto, merece também proteção internacional. Dessa forma, o Direito Internacional do Trabalho exerce uma importante parcela de influência nos direitos trabalhistas brasileiros, vez que, por força da teoria monista¹, Direito

1 No que se refere à relação entre Direito Internacional e Direito Interno de cada Estado, são conhecidas as chamadas teoria *monista* e teoria *dualista*. Em termos mais genéricos, o dualismo defende que o Direito Internacional e o Direito interno compõem ordens jurídicas totalmente independentes, separadas e autônomas. Inversamente, para o monismo, o Direito Internacional e o Direito interno integram uma mesma unidade de ordem jurídica (Garcia, Gustavo Filipe Barbosa, 2010, p. 123-124).

Internacional e Direito interno integram uma mesma unidade na ordem jurídica, não obstante a primazia do Direito interno tendo em vista a soberania estatal.

Nesse sentido, a aplicação de certas normas internacionais em território nacional depende de tratado ratificado, ou seja, o direito interno precisa de elaboração de leis ou regulamentos destinados a tornar tais normas executáveis e integrarem o ordenamento jurídico nacional (Sussekind *apud* Garcia, Filipe, 2010, p. 124).

No que tange a hierarquia das normas internacionais frente às normas internas, cumpre ressaltarmos que o entendimento de nossa Corte Suprema é que a norma jurídica internacional integra o nosso ordenamento jurídico no patamar de lei ordinária, salvo normas que sejam pertinentes à direitos humanos fundamentais, essas passam a integrar com o patamar de normas constitucionais, conforme o Art. 5º, § 3º da Constituição Federal.

Desse modo, observam-se duas modalidades de tratados e convenções internacionais:

- a) normas internacionais sobre direitos humanos, hipótese em que se forem aprovadas na forma do art.5º §3º da CF/1988, serão equivalentes às emendas constitucionais (sendo aprovadas sem alcançar o referido quorum especial, as mencionadas normas não deixam de integrar o ordenamento jurídico, mas o fazem , ao menos no aspecto formal, sem a hierarquia de emenda constitucional, embora em termos materiais seja possível defender, ainda assim o seu teor constitucional, conforme art.5º, §2º, da CF/1988);
- b) normas internacionais sobre temas distintos, hipótese em que após a aprovação, passam a figurar no ordenamento jurídico com a hierarquia equivalente às leis ordinárias (Garcia, Gustavo Filipe Barbosa, 2010, p. 128).

Faz-se importante tal explanação para discutirmos acerca da influência dos tratados internacionais referentes à direitos trabalhistas no ordenamento interno brasileiro, vez que o Brasil é integrante da Organização Internacional do Trabalho (OIT) desde 1950, cujo objetivo é promover oportunidades para que os trabalhadores possam ter acesso a um trabalho decente e produtivo, em condições de liberdade, equidade, segurança e dignidade humana.

Não obstante as Convenções da OIT não terem aplicabilidade imediata no ordenamento interno (já que dependem de ratificação pelo Brasil), tais normas têm papel preponderante como sugestão ao direito interno, já que cada Estado compromete-se a submeter as recomendações das Convenções às autoridades competentes para que estas se transformem em lei.

Em 1988 a OIT aprovou a Declaração relativa aos princípios e direitos fundamentais no trabalho, reiterando importantes preceitos, tais como:

- a criação da OIT procede da convicção de que a justiça social é essencial para garantir uma paz universal e permanente;
- o crescimento econômico é essencial, mas insuficiente, para assegurar a equidade, o progresso social e a erradicação da pobreza, o que confirma a necessidade de que a OIT promova políticas sociais sólidas, justiça e instituições democráticas;
- a OIT deve mobilizar o conjunto de seus meios de ação normativa, de cooperação técnica e de investigação em todos os âmbitos de sua competência, e em particular no âmbito do emprego, a formação profissional e as condições de trabalho, a fim de que no âmbito de uma estratégia global de desenvolvimento econômico e social as políticas econômicas e sociais se reforcem mutuamente com vistas à criação de um desenvolvimento sustentável de ampla base;
- a OIT deve prestar atenção aos problemas de pessoas com necessidades especiais em particular aos desempregados e os trabalhadores migrantes, mobilizar e estimular os esforços nacionais, regionais e internacionais encaminhados à solução de seus problemas, e promover políticas eficazes destinadas à criação de emprego;
- com o objetivo de manter o vínculo entre progresso social e crescimento econômico, a garantia dos princípios e direitos fundamentais no trabalho se reveste de importância e significado especiais ao assegurar aos próprios interessados a possibilidade de reivindicar livremente e em igualdade de oportunidades uma participação justa nas riquezas a cuja criação tem contribuído, assim como a de desenvolver plenamente seu potencial humano;
- a OIT é a organização internacional e o órgão competente para estabelecer normas internacionais do trabalho, gozando de apoio e reconhecimento universais na promoção dos direitos fundamentais no trabalho como expressão de seus princípios constitucionais (Garcia, Gustavo Filipe Barbosa, 2010, p. 133).

Diante de tais preceitos, nota-se a importância do Brasil ser membro da OIT, visto que, ao integrar tal organização torna-se obrigado a respeitar estes direitos e princípios, havendo ou não ratificado as convenções a eles correspondentes. Além disso, tais preceitos servem como base para um amplo programa de cooperação da OIT com o Brasil com o objetivo de contribuir à

sua efetiva aplicação, bem como monitorar os avanços realizados em âmbito interno.

Vejamos então as principais Convenções e Recomendações² da OIT que foram ratificadas pelo Brasil influenciando os direitos trabalhistas, com base no sítio da própria instituição (www.oit.org.br):

No que tange à liberdade sindical e negociação coletiva: Convenção 98, de 1949 – versa sobre direito de organização e negociação coletiva; Convenção 135, de 1971 – versa sobre a representação dos trabalhadores na empresa; Convenção 141, de 1975 – versa sobre a organização dos trabalhadores rurais; Convenção 151, de 1978 – versa sobre as relações de trabalho na administração pública; Convenção 154, de 1981 – versa sobre a promoção da negociação coletiva.

No que tange à eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório: Convenção 29, de 1930 – versa sobre trabalho forçado ou obrigatório (os Estados assumem o compromisso de suprimir o trabalho forçado ou obrigatório em todas as suas formas); - Convenção 105, de 1957 – versa sobre a abolição do trabalho forçado (o Estado que a ratifica se obriga a suprimir e a não fazer uso de toda forma de trabalho forçado ou obrigatório como meio de coerção ou educação política, objetivo de desenvolvimento econômico, punição por participação em greve e medida de discriminação);

No que se refere à abolição efetiva do trabalho infantil: Convenção 138, de 1973 – versa sobre a idade mínima para admissão ao trabalho (limite mínimo de 15 anos para início ao trabalho, podendo o país fixar a idade em 14 anos, devendo adotar políticas para abolição do trabalho infantil e elevar progressivamente a idade mínima de admissão); - Convenção 182, de 1999 – versa sobre a proibição das piores formas de trabalho infantil e ação imediata

² Cumpre diferenciarmos Convenções de Recomendações da OIT. As Convenções possuem natureza de tratados internacionais multilaterais, estabelecendo normas obrigatórias àqueles Estados que as ratificarem. As Recomendações, por sua vez, tem o papel preponderante de servir como sugestão ou indicação ao direito interno dos Estados, podendo anteceder ou complementar uma Convenção (Garcia, Gustavo Filipe Barbosa, 2010, p. 131).

para sua eliminação; - Recomendação 146, de 1973 – sobre idade mínima para admissão ao emprego; - Recomendação 190, de 1999 – sobre proibição das piores formas de trabalho infantil e ação imediata para sua eliminação;

No que tange à eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação: Convenção 100, de 1951 – versa sobre igualdade de remuneração entre homens e mulheres por um trabalho de igual valor; - Convenção 111, de 1958 – trata da igualdade de oportunidades e de tratamento para eliminação de discriminação; - Recomendação 90, de 1951 – versa sobre igualdade de remuneração; - Recomendação 111, de 1958 – trata sobre a discriminação em matéria de emprego e profissão; - Recomendação 165, de 1981 – trata sobre igualdade de oportunidades e de tratamento para trabalhadores.

Além das citadas, existem várias outras Convenções e Recomendações que foram adotadas pelo Brasil, porém nos restringimos ao destaque daquelas que tem relação com os princípios adotados pela Declaração de Direitos e Princípios Fundamentais, de 1988, quais sejam: a) a liberdade sindical e o reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva; b) a eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório; c) a abolição efetiva do trabalho infantil; e d) a eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação.

Do que foi exposto, percebemos que o direito ao trabalho, ainda que receba nova roupagem frente às novas formas de trabalho na sociedade contemporânea, não deve despir-se do seu cunho primordial, qual seja o de direito fundamental do ser humano. Tanto é assim que, o direito internacional se preocupa com patamares mínimos que garantam a dignidade do trabalhador e sua proteção frente às mudanças ocorridas na sociedade.

No próximo capítulo trataremos sobre o trabalho intenso como a mais nova forma de trabalho trazida pelo capital e pelo sistema neoliberal, bem como o desdobramento dessa nova modalidade de trabalho frente à moral do trabalhador.

Diante do até aqui exposto, nota-se que a mudança na economia sempre repercutiram diretamente nas relações de trabalho, de modo que, na medida em que o modo de produção avança para a busca do lucro dentro da sociedade neoliberal que busca o aumento do capital, os direitos dos trabalhadores é reduzido para atender à demanda dos empregadores.

Tanto foi assim até que surgiu a necessidade de proteger o direito ao trabalho como direito humano fundamental, de modo que tais mudanças, que sempre ocorrerão na sociedade, não afetem o núcleo central de dignidade do trabalhador.

No próximo capítulo iremos refletir acerca da evolução dos direitos trabalhistas dentro das constituições brasileiras, bem como a flexibilização dos direitos dos trabalhadores frente às novas formas de trabalho praticadas na sociedade contemporânea.

2.4 – A EVOLUÇÃO DOS DIREITOS TRABALHISTAS NO BRASIL

É de conhecimento geral que o Brasil teve uma colonização escravocrata. Ocorre que, esse tipo de colonização trouxe muitas conseqüências em várias esferas e uma das mais atingidas foi sob o aspecto dos direitos trabalhistas.

Os direitos trabalhistas, que fazem parte do rol dos direitos sociais, foram reconhecidos e positivados através de lutas de classes operárias que buscavam a proteção dos trabalhadores explorados. No decorrer da história das constituições brasileiras, notamos a movimentação do Estado no sentido de tentar atenuar os problemas sociais e propiciar uma melhor condição de vida aos trabalhadores. Utilizaremos o doutrinador Evaristo de Moraes Filho (2003) para discorreremos acerca das mudanças ocorridas no direito ao trabalho ao longo da história brasileira.

Em 1824 o Brasil ganhou uma Constituição liberal, que procurou absorver os princípios da Revolução Francesa, declarando direitos individuais e proclamando a liberdade de trabalho.

Em 1830 promulgou-se a primeira lei regulando o contrato por escrito sobre prestação de serviços celebrado por brasileiro ou estrangeiro e, em 1837, surgiu uma lei que estabelecia normas para locações de serviços de colonos.

Em 1846, promulga-se uma lei que visa a nacionalização do trabalho, restringindo os vencimentos de estrangeiros. Em 1850 surge o Código Comercial que dispõe sobre a proteção do empregado do comércio, criando direitos como aviso prévio, proteção contra dispensa por justa causa e indenização aos trabalhadores.

Com a Lei do Ventre Livre, em 1871, houve a revogação das leis de 1830 e 1837, atitude baseada na futura abolição dos escravos. Com a abolição seria necessário aumentar a mão de obra remunerada, então os estrangeiros e os colonos precisariam estar sem qualquer impedimento para trabalhar.

De fato, com a abolição da escravatura (1888) e a proclamação da República (1889), o quadro econômico e social do Brasil começa a mudar e, conseqüentemente, as normas envolvendo os direitos dos trabalhadores também. Em 1891 promulgou-se o Decreto 1313 que proibia o trabalho de menores de 12 anos, salvo a título de aprendiz a partir dos 8 anos. Em 1893, com a Lei 173, regulamentou-se o direito de associação permitindo que, em 1903, houvesse a regulamentação da sindicalização rural.

O fato de a regulamentação sindical ter iniciado na área rural tem fundamento no fato do país ser essencialmente agrícola naquele tempo, bem como na necessidade de organização rural advinda da abolição da escravatura.

Em 1905 e 1907 foram apresentados projetos sobre matérias de trabalho, objetivando crédito privilegiado aos salários dos trabalhadores agrícolas e a regulação de forma geral da sindicalização no campo e nas cidades.

Sob a égide do liberalismo econômico da época, vários projetos de leis foram vetados por serem considerados atentadores contra a liberdade dos contratantes e a atividade individual, bem como limitadores ao livre exercício de todas as profissões.

As defesas das vedações consistiam nos seguintes argumentos liberais:

O papel do Estado nos regimes livres é assistir como simples espectador à formação dos contratos e intervir para assegurar os efeitos e as conseqüências dos contratos livremente realizados. Por esta forma, o Estado não limita, não diminui, mas aplica a ação da liberdade e de atividade individual garantindo os seus efeitos.

Somos por princípio avessos a toda a regulamentação de serviços de qualquer ordem. Há nela sempre uma diminuição da liberdade individual, um constrangimento incompatível com o trabalho verdadeiramente livre. As tendências do Estado para regulamentar as relações entre o patrão e o empregado, o amo e o serviçal, não nos são simpáticas. (Moraes Filho, Evaristo de. 2003, p. 95)

Em 1919, com o fim da guerra, o Brasil entrou numa nova fase de desenvolvimento social-trabalhista. Houve a regulação das obrigações resultantes dos acidentes do trabalho e o Brasil tornou-se signatário do Tratado de Versalhes, que criou a Organização Internacional do Trabalho. As conseqüências foram bastante positivas para o direito do trabalho brasileiro, pois aumentou as responsabilidades perante a OIT.

Em 1923, ocorreu a criação da Caixa de Aposentarias e Pensões para os empregados das empresas de estrada de ferro existentes no país, surgindo várias garantias como a estabilidade com 10 anos de serviço e o impedimento da dispensa sem falta grave. Em 1926 esses benefícios foram estendidos às empresas portuárias e marítimas. No mesmo ano foi criado o Conselho Nacional do Trabalho, órgão consultivo do Poder Público que tinha como finalidade prestar consultoria nos assuntos relativos à organização do

trabalho e da previdência social, além de elaborar um programa trabalhista de seguros e caixas de aposentadorias aos ferroviários.

Em 1925 os trabalhadores conseguiram a concessão de férias anuais remuneradas de quinze dias, trazendo grande revolta às classes empresariais. Em 1927 foi promulgado o Código de Menores, estabelecendo a idade mínima de 12 anos para o ingresso no trabalho, a proibição do trabalho do menor nas minas, a proibição de trabalho noturno aos menores de 18 anos e a proibição do trabalho em praça pública aos menores de 14 anos.

Em 1928 reformou-se o Conselho Nacional do Trabalho e também houve o beneficiamento dos trabalhadores de empresas radiotelegráficas com medidas de seguros contra doenças e morte.

Em 1930 criou-se o Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio com a finalidade de cuidar do amparo necessário aos trabalhadores. Entre 1930 e 1934 houve uma grande inovação na estrutura legal e administrativa no tocante ao direito trabalhista, tais como a sindicalização, a reforma das Caixas, a nacionalização do trabalho, a duração do trabalho, a carteira profissional, a convenção coletiva, o trabalho de mulheres e menores, férias etc. Coube ao Ministério do Trabalho (muitas vezes criticado e taxado ora como facista, ora como comunista) papel relevante na conquista de um Estado de bem-estar para os trabalhadores.

Nota-se que, a partir de 1930, os direitos trabalhistas, mediante a intervenção do Estado, deram cidadania aos trabalhadores que foram incorporados à política. A cidadania dos trabalhadores não foi adquirida mediante os direitos políticos, mas sim mediante os direitos sociais. Foi a partir desse momento que os trabalhadores começaram a se sentirem cidadãos, não por estarem incluídos no rol dos direitos políticos, mas por terem uma ocupação profissional regulamentada pelo Estado e por terem seus direitos trabalhistas garantidos.

Em 1934 foi promulgada a nova Constituição, que trazia, pela primeira vez, a constitucionalização dos direitos trabalhistas e, em 1943 ocorreu a sistematização da legislação trabalhista até então existente, com a promulgação da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), norma vigente até hoje em nosso país e que permanece intacta na sua sistemática e estrutura jurídica conceitual. (Moraes Filho, 2003).

Em 1970, influenciado pelo alto no preço do petróleo, houve uma grande crise econômica mundial que refletiu significativamente no direito do trabalho ao redor do mundo, inclusive no Brasil. Houve grandes inovações tecnológicas, modificações radicais na organização da produção e uma grande necessidade de combater o desemprego.

O Estado do Bem Estar Social, que vigorou durante grande parte do século XX e que tinha uma concepção mais solidária de proteção ao ser humano como empregado começou a entrar em crise nos anos 60. Como consequência desse fenômeno, temos, no Brasil, a estabilidade no emprego, que começa a ser substituído pelo FGTS, em 1967 (Barros, Alice Monteiro. 2010, p. 86).

A partir de 1988, com a nova Constituição, houve uma maior garantia aos direitos dos trabalhadores, porém reflete uma política neoliberal, com o abandono do conceito do Estado do Bem Estar Social. A constitucionalização dos direitos trabalhistas torna-se uma forma de concretizar o princípio da dignidade humana, vinculando à função social da atividade empresarial que deve ter como objetivo a promoção dos direitos fundamentais do trabalhador.

2.4.1 – A Constituição e as conquistas dos trabalhadores no Brasil

A origem do constitucionalismo está intimamente ligada à idéia de direito liberal, baseadas na ideologia revolucionária de declaração de direitos do século XVIII, que tinham como premissas básicas as concepções de Estado e Constituição, bem como a proclamação da garantia de liberdade, segurança

e propriedade aos cidadãos, possuidores de direitos invioláveis contra o Estado.

A primeira constituição brasileira, de 1824, previu a garantia dos direitos fundamentais para se coadunar com a Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789. Tal constituição, influenciada pela constituição da Espanha e de Portugal, assegurava a liberdade de trabalho, além de garantir outros direitos sociais relacionados à educação, saúde e política.

A primeira constituição depois da proclamação da República no Brasil, de 1891, manteve a garantia aos direitos fundamentais e individuais, porém não havia uma política que efetivasse a proteção desses direitos.

Porém, somente com a constituição de 1934, houve a criação de direitos trabalhistas, por pressão dos constitucionalistas. A partir daí, começou a ser implantada no Brasil a proteção aos direitos do trabalhador, nasce o direito ao salário mínimo, limitação da jornada de trabalho a oito horas diárias, proibição do trabalho ao menor de 14 anos, do trabalho noturno ao menor de 16 anos e trabalho em atividade insalubre ao menor de 18 anos, férias anuais remuneradas, indenização na demissão sem justa causa, entre outros. Foi tal constituição que elevou os direitos e garantias trabalhistas como norma constitucional, incluindo as normas de proteção ao trabalhador.

Ampliou, extraordinariamente, o Governo Federal a sua ação no campo das atividades econômicas. A Constituição de 1934 não é mais liberal-democrática, porém social democrática. Institui a Justiça do Trabalho, salário mínimo, limitação dos lucros, nacionalização das empresas, direta intervenção do Estado para normalizar, utilizar ou orientar as forças produtoras, organização sindical. Ao direito de propriedade impôs um limite: o interesse social ou coletivo, na forma que a lei determinar. (Moraes Filho, Evaristo de. 2003, p.99)

A constituição de 1934 também implantou a proibição da irretroatividade para atingir o direito adquirido, tal medida foi de importância significativa para os direitos trabalhistas, uma vez que abriu espaço para a intervenção do Estado economicamente e socialmente.

A constituição de 1937, mediante o golpe militar, implantou-se a ditadura no país, houve o desaparecimento da democracia e das principais garantias fundamentais. Desapareceram os direitos sindicais e coletivos, porém manteve-se a Justiça do Trabalho e, ainda assim, prescrevia regras atinentes à proteção do trabalhador, tais como a assistência médica e higiênica do trabalhador, e a proteção ao trabalho à gestante, assegurando a esta, sem prejuízo do salário, um período de descanso antes e após o parto.

Em 1946, após a queda de Vargas, houve a promulgação de uma nova constituição responsável por restaurar direitos e garantias individuais e restabelecer o equilíbrio entre os poderes. Nessa época já existia a Consolidação das Leis do Trabalho (1943). Tal constituição rompia com a de 1937, voltando com a democracia de 1934. Estabelecia que a legislação do trabalho e da previdência social obedeceria, dentre outros preceitos que visassem a melhoria das condições dos trabalhadores, a assistência sanitária, inclusive hospitalar e médica preventiva, ao trabalhador e à gestante. Estabeleceu ainda a importância da justiça social sobre a ordem econômica, conciliando a livre iniciativa com a valorização do trabalho humano.

A constituição de 1946 estabeleceu várias regras protetivas aos trabalhadores, tais como a necessidade do salário mínimo em atender as necessidades do trabalhador e de sua família; participação obrigatória do trabalhador nos lucros da empresa; proibição do trabalho noturno ao menor de 18 anos; fixação das percentagens de empregados brasileiros nos serviços públicos dados em concessão e nos estabelecimentos de determinados ramos do comércio e da indústria; assistência aos desempregados; obrigatoriedade da instituição, pelo empregador, do seguro contra acidente do trabalho; direito de greve; liberdade de associação patronal ou sindical; gratuidade do ensino oficial superior ao primário para os que provassem falta ou insuficiência de recursos; instituição de assistência educacional, em favor dos alunos necessitados, para lhes assegurar condições de eficiência escolar; e, obrigatoriedade de manterem as empresas, em que trabalhassem mais de 100 pessoas, ensino primário para os servidores e respectivos filhos,

obrigatoriedade de ministrarem as empresas em cooperação, aprendizagem aos seus trabalhadores menores.

Em 1964 ocorre a instituição de um novo regime com mudança brusca do governo. Houve a implantação de Ato Institucional e medidas de exceção. Em 1967 foi promulgada uma nova Constituição, influenciada pela de 1937, e assegurava aos trabalhadores, dentre outros direitos que visassem a melhoria de sua condição social, a assistência sanitária, hospitalar e médica preventiva. Além disso, também inovou ao incluir o direito ao salário-família aos dependentes do empregador; proibiu a diferença de salários por motivo de etnia; incluiu a participação do trabalhador na gestão da empresa; e a aposentadoria da mulher aos trinta anos de empresa, com salário integral. Porém, de forma negativa, tal constituição reduziu para 12 anos a idade mínima ao trabalho; suprimiu a estabilidade e o estabelecimento do regime de fundo de garantia como alternativa e restringiu o direito de greve.

A partir de 1985 começa a redemocratização do Brasil e, enfim, em 1988 foi promulgada a constituição mais democrática do Brasil, ampliando significativamente o rol de garantias fundamentais, bem como dos direitos humanos. Já em seu preâmbulo, a constituição institui que são valores supremos da sociedade o exercício dos direitos sociais, o bem estar, o desenvolvimento e a igualdade, demonstrando assim que são direitos de todos os cidadãos. Nos artigos 7º a 11, a Constituição Federal estabelece garantias ao trabalho e aos trabalhadores, como o seguro-desemprego (artigo 7º, inciso II), fundo de garantia por tempo de serviço seguro-desemprego (artigo 7º, inciso III), o salário mínimo (artigo 7º, inciso IV), piso salarial (artigo 7º, inciso V), a participação nos lucros (artigo 7º, inciso XI), o salário-família (artigo 7º, inciso XII), descanso semanal remunerado (artigo 7º, inciso XV), licença paternidade (artigo 7º, inciso XIX), proteção do mercado de trabalho da mulher (artigo 7º, inciso XX), aposentadoria (artigo 7º, inciso XXIV), reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho (artigo 7º, inciso XXVI), a livre associação profissional ou sindical (artigo 8º, *caput*), o direito de greve (artigo 9º), dentre outros.

A proteção aos direitos trabalhistas na constituição de 1988 é fruto do Estado democrático de direito, cujo modelo ideológico baseia-se na afirmação concreta de direitos sociais, dentre os quais se situa o direito do trabalho. Tendo como um dos princípios fundamentais o valor social do trabalho, a atual constituição demonstra a preocupação com a proteção das relações do direito do trabalho, fazendo com que qualquer medida tendente a reverter as conquistas obtidas seja questionável constitucionalmente.

A nova Constituição firmou largo espectro de direitos individuais, cotejados a uma visão e normatização que não perdem a relevância do nível social e coletivo em que grande parte das questões individuais deve ser proposta. Nesse contexto é que ganhou coerência a inscrição que produziu de diversificado painel de direitos sociotrabalhistas, ampliando garantias já existentes na ordem jurídica, a par de criar novas no espectro normativo dominante (Delgado, Maurício Godinho. 2007, p.126)

A afirmação dos direitos sociais (incluindo o direito ao trabalho) como direito humano encontra um tratamento específico dentro da constituição, tratado como direito fundamental. A idéia de intervenção estatal para tutelar os direitos do trabalhador deu origem à proteção aos direitos sociais, projetando uma forma de organização para a conquista de melhores condições sociais para o trabalhador.

Quando se fala de igualdade na ordem jurídica do Direito Social, que é o marco teórico das Constituições do século XX, dentre elas a do Brasil, vislumbra-se a integração do cidadão a um projeto da construção da igualdade material, considerada essencial para que a liberdade seja concretamente exercida. O Direito, desse modo, instrumentaliza a realidade, induzindo comportamentos na direção concreta da justiça social. Isso quer dizer que ninguém, ninguém mesmo (sobretudo os mais debilitados por uma condição pessoal ou econômica, tais como as crianças, as pessoas com deficiência, os enfermos, os hipossuficientes econômicos e desprovidos dos meios de produção e os integrados a grupos minoritários), dentro do Estado Democrático de Direito Social está conduzido à sua própria sorte, ou à sua má sorte na vida, vez que os membros da sociedade, todos, estão interligados por um vínculo jurídico básico, a solidariedade, que adquire feição obrigacional nas esferas vertical e horizontal, gerando responsabilidades do Estado para com os cidadãos e destes entre si. (Souto Maior, Jorge Luiz. 2013, p.05)

Importante ressaltar que, a elaboração da legislação trabalhista e a abertura do espaço político ao trabalhador não foi realizada de forma desinteressada pelo Estado, mas foram elaboradas para promover um controle do Estado sobre a classe trabalhadora, do mesmo modo que os trabalhadores

precisam do Estado para garantia dos seus direitos, o Estado precisa do apoio político dos trabalhadores.

No plano coletivo, com exceção do reconhecimento da autonomia sindical e do direito de greve, não se registrou progresso em relação ao estágio atual das relações sociais no Brasil. As decisões tomadas pela Constituição no capítulo dos “direitos sociais” reproduzem, em linhas gerais, a ideologia do Estado Novo (1937-1945). Com tais decisões, conciliam-se os preceitos que regem a organização da Justiça do Trabalho e o método judicial de solução das controvérsias coletivas de trabalho [...] embora o Brasil se intitule, pomposamente, Estado Democrático de Direito, na prática das relações de trabalho, opta decididamente pelas soluções de inspiração autoritária (Romita, Arion Sayão. 1991, p.197)

Mesmo com toda a evolução constitucional, é notório que o trabalhador continua hoje, em situação de minoria social. Tanto é assim que a legislação e a jurisdição consagram o princípio da proteção ao trabalhador por considerá-lo a parte hipossuficiente da relação de trabalho, ou seja, a parte mais fraca e desprotegida.

[...] é fácil concluir que o trabalhador brasileiro, sem embargo de algum progresso introduzido no texto da Constituição de 1988, acha-se ainda hoje, em situação de menoridade social. Ele é o “sujeito protegido” do Direito do Trabalho. No Brasil, o Direito do Trabalho, o Direito Processual do Trabalho e a jurisprudência são, desenganadamente, protetores do trabalhador (Romita, Arion Sayão. 1991, p. 192)

A atividade intervencionista do Estado nas relações de trabalho é caracterizada pela preferência pela solução judicial dos conflitos trabalhistas, bem como pelo temor da manifestação das lutas de classes que possam vir a surgir, condicionando a busca no Estado para solução dos conflitos e a manutenção da ordem social. Essa ideologia de proteção busca perpetuar o estado de inferioridade social da classe trabalhadora, evitando o conflito entre as classes e o contato direto entre elas.

No Brasil, onde as classes trabalhadoras não possuem a poderosa estrutura associativa nem a combatividade do proletariado dos países industriais e onde as desinteligências entre o capital e o trabalho não apresentam aspecto de beligerância, a falta, até bem pouco, de organizações e métodos sindicalistas, determinou a falsa impressão de serem os sindicatos órgãos de luta, quando realmente, o são de defesa e colaboração dos fatores capital e trabalho com o poder público (Romita, Arion Sayão. 1991, p.194).

A grande discussão que ainda perdura é a respeito da continuidade ou não do modelo estatal intervencionista de desenvolvimento. Nesse sentido surgem os defensores da desregulamentação (assunto a ser tratado com mais profundidade no próximo tópico do presente trabalho) motivados pela globalização e por argumentos neoliberais de Estado mínimo.

A liberdade trazida pelo liberalismo é confrontada pelos defensores do intervencionismo estatal no que tange a falsa sensação que é apresentada ao trabalhador como detentor do poder de escolha e de livre negociação. Na verdade, a liberdade pregada não trata de um direito abstrato, já que consiste no poder atribuído ao trabalhador sob o império da lei.

A liberdade de direito sem a liberdade de fato não passa de abominável opressão. A liberdade é suprimida de fato sempre que o homem, privado de instrução e privado de instrumentos de trabalho, for condenado a uma submissão inevitável ante os mais ricos e mais instruídos. A intervenção do Estado será necessária enquanto houver na sociedade uma classe inferior (Romita, Arion Sayão. 1991, p. 391)

Cumprе ressaltar ainda que, embora a Constituição busque a proteção ao trabalho e a dignidade do trabalhador, as normas constitucionais nem sempre são auto-aplicáveis, de modo que raramente são dotadas de eficácia plena, aptas a aplicação imediata. Trata-se de normas programáticas, que necessitam de lei infraconstitucional, tais como a busca do pleno emprego, a função social da propriedade, a valorização do trabalho humano.

A Constituição é pródiga na utilização de expressões de significado meramente heurístico, tais como direito ao trabalho, busca do pleno emprego, função social da propriedade, valorização do trabalho humano e da livre iniciativa. Já se disse que o Direito do Trabalho se propõe a realizar o socialmente desejável, mas só pode fazê-lo na medida do economicamente possível. Não é tarefa do legislador eliminar o desemprego. A tentativa do constituinte, de resolver os problemas sociais do Brasil mediante a enumeração de dezenas de dispositivos sobre direito individual e coletivo do trabalho, previdência, assistência e seguridade social, cai no vazio, porque diversos deles dependem de regulação pela lei infraconstitucional. A feição regulamentarista e analítica dos dispositivos constitucionais nem sempre consegue torná-los auto-aplicáveis. As normas constitucionais, neste setor, quando não meramente programática, raramente são dotadas de eficácia plena, isso é, apta a imediata aplicação independentemente da intermediação do legislador ordinário, o que reduz consideravelmente sua importância prática (Romita, Arion Sayão. 1991, p.14-15)

Diante da breve exposição das alterações constitucionais na seara trabalhista, cumpre-nos, por bem, fazermos um esboço de tais alterações em forma de quadro esquemático para melhor visualização das mudanças ocorridas, de modo sintetizarmos os direitos trabalhistas consagrados nas Constituições brasileiras, com a finalidade de identificarmos o reconhecimento do direito ao trabalho como direito fundamental.

2.4.2 – Quadro esquemático das alterações dos direitos trabalhistas nas Constituições brasileiras

CONSTITUIÇÃO	DIREITOS TRABALHISTAS
1824	<p>Garantia de direitos fundamentais.</p> <p>Assegurava liberdade do trabalho.</p> <p>Garantia direitos sociais relacionados à educação, saúde e política.</p>
1891	<p>Pós proclamação da República.</p> <p>Manteve garantia aos direitos fundamentais.</p> <p>Não inovou no campo dos direitos sociais.</p>
1934	<p>Primeira Constituição com inclusão de normas trabalhistas em seu texto.</p> <p>Proteção aos direitos do trabalhador (direito ao salário mínimo, limitação da jornada de trabalho a oito horas diárias, proibição do trabalho ao menor de 14 anos, do trabalho noturno ao menor de 16 anos e trabalho em atividade insalubre ao menor de 18 anos, férias anuais remuneradas, indenização na demissão sem justa causa)</p>
1937	<p>Golpe militar. Ditadura.</p> <p>Desaparecimento das garantias fundamentais e dos direitos sociais e coletivos.</p>

	Mantém algumas regras de proteção ao trabalhador (assistência médica e higiênica do trabalhador, e a proteção ao trabalho à gestante, assegurando a esta, sem prejuízo do salário, um período de descanso antes e após o parto)
1946	<p>Restauração de direitos e garantias individuais.</p> <p>Estabelece que a legislação do trabalho e da previdência social obedeceria, dentre outros preceitos que visassem a melhoria das condições dos trabalhadores, a assistência sanitária, inclusive hospitalar e médica preventiva, ao trabalhador e à gestante.</p> <p>Estabelece várias regras protetivas ao trabalhador (necessidade do salário mínimo em atender as necessidades do trabalhador e de sua família; participação obrigatória do trabalhador nos lucros da empresa; proibição do trabalho noturno ao menor de 18 anos; fixação das percentagens de empregados brasileiros nos serviços públicos dados em concessão e nos estabelecimentos de determinados ramos do comércio e da indústria; assistência aos desempregados; obrigatoriedade da instituição, pelo empregador, do seguro contra acidente do trabalho; direito de greve; liberdade de associação patronal ou sindical; gratuidade do ensino oficial superior ao primário para os que provassem falta ou insuficiência de recursos; instituição de assistência educacional, em favor dos alunos necessitados, para lhes assegurar condições de eficiência escolar; e, obrigatoriedade de manterem as empresas, em que trabalhassem mais de 100 pessoas, ensino primário para os servidores e respectivos filhos, obrigatoriedade de ministrarem as empresas em cooperação, aprendizagem aos seus trabalhadores menores).</p>
1967	<p>Novo golpe e instituições de medidas de exceção.</p> <p>Influenciada pela Constituição de 1937.</p> <p>Suprimiu a estabilidade e o regime de FGTS.</p> <p>Restringiu o direito de greve.</p> <p>Reduziu para 12 anos a idade mínima ao trabalho.</p> <p>Inovou ao incluir o direito ao salário-família aos dependentes do empregador; proibiu a diferença de salários por motivo de etnia; incluiu a participação do trabalhador na gestão da empresa; e a aposentadoria da mulher aos trinta anos de</p>

	empresa, com salário integral.
1988	<p>Constituição Democrática.</p> <p>Coloca os direitos sociais como direitos fundamentais do ser humano.</p> <p>Demonstra a preocupação com a proteção das relações do direito do trabalho, fazendo com que qualquer medida tendente a reverter as conquistas obtidas seja questionável constitucionalmente.</p>

2.5 - A FLEXIBILIZAÇÃO DAS NORMAS TRABALHISTAS E SUAS IMPLICAÇÕES AO TRABALHADOR

Para discorrer acerca da flexibilização das normas trabalhistas faz-se necessário, primeiramente, expormos sobre as teorias que se confrontam no âmbito do direito do trabalho quando o assunto é a rigidez e a flexibilidade da legislação. Enquanto algumas teorias defendem a aplicação da CLT em sua integridade, outras dizem que o sistema flexível é o único capaz de salvar o trabalhador e o seu emprego. As teorias que tratam do assunto são (Filho, Ives Gandra da Silva Martins, 2013):

a) Teoria do Não Retrocesso Social – desenvolvida por J.J. Gomes Canotilho, consiste na idéia que as conquistas legais e convencionais obtidas tornam-se o maior patrimônio do trabalhador, não podendo ser passíveis de redução.

b) Teoria da Reserva do Possível – originária na Corte Constitucional Alemã, diz que as prestações sociais ou econômicas impostas ao Estado ou às empresas são limitadas na capacidade financeira de tais entes, sendo eles responsáveis por tais prestações e os direitos sociais estão sujeitos à reserva do possível no sentido daquilo que o indivíduo, de maneira racional, pode esperar da sociedade.

c) Teoria do Mínimo Existencial – defende que a flexibilização é impossível além do patamar mínimo de direitos que representem a dignidade da pessoa humana.

d) Teoria da Adaptação Setorial e Conjuntural – consiste na idéia de que a adaptação das normas legais às condições econômicas de um determinado momento ou setor, ou face de alterações estruturais é necessária para a preservação de empregos, desde que não haja precarização das condições de trabalho. Tal teoria baseia-se no Art. 444 da CLT que determina que as negociações sejam limitadas pelas leis e convenções existentes.

Essa teoria justifica a necessidade de quebra da rigidez das leis trabalhistas baseando-se na superação dos períodos de crise da empresa pela diferenciação laboral por evolução da realidade produtiva, exigindo adaptação das regras gerais às condições especiais que vão surgindo. Dessa forma, a flexibilização seria momentânea (no caso dos períodos de crise) e permanentes (na situação da evolução da realidade produtiva). Nota-se então que, tal teoria mitiga preceitos trabalhistas na medida em que condiciona as condições laborais às condições econômicas.

e) Teoria do Conglobamento – defende que a negociação coletiva deve ocorrer de forma global, de forma que o conjunto das cláusulas de tal negociação atenda aos interesses das categorias profissional e econômica, que cedem, de forma mútua, parte de suas pretensões.

Por essa teoria não se fracionam preceitos ou institutos jurídicos. Cada conjunto normativo é apreendido globalmente, considerando o mesmo universo temático; respeitada essa seleção, é o referido conjunto comparado aos demais, também globalmente apreendido encaminhando-se, então, pelo cotejo analítico, à determinação do conjunto normativo mais favorável (Delgado, Maurício Godinho, 2005, p. 1394).

Ressalta-se que existe uma diferença entre as expressões flexibilização e desregulamentação. Apesar de ambas as expressões serem comumente utilizadas no mesmo sentido e, até mesmo, defendida por alguns doutrinadores³, cumpre esclarecermos neste momento o significado de ambas.

A desregulamentação consiste na total ausência da lei para disciplinar as condições mínimas de trabalho, é a ausência do Estado e a retirada total da proteção da lei, permitindo a autonomia privada para regular a relação de trabalho, ao passo que, a flexibilização existe para amenizar os efeitos da lei por meio de intervenção estatal, permitindo a existência de exceções em casos especiais, porém com a proteção dos direitos do trabalhador, mesmo que seja apenas para garantir os seus direitos básicos. A flexibilização nasceu com o objetivo de ajudar a solucionar a disputa no processo econômico, aumentando a competitividade e diminuindo as crises.

A defesa da flexibilização gira em torno da necessidade de baratear o custo da empresa, aumentar os lucros e estimular novos investimentos. Com isso os empregos aumentariam e os salários seriam elevados, melhorando as condições para o trabalhador. Além disso, questiona-se a permanência do princípio da proteção ao trabalhador em pleno século XXI, já que tal princípio visa promover o equilíbrio entre a relação capital-trabalho. Para o neoliberalismo a proteção ao trabalho é um impedimento ao desenvolvimento da economia, sendo que a criação dos direitos trabalhistas deve ocorrer mediante a negociação coletiva.

A flexibilização não consiste em suprimir direitos já adquiridos, mas em interpretar e aplicar as normas jurídicas conforme suas finalidades e atentando para as peculiaridades de cada caso concreto (Neto, Pedro Vidal apud Martins, Sérgio Pinto. 2009, p.29).

Ocorre que, a flexibilização se faz bastante temerosa em um modelo econômico onde o capital exerce grande influência nas relações sociais, pois a

³ Para Alice Monteiro de Barros, desregulamentação é sinônimo de flexibilização. A autora divide a flexibilização em “normativa” e “de novo tipo”, sendo a normativa imposta unilateralmente pelo Estado e a de tipo pressupõe a substituição das garantias legais pelas garantias convencionais, com primazia da negociação coletiva (BARROS, Alice Monteiro. Curso de Direito do Trabalho. São Paulo: LTR, 2010, p.87).

valorização do trabalho humano e a dignidade humana do trabalhador podem ser facilmente sacrificadas em favor da competitividade e a busca de lucro. A redução dos direitos sociais trabalhistas negociadas para aumentar a competitividade pode gerar sérias conseqüências, resultando na precarização das condições de trabalho.

[...] a redução de direitos trabalhistas deve ser utilizada de forma criteriosa, e, em alguns casos, apenas para a manutenção da saúde da sociedade empresária ou empresário e a preservação de direitos absolutos e universais que são: o direito à dignidade humana, os direitos fundamentais do trabalho e a preservação da proteção do trabalhador. (Cassar, Vólia Bomfim. 2010, p.41)

O enfraquecimento do direito do trabalho, enquanto conjunto de princípios, normas e procedimentos surgido a partir de conquistas históricas no movimento de expansão do capitalismo, é uma tendência das novas formas e funções do direito. Apesar dos direitos trabalhistas terem sido conquistados a custo de muito sangue e pancadaria, inclusive com transformações de atos tipificados como crimes (como a liberdade sindical e a greve) em direitos fundamentais constitucionalmente assegurados, as transformações no padrão mundial de produção e concorrência fazem com que toda a herança de direitos trabalhistas deixada passe a ser contestada em nome da força expansiva dos mercados e da adequação dos recursos humanos às oscilações econômicas

A flexibilização nasce a partir do neoliberalismo, pois para tal política o excesso de encargos trabalhistas dificulta o crescimento econômico. Dessa forma faz-se necessário reduzir ou suprimir vantagens para superar a crise econômica vivida pelo mercado e manter os empregos, garantindo os direitos mínimos do trabalhador.

O mandamento neoliberal no que pertine ao trabalho é muito preciso: individualização das relações de trabalho até o limite do politicamente possível, para tanto pretende a não intervenção do Estado, com a finalidade de que cada trabalhador negocie livremente com o empregador a venda de sua força de trabalho, substituindo assim, o Direito do Trabalho pelo Direito Civil. (Uriarte, Oscar Ermida. 2002, p. 20)

A flexibilização dos direitos trabalhistas consiste em uma tendência de alargamento e desformalização dos tradicionais procedimentos de elaboração legislativa, na medida em que questões mais técnicas, de caráter interdisciplinar e situadas nas fronteiras de conhecimento não conseguem mais ser positivas por leis. Quanto maior a complexidade da matéria tratada, menos as instituições políticas se responsabiliza por ela (Faria, José Eduardo, 2002, p. 89).

Com os programas de desregulamentação, deslegalização e desconstitucionalização e com a superposição de novas esferas de poder, muitas normas já não mais se destacam por seu *enforcement* – ou seja, por sua capacidade de atuar como um comando incontrastado. Ao contrário, elas se caracterizam, justamente, por seu baixo grau de coercibilidade; pela abdicação das soluções heterônomas; pelo estímulo aos mecanismos de auto-responsabilização; pela ênfase à regulação negociada (Faria, José Eduardo. 2002, p. 91).

A grande problemática que envolve a flexibilização é a redução dos direitos trabalhistas por meio de medidas normativas sem a participação dos trabalhadores. O grande temor que envolve o assunto é o risco existente na determinação da extinção de um direito trabalhista, que até então era considerado garantia mínima para o trabalhador e uma obrigação para o empregado.

Dentro desse contexto é de extrema importância a atuação na negociação coletiva por meio do direito coletivo. A renúncia ou a perda dos trabalhadores deve ter uma compensação por parte do empregador, mediante uma flexibilização bilateral para que, no caso de descumprimento do acordado, renasça o direito trabalhista que havia sido negociado.

Nesse sentido:

[...] em face dessa situação, não se pode, sem o devido cuidado, promover qualquer reforma trabalhista no sentido de adotar uma postura flexível, pois uma ação irrefletida neste sentido poderia agravar a condição dos hipossuficientes, sem contribuir, de maneira alguma, para o fortalecimento das relações de trabalho. A quebra da rigidez de certas normas tem que vir metodicamente, através de um processo de flexibilização diferenciada, que não cuide apenas do geral, mas prioritariamente do diversificado. E essa diversificação

deve considerar não apenas a carência de muitos ou o concentrado poder econômico de poucos, mas a variedade que apresentam empresários e empregados. A regulação das relações laborais, de modo flexível, teria que começar, a nosso ver, por um tratamento jurídico diferenciado entre pequena, médias e grandes empresas, não apenas do ponto de vista fiscal, como já ocorre, mas no que diz respeito aos direitos trabalhistas a serem reconhecidos àqueles que elas empregam. (Nascimento, Amauri Mascaro. 2004, p. 146)

[...] a flexibilização de certas regras do Direito do Trabalho só pode ser realizada com a participação do sindicato, podendo tanto ser instituídas condições de trabalho *in melius*, para melhor (redução de jornada), como *in pejus*, para pior (aumento da jornada em turnos ininterruptos de revezamento ou redução de salários). Flexibilizar não tem, portanto, por sinônimo, desregular, pois é possível, inclusive, flexibilizar por meio da legislação, como o faz a Constituição (Art. 7º, VI, XIII, XIV). Consiste a flexibilização exatamente em menor rigidez da legislação, propiciando adaptações no trabalho, em razão das modificações sociais e econômicas (Martins, Sérgio Pinto. 2009, p.27).

Porém, atualmente é de conhecimento de todos que os sindicatos são instituições cada vez mais fragilizadas no que diz respeito à proteção judicial dos empregados, fazendo com que as negociações coletivas sejam cada vez mais pautadas nos interesses econômicos dos empregadores e desestimulando a negociação coletiva. Dessa feita, o intervencionismo do Estado se torna importante em nome da proteção dos princípios da proteção legal e da dignidade da pessoa humana.

Cabe ressaltar que a flexibilização é permitida pela nossa Constituição, porém mediante negociação coletiva (Art. 7º, XXVI). Dessa feita, nota-se que as negociações coletivas estão em um plano especial, qual seja, de direito fundamental do trabalhador. O art. 7º, VI, XIII, XVI da Carta Magna dispõe que pode ocorrer a redução de salários, compensação de horários e redução de jornada mediante acordo ou convenção coletiva. O Tribunal Superior do Trabalho tem estabelecido limites de autonomia negocial coletiva não admitindo cláusulas relativas à supressão de direitos trabalhistas, medicina e segurança do trabalho, direitos afetos a terceiros e que impliquem comprometimento da liberdade sindical (Filho, Ives da Silva Martins, 2013, p.49).

Ocorre que, a flexibilização, apesar de ser um instrumento para salvaguardar a própria empregabilidade, deve ser praticada de forma restrita e como instrumento secundário. Existem direitos que são absolutamente indisponíveis que não podem ser flexibilizados, que são os relacionados com a dignidade da pessoa humana, tais direitos são inatingíveis e sem eles não há que se falar em trabalho decente.

Na verdade, a flexibilização só deveria ser aceita para casos excepcionais, isto é, apenas para garantia da saúde da pessoa jurídica. Por isso, só será possível flexibilizar, excepcionar ou tratar especialmente aqueles casos em que a existência ou a boa saúde da empresa está em risco, pois sua extinção, em último caso, prejudicará a todos os empregados. Se o empregador, realmente, estiver em sérias dificuldades financeiras e isso restar robustamente comprovado, podem ser aceitas as reduções de vantagens trabalhistas, com o único objetivo de manter todos os empregos existentes (princípio da função social da empresa). Porém, por ser medida de exceção, tal situação será mantida apenas durante o processo de recuperação da saúde da sociedade empresária, não importando quanto tempo isto represente (Cassar, Vólia Bomfim. 2010, p. 51).

Conforme entendimento de Ricardo Antunes (2006), não é a flexibilização que irá resolver o problema do desemprego. Ao contrário, ela é utilizada para forçar os trabalhadores a aceitarem condições de indignidade, tais como salários mais baixos e piores condições de trabalho, submetendo-se ao trabalho irregular, precário e sem garantias.

Os capitais passaram, então, a exigir a flexibilização dos direitos do trabalho, forçando os governos nacionais a ajustarem-se à fase da acumulação flexível. Flexibilizar a legislação social do trabalho significa não ser possível nenhuma ilusão sobre isso, aumentar ainda mais os mecanismos de extração do sobretrabalho, ampliar as formas de precarização e destruição dos direitos sociais que foram arduamente conquistados pela classe trabalhadora, desde o início da Revolução Industrial, na Inglaterra, e especialmente pós-1930, quando se toma o exemplo brasileiro (Antunes, Ricardo. 2006, p. 49)

A flexibilização deve então ser vista como um instrumento paliativo, temporário e conjugada com medidas protetivas para amparar e capacitar o trabalhador que, caso fique desempregado, tenha auxílio do Estado para sua recolocação no mercado de trabalho, não devendo ter como objetivo somente os investimentos financeiros, mas também a manutenção do emprego, maiores

e melhores condições de trabalho, respeitando o trabalhador como pessoa humana que merece ser tratado com dignidade.

Contudo, é o Estado, em última análise, quem estabelece as políticas, onde devem estar determinados patamares de condições abaixo dos quais não pode ser concebido o trabalho realizado para e sob as ordens de outrem. A ele cabe ter em conta que a dignidade do trabalhador, assentada nos princípios da eqüidade, da justiça social e do desenvolvimento sustentável, não dispensa, minimamente: liberdade real de trabalho e acesso ao emprego, com direito a descanso satisfatório; educação e formação profissional permanentes, para enfrentamento das novas exigências do mercado; erradicação do trabalho infantil; condições de saúde e segurança; tratamento decente e não discriminatório; combate à informalidade do trabalho e às inusitadas formas de contratação (a exemplo da terceirização); amparo à exclusão, com garantia de sobrevivência material em caso de desemprego e fortalecimento dos sindicatos, para determinação soberana de ações e participação autônoma nas convenções coletivas, conquanto sob certa vigilância do Estado, para evitar os abusos resultantes do desequilíbrio do poder de negociação (Cecato, Maria Áurea Baroni. 2007, p. 367)

A expansão do capitalismo e da política neoliberal trouxe consigo uma forte investida do capital contra a classe trabalhadora, reduzindo benefícios, revendo a legislação e os princípios protetores do trabalhador e adotando novas medidas de contratação e novas tendências, além de resultar em grande exploração e precarização do trabalho, bem como dando início à desregulamentação e flexibilização dos direitos trabalhistas, permitindo a legalização de práticas contrárias à dignidade humana do trabalhador, justificada como garantia de maior liberdade às empresas para admitir e demitir trabalhadores conforme as necessidades de produção.

O pensamento neoliberal acerca da flexibilização é baseado no princípio da subsidiariedade que, apesar de colocar a dignidade da pessoa como base principal, diz que o Estado pode estabelecer novas bases para o crescimento econômico e a estabilidade social, valorizando a liberdade do indivíduo para assumirem suas responsabilidades, promovendo o bem comum e individual (Filho, Ives Gandra Martins, 2013, p. 54).

Com essa concepção, a base de tal pensamento baseia-se que a intervenção estatal no campo laboral deve se restringir à edição de leis protetivas, garantindo ao trabalhador apenas o suficiente, os direitos básicos, sendo que as demais regras e condições de trabalho devem ser firmadas por meio de negociações coletivas, levando em consideração as condições socioeconômicas de tempo e espaço, e ainda que a atuação judicial deve levar em consideração as normas convencionais sobre as legais, nas hipóteses em que houver possibilidade de flexibilização de direitos trabalhistas.

Acerca desse debate acerca da flexibilização:

Aqui, estamos diante de um exemplo do necessário diálogo entre o Direito e a Economia, entre o Direito e a realidade. Não se trata de que o critério econômico prevaleça sobre o Direito, mas de que este respeite o “sentido econômico” das realidades sociais. Nesse sentido, o papel do Estado é encontrar fórmulas e procedimentos para que todas as realidades sociais legítimas estejam protegidas juridicamente. Fica evidente também a necessidade de o Direito compreender as realidades econômicas mais além da sua estrutura formal, evitando fraudes e simulações que buscam apenas desproteger uma das partes (Cavalcanti, Nicolau da Rocha, 2013, p.69).

A atuação em conjunto da iniciativa pública e privada atuando para o desenvolvimento da sociedade e proporcionando melhores condições aos trabalhadores incorre na responsabilidade social. Porém, na prática nota-se que, atualmente a flexibilização tem sido utilizada pelas empresas como forma de aumentar o lucro e diminuir os direitos dos trabalhadores, não se preocupando em limitar tal prática apenas em casos de comprovada dificuldade econômica da empresa. O que percebe-se é que a flexibilização aumenta os problemas sociais que envolvem os trabalhadores, já que não contribui para gerar empregos.

Há vários anos que na OIT se vem duvidando da relação entre desregulamentação e emprego. Nas publicações mais recentes, já se afirma abertamente que, em geral, as reformas flexibilizadoras não têm contribuído para gerar emprego, mas, em compensação, teriam contribuído para deteriorar a qualidade do emprego restante. O fato é que o verdadeiro problema do emprego não é o Direito do Trabalho nem o sistema de relações de trabalho, cuja incidência no emprego é muito relativa. O verdadeiro problema é um sistema econômico que destrói mais do que gera postos de trabalho. A

substituição da mão-de-obra, mais a conveniência economicista de manter um desemprego funcional são os reais problemas. E a solução não está no Direito do Trabalho, mas fora, porque o problema em si está fora. A solução não pode ser uma progressiva degradação das condições de trabalho, porque seria suicida e porque, além disso, nenhum empregador contrata trabalhador que não precisa, só porque é mais “barato”, e nenhum empregador deixa de contratar trabalhador de que precisa, porque é um pouco mais “caro” (Uriarte, Oscar Ermida. 2002, p.59)

Antes de considerar a flexibilização como única solução para redução do desemprego e fortalecimento da economia, outras ações devem ser tomadas por parte do Estado, tais como investimento em políticas públicas sociais, preparo e acolhimento do desempregado e incentivo à formação e expansão das sociedades empresárias (Cassar, Vólia Bomfim. 2010, p. 58).

A proteção constitucional de preservação da empresa não pode ter maior valor que a proteção ao trabalhador e o trabalho decente. Deve haver uma ponderação entre estes princípios, preservando sua essência, porém aplicando ao caso concreto aquele de maior efetividade social. Dessa forma, a flexibilização deve ser limitada, só devendo acontecer mediante autorização da lei, desde que não fira direitos constitucionais e que, como medida excepcional, respeite à dignidade do trabalhador, com objetivo da manutenção do emprego.

Defender a flexibilidade dos direitos trabalhistas sem impor limites, entregar direitos tão importantes e que garantem uma existência digna para que pessoas desiguais os negociem é uma irresponsabilidade. (Cassar, Vólia Bomfim. 2010, p. 59)

O que percebemos é que a flexibilização só é viável em países que tenham baixas taxas de desemprego e políticas públicas de auxílio à sua população trabalhadora. As políticas públicas devem estimular o particular a praticar a responsabilidade social, concedendo benefícios, por exemplo, para as empresas que cumprem sua função social nas relações de trabalho, tratando o trabalhador como ser humano digno de respeito. A participação do empregador nessas políticas é fundamental, já que o Estado não é capaz de prover as necessidades da população sem a participação do particular.

É certo que as iniciativas de proteção dos direitos laborais não devem se exaurir na ação do Estado. Outros agentes da sociedade civil, em

particular os movimentos sociais, podem e devem contribuir, em especial na agilidade da gestão de projetos. As empresas, por sua vez, devem ser conclamadas a cumprir com suas responsabilidades e funções sociais. (Cecato, Maria Áurea Baroni. 2007, p. 367)

Cumpra-se ressaltar que, a flexibilização é temerosa também pelo fato do enfraquecimento sindical advindo do neoliberalismo. Enfraquecimento que é resultado das novas formas de trabalho advindas da política neoliberal, já que o surgimento dessas novas formas (trabalhadores parciais, temporários, precários, informais etc) fez criar um abismo social no interior da própria classe trabalhadora. (Antunes, Ricardo. 1997, p. 62)

É evidente que se não houvesse quem desrespeitasse a norma jurídica, ou até mesmo as normas de convívio e sobrevivência social, o Estado não necessitaria intervir nas relações entre capital e trabalho. Consequentemente seria desnecessário um arcabouço juslaborativo, e a própria Justiça do Trabalho se extinguiria por si própria, por falta de objeto. Mas, por aqui, onde o desemprego avança, a precarização laboral se acentua, a fome-doença-analfabetismo insiste em permanecer em nossas estatísticas, os sindicatos se fragilizam, as pequenas e médias empresas são destruídas pelo capital sem pátria e sem nome. Somam-se a inexistência de um sistema protetivo contra as demissões imotivadas, as políticas governamentais do livre mercado, as importações predatórias. O afastamento do Estado das questões sociais caminha rumo a uma travessia por demais perigosa que fomenta os conflitos de natureza social (Lima, Vanderlei Schneider de, 2003, p. 132).

Os sindicatos foram perdendo sua força com o desmoronamento do sindicalismo vertical, vez que esse era corporativo, vinculado à categoria profissional. Com o neoliberalismo, surge o sindicalismo horizontalizado que abrange uma maior qualidade de empregados, aglutinando um conjunto de trabalhadores, ou seja, abrangendo as novas formas de trabalho. Essas novas formas de trabalho, cada vez mais fragmentadas e heterogeneizadas, dificultam a organização sindical e enfraquecem a estrutura do sindicalismo tradicional, pois existe uma grande dificuldade em juntar, no mesmo âmbito empresarial, as diferentes classes de trabalhadores, o que acaba convergindo para uma crescente individualização das relações de trabalho e exterminando o movimento coletivo em busca de melhores condições de trabalho exercidas por um sindicalismo forte e bem organizado.

A crise sindical é resultando da tendência de uma crescente individualização das relações de trabalho, deslocando o eixo das relações entre capital e trabalho da esfera nacional para os ramos de atividade econômica e destes para o universo micro, para o local de trabalho, para a empresa e, dentro desta, para uma relação cada vez mais individualizada (Antunes, Ricardo. 1997, p. 65)

Ainda existe o fato da coibição dos movimentos sindicais que são tratados com hostilidade por serem considerados movimentos de esquerda e de práticas anticapitalistas. É comum, na sociedade produtora de mercadorias, um clima de adversidade contra o sindicalismo e os movimentos sociais combativos.

O que derrotou os sindicatos e os obrigou a aceitar a precarização foi a nova mobilidade que o capital adquiriu na globalização. O grande capital multinacional simplesmente abandonou o campo de batalha e se transferiu para países em que a debilidade do movimento operário lhe oferecia plena liberdade de reformular as relações de produção de acordo com os seus interesses. A segmentação do mundo do trabalho, que estava implícita nos Estados Unidos e certamente em outros países industrializados, foi explicitada mediante a criação de uma franja de trabalhadores destituídos de quaisquer direitos, exceto o pagamento do serviço prestado. A resistência sindical pode ser aquilataada pela extensão em que ramos inteiros de produção foram transferidos de suas localizações tradicionais a outras partes do país ou a outros países. O que em muitos casos condenou à morte econômica e social as sociedades abandonadas. (Singer, Paul. 2003, p. 28)

Dessa forma, os sindicatos que realmente se preocupam em reivindicar e defender os interesses da categoria profissional, sem influência do poder econômico, estão em extinção. O que nos mostra que preponderar o negociado pelo legislado é um caminho preocupante pelo fato da maioria dos sindicatos não terem condições e capacidade de negociar com força e independência.

O que se observa na realidade do mercado de trabalho flexibilizado é que as medidas tomadas geraram um agravamento da precariedade das relações de trabalho e não resolveram o problema de desemprego, porém contribuíram para que o desemprego estrutural aumentasse (Lima, Vanderlei Schneider, p. 107). Na verdade, o problema do desemprego e da precariedade do trabalho resulta da desenfredda abertura de mercados, a acentuada carga fiscal e tributária do governo, de acordos com entidades internacionais com

objetivo de aumentar a competitividade e da falta de uma política de geração de empregos. De longe o desemprego é fruto da rigidez de direitos trabalhistas, estes apenas asseguram o mínimo para garantir a dignidade ao trabalhador.

A discussão atual gira em torno do princípio da proteção ao trabalhador, na medida em que os defensores da flexibilização o atacam de forma incisiva defendendo que não se justifica mais tal princípio em decorrência da sociedade moderna e do livre mercado, onde o Estado deve pelo regime político-econômico e a favor da preservação da vida empresarial para que mantenha a circulação de renda e, conseqüentemente, o bem estar social com a geração de empregos e renda.

Ocorre que, a manutenção do princípio da proteção ao trabalhador é imprescindível em sociedades onde o reconhecimento dos direitos sociais é precário e fragilizado pela atuação de seus órgãos representativos. Os direitos sociais possuem um cunho diferenciado de cumprimento e reconhecimento pelo Estado, eles necessitam de uma intervenção ativa, diferente do direito de liberdade que têm o cunho de limitar o poder do Estado, sendo que o não intervencionismo estatal nas relações entre capital e trabalho confrontam o coração do direito do trabalho, que é o princípio da proteção ao trabalhador.

No Direito brasileiro, o princípio da proteção ao trabalhador tem corolário nos dispositivos constitucionais, interagindo com o princípio da progressão social, com o objetivo de valorizar o trabalho, como meio de alcançar a dignidade humana, através da qual o homem se sente inserido no meio social de que faz parte. Realmente, em muitas ocasiões, anular a capacidade de trabalho de um indivíduo é o mesmo que retirar-lhe a própria essência de viver (Lima, Vanderlei de Schneider, p. 121).

Desconsiderar o princípio de proteção ao trabalhador é como retirar a essência do direito do trabalho, que busca o mínimo equilíbrio no plano jurídico entre empregador e empregado, situação é negada na realidade social pela predominância de uma situação concretamente adversa ao trabalhador.

Tal princípio atua como uma barreira de proteção contra as desigualdades sociais, numa sociedade em que o interesse do capital age de forma inescrupulosa e em que o trabalhador ainda paga com miséria e desemprego os desfrutes do consumismo desenfreado da sociedade e que não existe equilíbrio nas relações de trabalho além da letra da lei.

Os direitos trabalhistas carecem de condições socioeconômicas favoráveis para sua legitimação. Efetividade que depende da conjugação de vários fatores e atores na sociedade atual, mas que emergencialmente depende da atuação do poder público, já que a superação do paradigma de direitos de papel para direitos de validação da dignidade humana só poderá ser atingida quando os interesses do poder público convergirem para o anseio da massa populacional que o legitima (Lima, Vanderlei Schneider de, 2003, p. 127).

Conclui-se que, a flexibilização não deve ser praticada tal como prega o pensamento neoliberal, qual seja, com a ausência do Estado. A flexibilização se faz um instrumento importante para evitar crises sociais mais graves e garantir a própria sobrevivência do empregado no trabalho, porém desde que seja realizada de forma ética, responsável, de acordo com a justiça social e com harmonia à proteção constitucional de valoração da dignidade humana do trabalhador e da proteção ao trabalho, bem como com a presença do Estado, para evitar abusos, impor limites e direitos mínimos a serem respeitados.

A flexibilização é um direito garantido ao empregador, com amparo constitucional, mas que não pode, nem deve ser utilizado de forma irresponsável e gananciosa para, suprimindo ou reduzindo direitos legais, constitucionais e fundamentais do trabalhador, aumentar ou manter seus lucros do empreendimento. Nenhum direito é absoluto. A norma ordem determina a submissão dos direitos ao fim social, à ética, à moral, à valoração do trabalho. (Cassar, Vólia Bomfim. 2010, p. 67).

Percebemos neste capítulo que o Estado e a sociedade não devem se esquecer que o avanço econômico não pode deixar de lado o avanço social, mas deve decorrer dele. Deve existir um equilíbrio em tais relações de modo

que os progressos culturais e educacionais sejam capazes de reconhecer a importância do papel social de cada indivíduo. Dessa forma a proteção social será natural e o intervencionismo gradativamente afastado, já que estará interiorizado no consciente coletiva a importância da colaboração de todos os atores no bem estar e progresso da sociedade.

No próximo capítulo analisaremos a respeito do trabalho intenso e sua repercussão na proteção a dignidade humana do trabalhador. Evoluiremos também para a discussão acerca do assédio e do dano moral provocados pela intensificação do trabalho, bem como o dano previdenciário resultante dessa relação.

CAPÍTULO III – A INTENSIFICAÇÃO DO TRABALHO, A PROTEÇÃO A DIGNIDADE HUMANA DO TRABALHADOR E O DANO MORAL

A forma de produção capitalista e o sistema neoliberal trouxeram grandes revoluções no mundo do trabalho, como as inovações tecnológicas e novas formas de organização do trabalho. Em contrapartida, constata-se que tais avanços trouxeram muitos retrocessos para a figura do trabalhador por meio da exploração desenfreada e a precarização de suas atividades. Esse grande paradoxo criado pelo capitalismo no mundo contemporâneo resulta no trabalho que é considerado mais intenso, cujo ritmo e velocidade são maiores, bem como as cobranças de resultados e a exigência de versatilidade e flexibilidade do empregador para com o empregado.

Essa intensificação do trabalho traduz-se em maiores desgastes físico, intelectual e emocional. As conseqüências negativas são comprovadas pela maior incidência de estresse e de acidentes no trabalho, pelo acréscimo das lesões por esforços repetitivos, enfim, pelo adoecimento que afeta o trabalhador, que repercute sobre sua família, com custos para o conjunto da sociedade (Dal Rosso, Sadi. 2008).

Diante de tal cenário, a dignidade humana do trabalhador se mostra fragilizada frente a todas essas inovações organizacionais trazidas pelo modo de produção capitalista e pelo sistema liberal, aumentando a exploração da figura do trabalhador. Tal prática, contrária a todas as conquistas sociais adquiridas pelos trabalhadores ao longo de toda a história do mundo do trabalho, enseja o assédio moral ao trabalhador e o conseqüente dano moral trabalhista e previdenciário que, para ser indenizável, precisa ser demonstrado na situação concreta diante do Poder Judiciário.

O objetivo do presente capítulo é demonstrarmos que, na falta de legislação acerca da intensificação do trabalho como fator que gera assédio e dano moral, cabe ao Poder Judiciário analisar cada situação concreta, pautado nos princípios de razoabilidade e ponderação, para efetivar a proteção da dignidade humana do trabalhador.

3.1– A INTENSIDADE DO TRABALHO NA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA

Importante iniciarmos a discussão acerca da intensidade do trabalho deixando claro que, qualquer trabalho é realizado mediante algum grau de intensidade, tal intensidade é inerente ao trabalho e sempre estará presente, seja em grau mais ou menos intenso. Isso ocorre porque todo ato de trabalho envolve gasto de esforço do trabalhador e a intensidade está relacionada com a maneira como é realizado o ato de trabalhar.

Sadi Dal Rosso (2008,p. 45) conceitua a intensificação do trabalho: “Intensificar é exigir mais trabalhos e resultados superiores no mesmo espaço de tempo. Significa, portanto, aumentar a exploração do trabalho”.

A construção histórica do conceito da intensidade começa desde a existência do trabalho como atividade exigida do ser humano para sua sobrevivência em sociedade, já que tal intensidade sempre irá existir no esforço do trabalhador. Ocorre que, esse grau de intensidade pode ser aumentado impulsionado pelas transformações tecnológicas que fazem crescer a carga de trabalho, ou pela reorganização do trabalho que eleva a carga de atividades. Ou seja, o grau de intensidade varia conforme a alteração das condições técnicas do trabalho ou de mudanças de organização da sociedade.

O ponto crucial na intensificação do trabalho reside no fato de que a jornada de trabalho e a estrutura técnica das empresas precisam ser modificadas para que a carga de trabalho dos trabalhadores aumente. O trabalho intenso não reside no aumento de horas trabalhadas, mas sim na

elevação do grau de intensidade, dentro da mesma jornada, bem como não supõe a mudança da estrutura técnica da empresa, ela age sobre a organização do trabalho e aí introduz as transformações⁴. Tanto é assim que, o trabalho contemporâneo é herdeiro de uma jornada mais reduzida em número de horas trabalhadas, mas também de um grau de intensidade muito maior do que em épocas anteriores (Dal Rosso, Sadi. 2008).

A intensidade do trabalho sempre estará ligada a figura do empregado, pois a exigência de um maior empenho físico, intelectual ou emocional recai sobre ele. Importante destacar que a intensidade não está relacionada somente ao aspecto físico do empregado, ela envolve todas as capacidades do trabalhador, sejam as de seu corpo, de sua mente ou a afetividade despendida ou os saberes adquiridos através do tempo ou transmitidos pelo processo de socialização (Dal Rosso, Sadi. 2008. p. 21). Dentro desse processo são levados em conta não apenas o aspecto individual do trabalhador, mas também as relações de cooperação entre a coletividade em que ele se encontra, seja em seu âmbito profissional ou em suas relações familiares e grupais, já que a sua atividade dentro do seu local de trabalho reflete em todos os outros campos de sua vida.

Falamos em intensificação quando os resultados são quantitativa ou qualitativamente superiores, razão pela qual se exige um consumo maior de energias do trabalhador. A manipulação do grau de intensidade tem por objetivo elevar a produção quantitativa ou melhorar qualitativamente os resultados do trabalho (Dal Rosso, Sadi. 2008 , p. 21)

No sistema capitalista, quem define o controle da intensidade do trabalhador é o empregador, não é o indivíduo quem decide suas condições de trabalho ou o seu grau de empenho na atividade. Dessa forma a exigência de

4 Cumprir ressaltar que o Art.62 da CLT destaca tipos de empregados que não estão sujeitos ao limite de jornada por exercerem atividade externa ou por terem cargo de gestão com adicional de gratificação de 40% em seu salário, tais empregados estão mais sujeitos ao trabalho intenso justamente por estarem a disposição do empregador de forma intermitente, além de estarem submetidos ao alcance de metas com objetivos definidos além de sua capacidade de realização, associada ao excesso e ao rigor nas cobranças.

mais trabalho com mais empenho e maior ritmo é sempre uma disputa na sociedade contemporânea.

Os empregadores, à medida que se viram impedidos de continuar a empregar o alongamento da jornada como mecanismo de aumento da mais-valia absoluta, passaram a apelar para o controle mais firme do trabalho dos empregados de maneira a que o não-trabalho dentro dos expedientes fosse reduzido ao mínimo possível, intensificando dessa forma o trabalho (Dal Rosso, Sadi. 2008, p. 72)

Cabe ressaltar neste momento que existe uma separação entre a noção de intensidade e produtividade. Isso porque é comum a associação entre maior produtividade e mais trabalho, ocorre que a produtividade pode ser aumentada sem que, necessariamente, o trabalho também seja. A melhoria de resultados pode acontecer em função de mudanças de organização do trabalho, sem que isso envolva qualquer unidade a mais de consumo de energia por parte do trabalhador, como ocorre em processos de racionalização de atividades feitas de maneira que envolvem perdas desnecessárias.

Intensidade e produtividade são conceitos diferentes com conteúdos distintos e que a noção de intensidade desvela o engajamento dos trabalhadores significando que eles produzem mais trabalho, ou trabalho de qualidade superior, em um mesmo período de tempo considerado e que a noção de produtividade restringe-se ao efeito das transformações tecnológicas (Dal Rosso, Sadi. 2008, p. 29)

Outro destaque importante a ser feito é que a intensificação do trabalho não acontece somente no trabalho manual, ou físico. Isso porque o trabalho imaterial também é profundamente transformado por práticas intensificadoras e produzem efeitos nocivos sobre a saúde dos trabalhadores. No trabalho imaterial o trabalhador faz uso de outras faculdades além de sua energia física, utilizando sua inteligência, capacidade de criação, lógica, análise entre outros. Apesar de ser comum vermos a discussão do trabalho intenso abrangendo somente atividades industriais, não é correto pensarmos que tal fenômeno é restrito a esse tipo de atividade, já que em todas as atividades que concentrem grandes volumes de capital e que desenvolvem competições acirradas, o trabalho é cada vez mais cobrado por resultados e por mais envolvimento do trabalhador, nesse sentido podemos exemplificar as atividades financeiras, bancárias, ramos de saúde, educação, cultura dentre

vários outros, todos esses serviços são imateriais e, apesar de não exigir o físico do trabalhador, exige-o como um todo, todos os aspectos de sua personalidade são envolvidos no ato de trabalhar.

Dessa forma, cumpre destacar que ao falarmos de intensidade do trabalho não estamos nos restringindo a intensidade de força física, mas sim de toda a estrutura do trabalhador, qual seja, física, emocional e social. Os serviços baseados na imaterialidade são diferentes por demandarem mais intensamente as capacidades intelectuais, afetivas, os aprendizados, o cuidado. Se a intensidade fosse avaliada somente nos aspectos corporais, físicos ou materiais os trabalhadores que exercem as atividades imateriais não sofreriam qualquer tipo de intensificação do trabalho, sendo que, vemos no mundo moderno justamente o oposto:

[...] à medida que cresce o contingente de pessoas que trabalham em atividades imateriais, aumentam também os problemas pessoais e de saúde decorrentes da forma imaterial do trabalho e de sua intensificação. Esses elementos fundamentam a hipótese de que o trabalho imaterial deverá gerar acidentes do trabalho de natureza totalmente distinta do trabalho material (Dal Rosso, Sadi. 2008, p. 36)

Pensar no trabalho intenso restrito apenas à dimensão da fadiga física não representa o problema do trabalho intenso nos dias de hoje. Não somente o cansaço corporal, decorrente do esforço físico empregado na produção de bens e serviços deve ser levado em consideração, mas sim todas as dimensões que o trabalho consome, já que a sociedade contemporânea caminha para uma via de trabalho de aspectos intelectuais e emocionais do trabalho motivada pela nova classificação da divisão social do trabalho, e tais atividades estão sujeitas aos mesmos meios de intensificação que as outras atividades ditas materiais.

A inteligência e o afeto representam novas frentes de intensificação do trabalho, no sentido de áreas de fronteiras das capacidades humanas entendidas até bem recentemente como infensas ao controle e à exploração pelo capital. O processo é antes cumulativo que substitutivo. Cumulativo à medida que os trabalhadores precisam acrescentar o gasto de energias intelectuais e psíquicas ao gasto de energias físicas. O efeito do acúmulo indica que o trabalho é, por um lado, explorado mais intensamente e, por outro, que os desgastes dos

trabalhadores se ampliam para fronteiras do mundo da atividade que antes não eram mobilizadas (Dal Rosso, Sadi. 2008, p. 43).

Outro aspecto de fundamental importância na discussão sobre a intensificação do trabalho é exigência patronal moderna que o empregado seja polivalente. Na concepção original, surgida no toyotismo, a polivalência significa que um operário toma conta de diversas máquinas. Posteriormente, o trabalhador passa a cuidar de várias máquinas cada uma das quais executando distintas operações. Sendo assim, o operário passa a ser polivalente no sentido de atuar em diversas frentes de trabalho ao mesmo tempo, além de ter uma ocupação superior da jornada, sendo levado a operar em diversas atividades ao mesmo tempo, tendo uma plena ocupação em trabalho produtivo (Dal Rosso, Sadi. 2008).

Polivalência, portanto, não significa apenas aquilo que na aparência insinua como capacidade de realizar diversos trabalhos. Acima disso, polivalência é a capacidade de realizar diversos serviços ao mesmo tempo, o que significa essencialmente realizar mais trabalho dentro da mesma duração da jornada. É, pois, produzir mais trabalho e mais valor no mesmo período de tempo. É a intensificação do trabalho (Dal Rosso, Sadi. 2008, p.123)

Apesar da polivalência ter sua origem nas fábricas, houve sua migração para todos os tipos de atividades, sendo atualmente presente em todo o mundo do trabalho, sendo denominada também como flexibilidade, versatilidade, ou mais comumente como a expressão “ser um faz-de-tudo”.

A intensificação do trabalho também é percebida atualmente na cobrança do empregador de resultados de seus empregados, é a chamada “gestão por resultados”. A cobrança de resultados é mais subjetiva e impõe uma pressão interior ao empregado, é uma forma de mobilizar o trabalhador para que ele se responsabilize pelos atos individuais e se comprometa com a sorte da empresa. Expressões como “metas a cumprir”, “aumento de produtividade”, “melhores resultados” são ordens dadas que fazem o empregado se sentir pressionado e intensificar seu trabalho para conseguir alcançar o resultado imposto pelo empregador.

A pressão hierárquica e a gestão por objetivos envolvem, além do estabelecimento das metas, o emprego de meios para atingi-las, a avaliação dos resultados obtidos, as medidas de correção dos erros e as decisões para enfrentar novas injunções. Para administrar esse imenso espaço de contradições as empresas vêm procurando realizar uma mobilização do sujeito. Tal mobilização passa não apenas pelo desenvolvimento de determinadas competências e qualificações, como também pela construção de uma ética de responsabilidade. A noção de responsabilidade passa a fazer parte do discurso cotidiano, o empregado não é apenas aquele que mantém um contrato de trabalho, é aquele que se engaja com a sorte, com o destino e com os resultados da empresa. Tal engajamento é visto como um mecanismo de cobrar mais resultados. É fonte de tensão e de intensificação (Dal Rosso, Sadi. 2008, p.159).

Não basta apenas o corpo do trabalhador, é necessário também o seu coração e sua mente. O empregador busca um empregado motivado, comprometido, por isso ele passa a ser “colaborador” e não mais empregado. A idéia passada é de que todos podem alcançar seu espaço, podem chegar ao topo, priorizam as palestras de auto-ajuda e a culpa pelo “não sucesso” ou pelo fracasso profissional é revertida ao trabalhador.

Percebemos então que, a questão da intensidade do trabalho está ligada a uma condição geral do trabalho contemporâneo que exige um empenho cada vez maior das dimensões intelectuais e afetivas do trabalhador e que é construída num padrão de organização que independe das vontades e características individuais do trabalhador, não se tratando assim de um evento individualizado.

3.2– A INTENSIFICAÇÃO DO TRABALHO COMO OFENSA ÀS PROTEÇÕES PERSONALÍSSIMAS DO TRABALHADOR E A NECESSIDADE DO “NÃO-TRABALHO”

As exigências trazidas pelas formas de trabalho contemporâneas, quais sejam o aumento do ritmo de trabalho, a necessidade de polivalência, o aumento de responsabilidades e a constante ameaça de perda de emprego, geram no empregado uma necessidade de concessão de seus direitos fundamentais. O empregado acaba por acostumar-se com as condições

adversas e tensas no trabalho, deixando de lado o real significado do seu trabalho e gerando as doenças físicas e psíquicas. O trabalho intenso faz com que o trabalhador não consiga desvincular sua vida no trabalho da sua vida pessoal, já que ele se vê inserido totalmente dentro de suas atividades laborais, ainda quando não está no trabalho.

Diante da realidade da intensificação do trabalho e a sua exploração sem freios, a vida do trabalhador se transforma em vida de trabalho. As metas impossíveis de serem alcançadas, o número de tarefas superiores ao que o trabalhador possa suportar e a necessidade de polivalência geram uma violência psicológica que fere o trabalhador e afeta sua dignidade. A consequência de tal fato é a prisão que o trabalhador se encontra ao preço do seu salário, ou seja, não importa mais a sua autonomia, o emprego da sua inteligência ou a sua capacidade de decisão, o que importa é que ele seja compensando financeiramente dentro do contexto de exploração em que vive.

Os trabalhadores consentem em ser explorados em grau de superior intensidade, desde que as compensações correspondam ao grau de exploração, não importando o desgaste de seus corpos, de suas mentes, de suas afetividades, de seus sentidos de participação coletiva e de suas habilidades culturais adquiridas. O nível de alienação se torna tão grande que a ofensa à sua dignidade ou a proteção dada a sua pessoa não mais importa, o que é importante é tão somente quanto ele irá ganhar pela sua exploração.

A saúde e segurança do trabalhador são direitos fundamentais expressos na Carta Magna e gozam de proteção conforme disposto no Art. 7, XXII:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:
XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;

Além da proteção constitucional, a saúde do trabalhador também é protegida pela Organização Internacional do Trabalho que, em sua Convenção

155, ratificada pelo Brasil, define em seu Art. 3º: “saúde, com relação ao trabalho, abrange não só a ausência de afecções ou de doenças, mas também os elementos físicos e mentais que afetam a saúde e estão diretamente relacionados com a segurança e a higiene no trabalho”.

Nota-se que a saúde e segurança têm ligação direta com a dignidade humana do trabalhador, sendo, portanto direitos invioláveis e irrenunciáveis. Dessa forma, o meio ambiente de trabalho deve ser dotado de características que propiciem o bem-estar do trabalhador tanto físico quanto mental. Na existência do trabalho intenso tais características são usurpadas, vez que o trabalhador é submetido a condições que afrontam a sua integridade tanto física quanto emocional, usurpando sua qualidade de vida dentro e fora do trabalho.

O ambiente de trabalho é o local onde o empregado passa a maior parte de sua vida produtiva, para tanto deve ser dotado de condições que protejam a sua segurança física, mental e emocional. É de fundamental importância que seja assegurado um ambiente de trabalho sadio ao trabalhador, pois existem reflexos não somente individuais das conseqüências do desrespeito às proteções personalíssimas do empregado, mas também reflexos sociais vez que haverá prejuízo ao convívio social que o trabalhador faz parte. O empregado submetido ao trabalho intenso desenvolve problemas de saúde que afetam toda uma população ao seu redor, ele deixa de ter uma boa qualidade de vida no seio familiar e também na comunidade, trazendo conseqüências dentro e fora do seu emprego já que, ao ser consumido física e emocionalmente, passa a ter atitudes agressivas e negativas tanto em relação às pessoas que convive no ambiente profissional quanto aos colegas, amigos e familiares.

A proteção à saúde do trabalhador, tão duramente conquistada ao longo de anos de lutas, é deixada de lado em prol da necessidade de intensificação do trabalho, sendo um dos aspectos mais importantes a serem considerados quando falamos em ofensa à proteção personalíssima do

empregado. Independente das condições de sua realização, seja material ou imaterial, o trabalho está sendo transformado por exigências de maiores resultados, implicando que o trabalhador empenhe mais suas energias físicas ou mentais na obtenção de mais resultados, ou seja, de mais trabalho.

Das especificidades próprias do trabalho contemporâneo parece resultar um conjunto de problemas de saúde de natureza diversa. Em decorrência das crescentes exigências emocionais e mentais do trabalho supomos que seria possível encontrar sinais de um volume maior de problema dessa ordem sobre a saúde dos empregados. O trabalho em si começa a ficar mais denso, mais intenso, mais produtivo, aumenta a geração de mais trabalho e de valores, não acontece necessariamente um alongamento da jornada (Dal Rosso, Sadi. 2008, p.136)

Importante ressaltar que os efeitos da intensificação do trabalho na saúde da classe trabalhadora vão além da questão física, se manifestando também sobre a saúde mental. Os problemas de saúde aumentam de forma gigantesca com a intensificação decorrentes da inserção da população em formas de trabalho imaterial e da crescente exigência por maiores resultados no trabalho.

Tratados juntos os diversos tipos de lesões por esforços repetitivos mais estresse, depressão, hipertensão e gastrite começa-se a obter um perfil dos problemas de saúde decorrentes da intensificação do trabalho imaterial. De alguma maneira, esse conjunto de condições negativas da saúde do trabalhador decorre de qualidades próprias do trabalho imaterial denso: tarefas que se repetem ininterruptamente por períodos prolongados, pressão sobre os trabalhadores sob a forma de cobranças de resultados por chefes e administradores, pressão através das formas de controle sobre a quantidade e a qualidade do trabalho realizado, pressão por parte das exigências da clientela que impõem um esforço mental e um controle emocional sobre-humanos e efeitos sobre o lado psíquico e relacional do trabalhador, que deixam marcas sobre o corpo nas formas de tendinites, gastrites, hipertensões e que extrapolam o ambiente de trabalho com reflexo sobre a vida familiar e societária dos indivíduos (Dal Rosso, Sadi. 2008, p.145)

Decorrentes das novas formas de trabalho surgem também novas doenças ocupacionais. Atualmente a doença em voga, relacionada diretamente com o trabalho intenso é a chamada *síndrome de burnout*, conceituada como uma síndrome relacionada a trabalhadores que têm um envolvimento interpessoal direto e intenso no trabalho. Tal doença tem como sintomas o esgotamento físico e emocional, refletindo em atitudes negativas como

ausências no trabalho, agressividade, isolamento, mudanças bruscas no humor, irritabilidade, ansiedade, depressão.

O conceito de Burnout surgiu nos Estados Unidos em meados dos anos 70, para dar explicação ao processo de deterioração nos cuidados e atenção profissional nos trabalhadores de organizações. Ao longo dos anos esta síndrome de “queimar-se” tem se estabelecido como uma resposta ao estresse laboral crônico integrado, por atitudes e sentimentos negativos.

Não existe uma definição unânime sobre esta síndrome, existe um consenso em considerar que aparece no indivíduo como uma resposta ao estresse laboral. Trata-se de uma experiência subjetiva interna que agrupa sentimentos e atitudes e que tem um semblante negativo para o indivíduo, dado que implica alterações, problemas e disfunções psicofisiológicas com conseqüências nocivas para a pessoa e para a organização (SILVA, Flávia Pietá Paulo. 2000, p.03).

Não se conhecem pesquisas que demonstrem dados da incidência da mencionada síndrome no Brasil, porém é notório que os trabalhadores estão cada vez mais propícios a desenvolverem tendo em vista as condições de estresse as quais são submetidos dentro de seu ambiente de trabalho. Atualmente já existe uma regulamentação previdenciária caracterizando a doença como ocupacional dando direito ao afastamento do empregado que a desenvolve, nada mais justo já que é dever da empresa garantir um ambiente de trabalho sadio com condições de saúde física e mental que garantam a dignidade do trabalhador.

DECRETO Nº 3.048 DE 6 DE MAIO DE 1999.

Aprova o Regulamento da Previdência Social, e dá outras providências.

TRANSTORNOS MENTAIS E DO COMPORTAMENTO RELACIONADOS COM O TRABALHO (Grupo V da CID-10)

DOENÇA: XII - Sensação de Estar Acabado (“**Síndrome de Burn-Out**”, “Síndrome do Esgotamento Profissional”)

AGENTES ETIOLÓGICOS OU FATORES DE RISCO DE NATUREZA OCUPACIONAL: 1. **Ritmo de trabalho penoso** (Z56.3) ; 2. Outras dificuldades físicas e mentais relacionadas com o trabalho (Z56.6) (grifo nosso).

Nesse sentido o Tribunal Superior do Trabalho tem garantido aos empregados que desenvolvem a *síndrome de burnout* a estabilidade provisória por tratar-se de doença profissional, contrariando empregadores que tentam

mascarar a síndrome como uma depressão desenvolvida pelo empregado sem existência denexo causal com a realização de suas atividades laborativas.

SINDROME DE BURNOUT. ESTRESSE PROFISSIONAL COM EXAUSTÃO EMOCIONAL. AVALIAÇÃO NEGATIVA DE SI MESMA. DEPRESSÃO. NEXO COM O TRABALHO. CABIMENTO DA ESTABILIDADE DO ART. 118 DA LEI 8213/91. **Verificado que a depressão causa incapacidade laborativa e foi impulsionada pelas condições adversas de trabalho, faz jus a trabalhadora à estabilidade** provisória do art. 118 da Lei 8213/91. Mesmo que se considere uma tendência fisiológica da pessoa à depressão, nesta hipótese, há ao menos concausa, que está expressamente prevista no art. 21, I da Lei 8213/91, no art. 133, I do Decreto 2.172 de 05/03/97 e no art. 141, I do Decreto 357 de 17/12/91. Ao invés de dispensar a empregada, cabe ao empregador encaminhá-la para tratamento médico, providenciar seu afastamento junto ao INSS e transferi-la para setor que exija menos pressão psicológica. Nesse sentido, decisão do C. TST: AIRR-1214/2003-010-01-40.0, Min. Relator: Aloysio Corrêa da Veiga. (grifo nosso)

Diante da problemática do trabalho intenso e da violação à saúde do empregado, é extremamente necessária a implantação da desconexão do trabalho para proteger a dignidade humana do trabalhador. Desconectar-se do trabalho consiste no direito do homem de não trabalhar, ou direito de descansar.

Parece impossível discutirmos sobre a necessidade do “não-trabalho” no mundo moderno, numa sociedade onde o homem é escravizado pelo trabalho e que a inquietação com o emprego é constante. Ocorre que, ao mesmo tempo em que o trabalho dignifica o homem também retira a sua dignidade, na medida em que usurpa a sua própria vida. O homem se vê forçado ao trabalho para não ser discriminado na sociedade e para se socializar e ter dignidade.

Souto Maior (2003) defende que o direito ao “não-trabalho” é “um direito, aliás, cujo titular não é só quem trabalha, mas, igualmente, a própria sociedade, aquele que não consegue trabalho, porque o outro trabalha excessivamente”.

A necessidade do “não-trabalho” não consiste no ócio ou na falta de trabalho completa ao cidadão, mas sim na necessidade de menos trabalho,

sendo necessário o trabalho desde que preserve a vida e a saúde do trabalhador. Estamos falando da necessidade do trabalhador em desligar-se do trabalho, do resgate da natureza humana do trabalhador.

É de extrema importância que o “não-trabalho” goze de proteção jurídica no mundo moderno. Isso porque o próprio ordenamento jurídico atual protege as situações de intensificação do trabalho, trazendo possibilidades de que empregados sejam submetidos a condições que ferem sua integridade, como por exemplo, a situação dos cargos de confiança (diretores e gerentes), que não possuem limite de jornada de trabalho e nem períodos de descanso.

Traduzindo, os altos empregados estão sujeitos a jornadas de trabalho extremamente elevadas, interferindo, negativamente em sua vida privada. Além disso, em função da constante ameaça do desemprego, são forçados a lutar contra a “desprofissionalização”, o que lhes exige constante preparação e qualificação, pois que o desemprego desses trabalhadores representa muito mais que uma desocupação temporária, representa interrupção de uma trajetória de carreira, vista como um plano de vida, implicando crise de identidade, humilhação, sentimento de culpa e deslocamento social. Em suma, a sua subordinação ao processo produtivo é intensa, corroendo sua saúde e desagregando sua família. Veja-se, por exemplo, que muitos sequer têm tido tempo para tirar férias, pois que, diante do quase inesgotável acesso a fontes de informações e por conta das constantes mutações das complexidades empresariais, ficar muitos dias desligado do trabalho representa, até mesmo, um risco para a manutenção do próprio emprego (Souto Maior, Jorge Luiz. 2003, p. 7)

Outra situação que afronta o direito ao “não-trabalho” e reafirma a condição de trabalho intenso é a do teletrabalho, ou trabalho à distância. Nessa situação o empregado realiza suas atividades laborais na sua residência prejudicando sua vida privada e seu convívio familiar.

Muitas vezes a intensificação do trabalho é defendida sob o argumento de que bons salários ou boas gratificações. Ocorre que o direito ao “não-trabalho” refere-se a uma questão de saúde do empregado e de toda a sociedade, não apenas do trabalhador. “O que se almeja com o direito do trabalho, intervindo nesta questão, não é que o empregado fique mais rico em função das longas jornadas de trabalho por ele laboradas, mas que essas jornadas, efetivamente, não existam” (Souto Maior, Jorge Luiz. 2003, p. 9)

Ressalte-se que o direito ao trabalho é um direito fundamental ao ser humano, porém esse direito deve estar em consonância com os demais e, principalmente, não pode ferir a dignidade humana. Então quando se fala que o trabalho trás dignidade cabe ressaltar que, caso ele seja dotado de condições que afetem a vida digna do trabalhador, ele deixa de ser um instrumento de dignidade e passa a ser um instrumento de tortura.

A preocupação com a proteção da vida e da saúde do trabalhador deve ser constante, trata-se de uma responsabilidade social. Estamos falando de um aspecto social que encaixa no conceito de uma sociedade mais justa e mais humana.

3.3– A INTENSIFICAÇÃO DO TRABALHO: DANO MORAL E ASSÉDIO MORAL

Após tratarmos da intensificação do trabalho na sociedade moderna, cumpre-se aprofundarmos nos direitos dos trabalhadores advindos da usurpação da sua dignidade perante a prática constante de afronta à sua personalidade.

Dessa feita, a proposta de discussão neste momento é como a exigência de um trabalho intenso por parte do empregador ao empregado retira-lhe o proveito de uma vida digna, consistindo assim em um assédio moral que qualifica o dano moral.

3.3.1 –O dano moral e seus reflexos para o trabalhador

Entende-se por dano moral:

Dano moral é o ato ilícito praticado pelo ser humano, em seu nome ou representando uma pessoa jurídica, consciente ou não, omissiva ou comissivamente, que objetivamente atinja a personalidade do sujeito passivo nessa ação, causando-lhe um constrangimento

pessoal ou social, numa ofensa naturalmente mensurável, redução de seu patrimônio moral como cidadão, que possa ser oportuna e juridicamente reparável (Martinez, Wladimir Novaes, 2011, p. 1035)

Diferente do dano material ou patrimonial, o dano moral não irá atingir os bens da pessoa, e sim seu âmago, sendo impossível retornar à situação inicial. O dano material compreende o que a pessoa teve de prejuízo com a diminuição de seu patrimônio, sendo que a indenização nesse tipo de dano visa retornar à situação anterior para repor o patrimônio do lesado, nota-se que o dano material recai sobre um bem físico. Já o dano moral não, ele recai sobre um aspecto psíquico da pessoa, não repercute no patrimônio econômico da pessoa e não tem como objetivo repor algo, mas sim compensar a dor sentida pelo ofendido, dor essa que não diz respeito ao corpo, é concernente à sua alma (Martins, Sérgio Pinto, 2009 p. 24).

O dano moral, para ser caracterizado, deve ser: atual, devendo haver imediação na sua reclamação (entende a jurisprudência que passado muito tempo da busca em juízo pela reparação do dano ocorre o perdão da ofensa); pessoal (causado à pessoa do ofendido e não a uma coisa); ligado à causa (é o nexos de causalidade, devendo existir uma relação entre o ato ilícito praticado e o prejuízo sofrido pela vítima, caso o dano tenha ocorrido por culpa exclusiva da vítima não será indenizável); reclamado por parte legítima (para ser autor da ação a parte deve ter interesse e legitimidade); decorrente de ato ilícito (uma manifestação de vontade, seja de forma omissiva ou comissiva, que viola direito e causa dano à vítima, sendo que, os atos praticados em legítima defesa ou no exercício regular de um direito reconhecido não são considerados ilícitos, portanto não se pode falar em dano).

Existem duas teorias que discorrem acerca do cabimento da indenização por dano moral: a positivista e a negativista. Os positivistas defendem o cabimento da indenização para reparar o dano moral, já os negativistas defendem que o dano moral é irreparável por não ser possível a sua conversão em valor econômico. Não obstante a existência de tais teorias, o

direito brasileiro admite o cabimento da indenização por dano moral, refletindo tal posição na Constituição Federal e no Código Civil.

O dano moral encontra guarita tanto do ordenamento interno brasileiro como no direito internacional. A Declaração Universal dos Direitos do Homem no seu Art. XII diz que “Ninguém será sujeito à interferência na sua vida privada, na sua família, no seu lar ou na sua correspondência, nem a ataques à sua honra e reputação. Todo homem tem direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques”.

Já no nosso ordenamento interno a Carta Magna protege os direitos personalíssimos dos indivíduos no Art. 5º, X: “São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito de indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação” e preconiza a reparabilidade do dano moral em seu Art.5º, V: “É assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem”. Além da Constituição Federal, o Código Civil Brasileiro também dedica proteção à personalidade, destacando em seus artigos 12 e 21 a inviolabilidade a tais direitos e em seu artigo 186 a ilicitude do dano moral, a seguir descritos:

Art. 12: Pode-se exigir que cesse a ameaça ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.

Art. 21: A vida privada da pessoa física é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma.

Art. 186: Aquele que, por ação ou omissão, voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

A natureza da indenização por dano moral não é penal (pois esta é inerente ao Direito Penal, diz respeito ao direito público e em razão de crime cometido) e nem alimentar (as obrigações de indenizar por ato ilícito tem pagamento único). Sérgio Pinto Martins (2008) diz que, na verdade o dano

moral não é indenizável, mas sim compensável, com natureza sancionatória de reprimir o ato praticado pelo ofensor, é um ressarcimento do prejuízo moral.

Não se trata, por evidente, de busca de lucro ou vantagem pecuniária, sobre a dor e o sofrimento, mas sim, uma forma de minorar esse mesmo sofrimento ou aplacar a dor sentida por quem sofreu. De não esquecer que o homem não é só matéria, não é só corpo físico, não é mera coisa que movimenta o espaço. Não é máquina, não é robô, não é mera matéria. Ao contrário, o homem tem alma, tem espírito, tem sentimento, tem coração; sente alegria, tristeza, euforia, depressão; ri; chora; extravasa amor, ira, raiva, ódio carinho; lamenta-se, introspecta-se, extasia-se, tem sonhos com o bem e pesadelos com o mal; apaixona-se e esquece; é um ser mortal, mas imortal; sobe ao céu e esconde-se no inferno; sujeito a alegrias e tristezas; enfim, o homem é um ser humano. E se tem esses sentimentos feridos, ofendidos ou violados por outrem, este outrem assume obrigação de repará-los, mesmo que a dor moral seja estritamente subjetiva (Stefanello, Osvaldo apud Felker, Reginald, p. 58).

Dessa forma, a indenização por danos morais tem função de compensar a humilhação do ofendido, bem como impor punição ao ofensor pela conduta indevida violadora de direito alheio e ainda educar a sociedade, com natureza exemplar desestimulando outros a praticarem ato semelhante.

No dano moral não há facilidades para a reparação do dano. Enquanto que no âmbito do dano material a compensação é pecuniária, na esfera moral há dificuldades tanto na escolha da reparação quanto na sua dimensão. Aqui temos entidades bastante exploradas que testificam o quão compensatório são as modalidades de reparação. No que tange o montante pecuniário, independente do vulto, só o fato de se ter de entregar dinheiro exige do agente humilhação ao entregar seu depósito. Moralmente, a psicologia aborda as vertentes egóicas do desagravo.

O dano moral é aquele que traz afetação ao ser humano, que agride sua individualidade, personalidade, dignidade. Na seara trabalhista, o dano moral tem como objetivo reparar um eventual prejuízo sofrido pelo trabalhador, bem como inibir ações deletérias, quais sejam, aquelas que desmoralizam ou prejudicam a vítima. O trabalhador, em razão do dano moral, passa a ter problemas que podem repercutir no seu organismo e trazer prejuízos às suas atividades laborais.

A aplicação do dano moral ao empregado justifica-se pelo fato de que o maior patrimônio do trabalhador é sua capacidade laborativa, portanto tudo o que o fira ou o afete para a vida profissional e impede a realização normal de suas atividades pode ser considerado como ato lesivo à sua moral (Vólia, 2010).

No âmbito trabalhista a CLT não trouxe disposições expressas sobre o dano moral, o que não é de se estranhar já que se trata de um texto de 1943, época em que o instituto não era tão debatido no Brasil. Desse modo, o enquadramento do dano moral ocorre nas disposições que tratam das justas causas para rescisão do contrato de emprego pelo empregado.

Para o empregado, a indenização decorrente do dano moral teria por objetivo reparar a alegação insincera do empregador. Teria por fundamento impedir a má-fé do empregador, sendo que este passa a ter maior responsabilidade ao acusar o empregado da prática de certo ato, que deve efetivamente ser provado. A dignidade de qualquer pessoa impõe que haja um ressarcimento (Martins, Sérgio Pinto, p. 34).

Portanto, para caracterização do dano moral não é necessária a diminuição ou destruição de um bem. Na esfera trabalhista este dano deve afetar a personalidade do trabalhador, sendo real, efetivo e determinado (não se admite dano eventual ou incerto, bem como uma mera possibilidade de dano moral em potencial, se ele não ocorreu não é indenizável).

Nesse sentido a jurisprudência brasileira tem afirmado:

Recurso ordinário. Dano moral. Requisitos para sua configuração. Para a configuração do dano moral é necessário que o **ato patronal atente contra os direitos da personalidade do empregado, não mensuráveis economicamente, mas atingindo o laborista como cidadão em sua honra, imagem, boa fama ou bom nome, sem prejuízo de impor à parte a demonstração do nexo causal existente entre a alegada lesão e o ato praticado pelo empregador.** (TRT1 - 9ª Turma - Rel. José da Fonseca Martins Junior - 0179700-59.2008.5.01.0241 - 23/7/2010, grifo nosso).

O que é lesado no empregado que sofre o dano moral não é seu patrimônio material, mas a sua honra, sua intimidade, de modo que qualquer desrespeito ao seu íntimo que lhe cause dor por conta de um ato de seu empregador, pode incorrer em dano moral a ser indenizável. O que deve ficar claro na discussão acerca do dano moral na esfera trabalhista é que o empregador detém o poder de dirigir o empregado que lhe é subordinado na relação de emprego. O poder de direção que o empregador tem é com relação ao trabalho do empregado, mas não com sua maneira de viver (Martins, Sérgio Pinto, p. 63).

3.3.2 - O assédio moral decorrente do trabalho intenso

O assédio moral não é um fenômeno novo na história das relações de trabalho⁵, trata-se da exposição do trabalhador a situações humilhantes, vexatórias ou constrangedoras durante a realização do seu labor. Essa conduta do empregador gera aspectos negativos para o empregado dentro do seu ambiente de trabalho, mediante condutas degradantes que acarretam prejuízos emocionais para o trabalhador. Trata-se de uma violência psicológica e de um risco invisível, que causa danos individuais ao ofendido e coletivo a toda o grupo que vivencia tal situação.

O assédio moral no trabalho é qualquer conduta abusiva (gesto, palavra, comportamento, atitude) que atente, por sua repetição ou sistematização, contra a dignidade ou integridade psíquica ou física de uma pessoa, ameaçando seu emprego ou degradando o clima de trabalho (Hirigoyen, Marie-France *apud* Barros, Alice Monteiro, 2011, p. 734)

⁵ Cumpre-se destacar que, o assédio moral decorrente do trabalho intenso também é evidente no trabalho infantil. Tal modalidade de trabalho, surgida desde meados do século XIX nas fábricas, recrutava menores em asilos para cumprir carga horária semelhante a dos adultos. A exploração do trabalho infantil sempre foi justificada com a alegação de retirar os menores da ociosidade e das ruas, dando-lhes uma ocupação útil. Hoje o tema ainda divide opiniões, na medida em que parte da população infantil não pode deixar de trabalhar, pois seus ganhos compõem o orçamento familiar. Não é conhecido o contingente dos que trabalham no chamado setor informal, numa média de 8 a 10 horas por dia. Estima-se, porém, que este número seja bem superior aos menores empregados no setor formal (RIZZINI, Irene. PILOTTI, Francisco. A arte de governar crianças: a história das polícias sociais, da legislação e da assistência à infância no Brasil. São Paulo: Cortez, 2009)

Conduta reiterada seguida pelo sujeito ativo no sentido de desgastar o equilíbrio emocional do sujeito passivo, por meio de atos, palavras, gestos e silêncios significativos que visem o enfraquecimento e diminuição da autoestima da vítima ou a outra forma de tensão e desequilíbrio emocionais graves (Delgado, Maurício Godinho. 2012, p.645)

Alice Monteiro de Barros (2011) disserta o assunto em sua obra a partir da influência do neoliberalismo no mundo pós-moderno. Ela destaca que, o abandono do conceito do Estado do “bem-estar social”, que tinha uma concepção mais solidária de proteção do ser humano como empregado, e a atuação da política neoliberal a partir dos anos 90, caracterizada pelo privilégio a grandes grupos econômicos e os danos causados pelas políticas econômicas, influenciaram a convivência humana gerando um descontrole individual e social propiciando um ambiente suscetível ao aparecimento de danos aos trabalhadores. O novo contexto social do mundo contemporâneo acarreta danos econômicos e extraeconômicos, sendo que as mudanças geradas na sociedade acabam afetando a competência, o talento e a criatividade do indivíduo, podendo vir a transformá-lo em uma pessoa destrutiva.

O assédio moral está diretamente vinculado à nossa estrutura emocional-sentimental, conhecida popularmente como caráter. A necessidade de proteção à dignidade do empregado justifica a punição do assédio moral. Este é o seu fundamento (Barros, Alice Monteiro. 2011, p. 732).

A demanda do empregador moderno é pelo empregado que possui o perfil flexível, competitivo, bem humorado e capaz de suportar todo tipo de pressão, o que implica que ele deve estar disposto a passar por todo tipo de situação que contrarie sua dignidade sem reclamações, ou que se responsabilize pelas situações que ele próprio é submetido no âmbito do seu trabalho. Enquanto isso a vítima se fragiliza e se degrada, perdendo a auto estima, a proteção e a dignidade, se submetendo a tal situação por medo do desemprego.

A abrangência do assédio moral é bem delineada nas palavras da juíza Cláudia Reina, do TRT da 1ª Região: “O assédio, coação ou violência

moral está ligado ao direito fundamental à dignidade humana, à imagem, à honra, à personalidade e à saúde do empregado, todos, direitos da Constituição Federal”. Nota-se, portanto que, ao praticar tal conduta, o empregador fere todo o rol de garantias e proteções que é dado ao trabalhador pela Carta Magna.

Nesse sentido, a jurisprudência brasileira já se posiciona de forma a proteger o trabalhador assediado:

ASSÉDIO MORAL. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. Segundo a psicanalista francesa, Marie-France Hirigoyen, no seu livro “Assédio Moral”, publicado pela editora Bertrand, o assédio dessa natureza “define-se como toda conduta abusiva (gesto, palavra, comportamento, atitude...) que atente, por sua repetição ou sistematização, contra a dignidade ou integridade psíquica ou física de uma pessoa, ameaçando o seu emprego ou degradando o clima de trabalho”. E quanto aos meios empregados, esclarece a Juíza Martha Halfeld Furtado de Mendonça Schimidt, no seu artigo “O Assédio Moral no Direito do Trabalho”, que “o empregado que sofre assédio é objeto de condutas abusivas, manifestadas por comportamentos, palavras, atos, gestos ou escritos repetidos, os quais podem agredir sua personalidade, sua dignidade ou sua integridade física ou moral, degradando o clima social...” (Revista da Associação Brasileira das Mulheres de Carreira Jurídica, n. 2, Novembro de 2003, págs. 115/116). No caso dos autos, é indubitável que o reclamante foi vítima de assédio moral, caracterizado pela submissão, no ambiente de trabalho, a pressão visando a sua demissão, requisitos estes suficientes para a configuração do direito à reparação moral pretendida. (RO nº 01021-2005-104-03-00-2. Des. Rel. Lucilde D’Ajuda Lyra de Almeida. 3ª Turma. D.O. 25/03/2006, grifo nosso).

RECURSO DE REVISTA. ASSÉDIO MORAL. EMPREGADOR QUE AFASTA EMPREGADO DA DINÂMICA DO TRABALHO. MARGINALIZAÇÃO APÓS RETORNO DE CIRURGIA. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. É possível identificar o chamado assédio moral, nas relações de trabalho, em condutas abusivas, passíveis de ocasionar dano à personalidade, à dignidade ou à integridade psíquica do trabalhador, normalmente relacionadas a humilhações, constrangimentos, rejeição, isolamento, situações vexatórias ou discriminatórias, quase sempre com reflexos na saúde física e/ou mental do assediado. O assédio moral é fruto de um conjunto de fatores, tais como a globalização econômica predatória, vislumbradora somente da produção e do lucro, e a atual organização de trabalho, marcada pela competição agressiva e pela opressão dos trabalhadores através do medo e da ameaça - (FERREIRA, Hádassa Dolores Bonilha. Assédio Moral nas Relações de Trabalho, Campinas: Ed. Russel, 2004, p. 37). Mantido pela Corte regional o reconhecimento da rescisão indireta, pela conduta adotada pelo reclamado, após o retorno do reclamante de cirurgia cardiovascular, sonhando-lhe trabalho, e colocando outro empregado na função para a qual contratado - coordenador

acadêmico-, de modo a deixá-lo à margem da dinâmica laboral, privado do convívio dos colegas e da dignidade que provem do labor, tem-se por evidenciada conduta do empregador ofensiva aos direitos da personalidade - direito à imagem, à boa fama, à honra, à reputação, ao livre exercício do trabalho -, delimitadora de dano moral, passível de compensação pecuniária. Revista conhecida e provida, no tema. RESCISÃO INDIRETA. MULTA DO ART. 467 DA CLT.(RR nº 34000-76.2004.5.17.0005. Min. Rel. Rosa Maria Weber. 4ª Turma. D.O. 26/11/2010, grifo nosso).

DANO MORAL. COBRANÇA DE METAS. INDENIZAÇÃO. ASSÉDIO MORAL. Da análise da prova oral restou evidenciada, in casu, a prática de abuso por parte dos gerentes da loja, expondo o Autor a condição vexatória de ver-se identificado como vendedor de baixo rendimento, e ainda, levando a condição de incerteza e instabilidade diante de ver que “sua batata estava assando”. Assim, observa-se que a **atitude se repetiu de forma ostensiva e contínua, sendo perpetrada pelos superiores hierárquicos do obreiro, capaz de causar-lhe dano à integridade física ou psíquica no ambiente de trabalho a configurar o assédio moral.** (Grifamos).(RO nº 0158300-34.2009.5.01.0053. Rel. Juiz Convocado Rogério Lucas Martins. 9ª Turma. DOERJ 28/10/2010, grifo nosso)

Muitas vezes o assédio moral é relacionado apenas com práticas nítidas de discriminação, porém ele também é caracterizado por condutas hostis do empregador, tais como isolamento e recusa de comunicação ao empregado, atentado contra a dignidade, violência verbal e física e deterioração das condições de trabalho. É dentro da conduta de deterioração das condições de trabalho que incluímos a intensificação do trabalho como forma de assédio moral praticada pelo empregador.

Não obstante parte da doutrina exigir que o assédio moral produza danos psíquicos (Nascimento, 2004), nos filiamos aos doutrinadores que consideram tal dano dispensável (Barros, 2011). Entende-se por danos psíquicos aqueles que se revestem de índole patológica podendo ser permanente ou provisório e que pressupõem diagnóstico clínico. Ele se configura pela alteração da personalidade da vítima, do seu equilíbrio emocional e se exterioriza por meio de depressão, bloqueio, inibições etc (Barreto, 2003).

Ocorre que, o assédio moral deve ser considerado pelo comportamento do agressor e não pelo seu resultado, sendo, portanto

dispensável a ocorrência do dano psíquico para caracterizá-lo. Além disso, a Constituição protege a integridade moral do trabalhador e não somente a integridade física, não havendo então a necessidade de demonstração do resultado da agressão realizada pelo empregador, mas tão somente a configuração do sofrimento moral do empregado.

A se exigir o elemento alusivo ao dano psíquico como indispensável ao conceito de assédio moral, teríamos um mesmo comportamento caracterizando ou não a figura ilícita, conforme o grau de resistência da vítima, ficando sem punição as agressões que não tenham conseguido dobrar psicologicamente a pessoa. E mais, a se admitir como elemento do assédio moral o dano psíquico, o terror psicológico se converteria em um ilícito sujeito à mente e à subjetividade do ofendido (Barros, Alice Monteiro. 2011, p. 735).

Na medida em que o trabalhador é assediado moralmente seus direitos fundamentais são atingidos, gerando uma violência moral sem que necessariamente sua integridade psíquica seja afetada. Isso porque a sociedade moderna impõe ao trabalhador uma necessidade de que ele seja forte o suficiente para agüentar qualquer tipo de pressão e violência psicológica para a manutenção do seu emprego.

Faz-se perceptível que, o empregado pressionado a atingir metas, mostrar resultados em prazos ínfimos, exercer atividades incompatíveis com o tempo disponível para tais, não dispor de tempo de descanso físico e mental dentro e fora do âmbito laboral, sofrer constantes ameaças de desemprego entre outros, está diante de uma situação de intensificação do trabalho e, conseqüentemente, sofrendo assédio moral.

Atualmente não existe lei específica que proteja o trabalhador da intensificação do trabalho e do assédio moral por ele causado, porém o trabalhador encontra nossa Carta Magna a proteção ao exercício da cidadania, do respeito à dignidade humana, da proteção à valorização social do trabalho e a proteção do interesse social nas relações de trabalho. Dessa forma, os danos causados à sua honra, imagem, liberdade ou dignidade devem ser objetos de apreciação judicial para garantir seu bem estar e sua qualidade de vida.

Atualmente, não se fala somente na proteção da jornada de trabalho, do salário e demais direitos materiais trabalhistas. Luta-se, outrossim, pela proteção dos direitos à personalidade do trabalhador, por uma maior liberdade de trabalho, pela satisfação do empregado no ambiente do trabalho, direitos estes não previstos expressamente na legislação especializada (Consolidação das Leis do Trabalho), porém, reconhecidos em outras normas aplicáveis, e imprescindíveis à valorização do trabalho humano.

[...] a prática do assédio moral gera conseqüências jurídicas para o ofensor e, também, para a vítima, pois, muito inexistente no âmbito trabalhista nacional uma lei específica sobre o fenômeno, o empregador deverá delimitar sua conduta em outras regras de proteção jurídica, que impõem o “dever-se” nesta relação, o qual, se violado, ensejará a respectiva sanção. (Rufino, RCP, 2006, p. 103)

O Tribunal Regional do Trabalho da 18ª região já se posicionou sobre a possibilidade da indenização por danos morais decorrente do assédio moral gerado pela intensificação do trabalho:

TELEOPERADOR. SÍNDROME DE *BURNOUT*. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. O empregador é responsável tanto pela higidez física dos empregados quanto pela psíquica, razão pela qual deve adotar todas medidas que tornem o ambiente e o exercício do trabalho prazerosos. O mister dos teleoperadores é demasiadamente estressante por diversos fatores: **cobrança para o atingimento de metas**, enredos previamente ensaiados para os clientes, contenção das reais emoções no atendimento, diárias reclamações de usuários, que na grande maioria das vezes são agressivos, etc. Diante desse cenário fático, o vilipêndio ao patrimônio moral do trabalhador concretiza-se, sendo devida, por conseguinte, compensação pecuniária pelo dano psíquico suportado (ainda que em curto lapso temporal), *in casu*, **síndrome de burnout**. Recurso patronal conhecido e não provido, no particular. (TRT - RO - 0001922-31.2011.5.18.0013) grifo nosso.

3.3.2.1 – O dano moral previdenciário decorrente do trabalho intenso

Neste momento faz-se necessário tecer breves considerações sobre a aplicação do dano moral previdenciário decorrente da intensificação do trabalho, pois o dano previdenciário advém de um abalo moral sofrido na seara trabalhista da vítima, além disso o benefício previdenciário é um direito básico para a sobrevivência do segurado e de seus dependentes e, por ter condição de fundamentais, os direitos previdenciários exigem aplicação imediata e efetivação para garantir a dignidade da pessoa humana (Campos, Wânia Alice Ferreira de Lima, p. 81).

A reparação moral no âmbito previdenciário justifica-se pela necessidade dos contribuintes da Previdência Social serem ressarcidos por meio da responsabilização da União nos vícios ocorridos no processo de concessão dos benefícios. Dessa forma vícios que ocorram nessa seara são passíveis de causar dano moral e a conseqüente indenização ao trabalhador.

Diferente da ofensa material, que é passível de recomposição, o dano moral não tem a mesma possibilidade, pois o sofrimento moral é irreversível e a reparação tem caráter sancionatório para o ofensor, porém a dor da vítima não tem preço devendo sua intensidade ser diminuída através da indenização patrimonial.

Convém destacarmos que o abalo moral deve ser passível de indenização, para tanto não pode ser um mero transtorno ou um ato cotidiano que deve ser suportado na vida de qualquer pessoa, caso assim seja tais transtornos serão absorvidos pelo princípio da insignificância.

Sucedem pequenas ofensas, por vezes, embaraços com significado apenas momentâneo, choques naturais das relações humanas, falta de respeito de pequena monta, cujo dia a dia deve abstrair e não chegam a se constituir dano moral. O certo é assimila-las, perdoa-las ou ignora-las. Não há quem não as sofreu ou as causou. São fatos que não justificam a ação processual, bastando a reclamação verbal (Martinez, Wladimir. 2011, p.30).

Não obstante a possibilidade de existência de aborrecimentos ignoráveis pelo ofendido a sua integridade emocional deve ser percebida, de forma que não se podem banalizar as práticas ilícitas reiteradamente praticadas pelo Estado na sua missão de concessão de benefícios, já que trata-se de um direito essencial para a sobrevivência da pessoa.

Para que possamos falar da responsabilização do Estado por dano moral previdenciário, faz-se importante delinear o tipo de responsabilidade a qual ele está sujeito, sendo que a responsabilidade civil do Estado consiste na reparação do Estado em virtude de um dano que seus agentes pratiquem no exercício de sua função.

A responsabilidade do Estado na concessão de benefícios previdenciários é extracontratual, pois advém de uma instituição que é imposta por ele e aceita pela sociedade, não dependendo da vontade das partes, é obrigatória. Responsabilidade extracontratual ou aquiliana é proveniente de um ato ilícito. A obrigação de indenizar surge em razão da lesão a um direito, sem que anteriormente entre os envolvidos houvesse uma relação jurídica (Martins, Sérgio Pinto, p. 27).

No que tange a responsabilização do Estado pelos danos causados, a teoria que prevalece é da responsabilidade objetiva, segundo a qual o Estado deve responder independente de culpa ou dolo de seu agente causador, tenha ele agido de forma omissiva ou comissiva. Para tanto, para que a responsabilização ocorra faz-se necessário que o fato ocorrido seja contrário a lei ou ao ordenamento jurídico vigente, que tenha ocorrido o dano e que tenha relação entre a conduta lesiva e o dano causado que tenha gerado prejuízo de alguém.

A responsabilidade objetiva consiste na obrigação de reparar o dano independentemente de se provar culpa ou dolo do agente público na conduta ativa ou omissiva. O Estado deverá reparar ou indenizar o dano, sem saber por que o motivo foi a conduta danosa do agente, se errou ou não, se agiu com o devido cuidado ou não, a não ser para acioná-lo regressivamente, mais tais circunstâncias não podem ser oponíveis às vítimas. Por conseguinte, após indenizar ou reparar a vítima, o Estado poderá ajuizar uma ação de regresso contra o agente público (Campos, Wânia Alice Ferreira Lima, p. 89).

Wladimir Novaes Martinez (2011) elenca algumas situações nas quais é possível verificar-se o dano moral no que tange a concessão de benefícios previdenciários, tais como:

- a) concessão tardia de benefício, lentidão na revisão administrativa de benefícios e procrastinação da devolução de parcelas indevidamente descontadas;
- b) falta de orientação do segurado ou dependente por parte do servidor do INSS, bem como atendimento desatencioso pelo mesmo;

- c) descumprimento de decisão judicial;
- d) extravio de processo administrativo previdenciário;
- e) recusa de protocolo de documentos, retenção de documentos e cerceamento de defesa;
- f) inobservância de súmulas, bem como má interpretação das leis;
- g) engano no cálculo de proventos de benefícios;
- h) **perícia equivocada ou erro médico quanto à verificação de incapacidade ou condições especiais que possam gerar benefícios como a aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria especial ou adicional, bem como a negativa de concessão de benefício sem a perícia médica (quando necessária).** Grifo nosso.

Os Tribunais brasileiros já estão se posicionando no sentido de aplicarem o dano moral ao trabalhador que lesado no âmbito previdenciário:

DANO MORAL – NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS – INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. Segundo a melhor doutrina, a ocorrência de dano moral, por ser imaterial ou ideal, independe da prova de sua verificação in concreto, decorrendo necessariamente da ofensa praticada, ou seja, nasce da ocorrência do fato ilícito em si mesmo, de forma necessária e inevitável – *damnum in re ipsa*. Logo, evidenciado que a conduta antijurídica do agente seja grave o bastante para atingir valores morais da pessoa, restará comprovado o dano por ela sofrido. TRT 1ª REGIÃO. RO: 0001900-56.2007.5.01.0022. Min. Relator Aurora de Oliveira Coentro.

Diante do exposto, surge a questão: “*como enquadrar o trabalho intenso ao qual o trabalhador é submetido dentro de uma das possibilidades de ensejo de dano previdenciário?*”. Entendemos que, como discutimos em tópico anterior, o trabalho intenso pode gerar uma doença ocupacional, tal situação ao ser levada à Previdência para busca de um benefício advindo da incapacitação do empregado pode ser causa de enquadramento de dano moral caso o INSS se recuse a realizar uma perícia ou a faça de forma equivocada, o que

resultará no atraso ou, até mesmo, na não concessão do benefício ao qual o empregado tem direito a receber.

Outrossim, a lei 8.213/91, que dispõe sobre planos de benefícios da previdência social, teve seu artigo 21-A acrescentado pela lei 11.430/06 trazendo uma nova análise do índice de sinistralidade das empresas, abrindo possibilidade de contemplações de doenças ocupacionais pelo médico perito do INSS por meio do NEPT (nexo técnico epidemiológico previdenciário). A inserção do NEPT possibilita que, além das doenças ocupacionais já previstas em lei, o INSS pode estabelecer o nexo entre a doença sofrida pelo empregado e as atividades por ele exercidas, ainda que a empresa não tenha realizado a CAT (Comunicação de acidente de trabalho)

Tal prerrogativa do INSS permite que seja caracterizada a doença profissional mesmo que o empregador assim não a reconheça. Dessa forma o INSS possui a prerrogativa de caracterizar a doença advinda do trabalho independente dela estar relacionada com a CNAE (classificação nacional de atividades econômicas).

Art. 21-A. A perícia médica do INSS considerará caracterizada a natureza acidentária da incapacidade quando constatar ocorrência de nexo técnico epidemiológico entre o trabalho e o agravo, decorrente da relação entre a atividade da empresa e a entidade mórbida motivadora da incapacidade elencada na Classificação Internacional de Doenças - CID, em conformidade com o que dispuser o regulamento. [\(Incluído pela Lei nº 11.430, de 2006\)](#)

Nesse sentido, notamos a ligação existente entre o dano sofrido pelo trabalhador na esfera trabalhista com o dano moral previdenciário, na medida em que a doença ocupacional sofrida pela intensificação do trabalho reconhecida pelo INSS enseja o benefício na esfera previdenciária, caso o médico perito do INSS não reconheça tal doença e, posteriormente, o trabalhador consiga comprovar a existência da doença e o nexo causal com suas atividades profissionais, surge a possibilidade de ressarcimento de dano moral na esfera previdenciária por negligência do INSS.

Nota-se aqui que estamos falando de uma situação que enseja tanto o dano moral trabalhista quanto o dano moral previdenciário, já que na primeira situação o empregado irá buscar o ressarcimento da esfera trabalhista, discutindo a situação de trabalho intenso ao qual foi submetido, ferindo sua dignidade humana. Na segunda situação, ao ser verificado que tal situação é enquadrada em uma doença ocupacional, o empregado passa a ter o direito à concessão do auxílio-doença, que será perseguido perante o INSS. Nessa seara muitos fatos poderão acontecer que darão ensejo ao dano moral previdenciário, tais como: o INSS se negar a realizar a perícia para comprovação da doença ocupacional; realizar uma perícia equivocada que não comprove a existência da doença; atrasar a concessão do benefício, enfim, qualquer que seja a situação que prejudique o beneficiário na esfera previdenciária e esse prejuízo gerar para ele um abalo moral, um sofrimento ou um desconforto íntimo derivado da injustiça, estará instaurada a possibilidade de aplicação do dano moral previdenciário.

Na seara previdenciária é inequívoca a possibilidade de ocorrer o dano moral, consistente naquele prejuízo imaterial, que reflete na intimidade e privacidade, experimentado pelo segurado ou dependente em decorrência dos vícios no processo, no ato administrativo de concessão de seu benefício ou nos requisitos destes, seja por má interpretação, seja por diagnóstico equivocado de uma situação fática de contingência da pessoa (Campos, Wânia Alice Ferreira Lima, p. 114).

Importante salientar que, não é necessário aguardar o desfecho da ação de concessão de benefício previdenciário para iniciar a ação por dano moral, basta que este esteja caracterizado, bem como não é necessário que tais ações sejam cumuladas, podendo ser propostas de forma autônoma, impedindo assim que a discussão da ocorrência da responsabilidade do Estado prejudique a determinação da concessão do benefício.

Com relação ao quantum de reparação por dano moral previdenciário, a linha de raciocínio é a mesma empregada nos outros ramos do direito, qual seja: deve ter caráter educativo, como uma lição pecuniária, para o agressor, e deve ser proporcional ao sofrimento sentido pela vítima.

O caráter pedagógico serve para alertar ao sujeito passivo da ação (qual seja, o INSS) para que evite condutas iguais ou semelhantes àquela que gerou o dano moral, para que tal conduta não seja repetida, inibindo-o de causar esse tipo de dano à outra pessoa.

Já a lição pecuniária consiste na fixação do valor do dano moral gradualmente aumentado na proporção da reincidência da conduta danosa, fazendo com que ele seja inibido ou desestimulado a repetição da conduta. Porém, tal valor não pode ser causa de enriquecimento ilícito à vítima ou incentivo para uma demanda infundada.

A fixação do valor da reparação moral na seara previdenciária deve levar em conta que o ato antijurídico que causou o abalo moral não é bastante em si mesmo, eis que se trata de um agravamento de uma situação em que o segurado e dependente já se encontra debilitado física ou psicologicamente, por vezes das duas formas. Logo, constituindo causa de aumento de um problema já existente, deve impor uma reparação de certa monta que supere os prejuízos materiais e morais do ofendido e evite a repetição do ato lesivo por parte do ofensor (Campos, Wânia Alice Ferreira Lima, p. 119).

Ocorre que, existe a Portaria 737/2003 do Ministério da Previdência que regulamenta o Decreto 3048/99 estabelecendo que deve ser observada, na imposição do valor nos processos de dano moral, multa variável de R\$ 991,03 (novecentos e noventa e um reais e três centavos) a R\$ 99.102,12 (noventa e nove mil cento e dois reais e doze centavos). Dessa feita, os valores compreendidos para aplicação de multa ao INSS devem estar compreendidos entre tais quantias, levando em consideração para o arbitramento do valor a gravidade da situação e a situação específica de cada caso.

Dessa feita, concluímos que o dano moral previdenciário é perfeitamente cabível dentro da situação do trabalho intenso, já que é fruto de uma relação de trabalho que, ao ser enquadrada como causadora de uma doença ocupacional, também ensejará uma concessão de benefício a ser entregue pelo Estado que deve agir de forma eficiente, como bem preconiza a Constituição Federal. Caso venha a agir de forma prejudicial ao cidadão cabe a ele buscar reparação judicial do dano sofrido em sua dignidade.

3.3.3 - O trabalho intenso indenizável e o entendimento jurisprudencial

O eixo central da presente discussão neste trabalho está no questionamento de quando o trabalho intenso enseja uma reparação por dano moral indenizável. Diante da inexistência de legislação específica que trate da temática, faz-se justificável buscar respostas na jurisprudência para comprovar em quais situações o trabalho intenso enseja a indenização. A busca na jurisprudência é fundamental tendo em vista que o ordenamento jurídico brasileiro dispõe, no Art. 4º da Lei de Introdução do Direito Brasileiro, que a omissão da lei não é motivo que impeça o juiz de solucionar o conflito.

Cumpre-se ressaltar que, a intensidade do trabalho, por ser um elemento subjetivo, temporal e de difícil quantificação, cabe ao juiz, diante da falta de lei, decidir acerca da reparação do dano sofrido pela intensificação analisando cada caso concreto. A decisão do magistrado acerca da reparação moral deve ser baseada pautando-se na razoabilidade e ponderação, fazendo com que a dignidade humana do trabalhador seja resguardada.

Dessa feita, neste momento cumpre-nos trazer a jurisprudência e analisar os aspectos que o Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região tem levado em consideração para que a proteção da dignidade humana do trabalhador seja protegida diante do trabalho intenso.

Primeiramente cumpre ressaltar que as decisões jurisprudenciais são bem atenciosas aos aspectos formais para que o dano seja concedido, ou seja, os requisitos dano, nexa causal e resultado devem estar bem nítidos para que a indenização seja concedida.

(TRT18, RO-0000552-21.2011.5.18.0141, Rel. LUCIANO SANTANA CRISPIM, 2ª TURMA, 13/09/2012)

EMENTA: DOENÇA OCUPACIONAL. REPARAÇÃO DOS DANOS MORAIS. **Reconhecidos o dano, o nexa entre as atividades desempenhadas pela reclamante e a doença que a acometeu e a culpa da reclamada, a obreira faz jus à reparação do dano moral.**

Há época do aparecimento da lesão, 26/10/1988 á 30/11/1996, sim, havia movimentos repetitivos, sem micropausas. As mudanças foram acontecendo paulatinamente, sendo os primeiros movimentos de mudanças, é verdade, desde 1988, e as mais significativas ocorreram á partir de 2000" (conforme o original, fls. 2576/2579). Assim, **está caracterizada a culpa da reclamada, posto que a empresa não forneceu mobiliário ergonômico, pausas para descanso durante a jornada de trabalho e os movimentos eram repetitivos com trabalho intenso.**(grifo nosso)

Observa-se também que a jurisprudência se atém ao fato de que a reparação não é devida somente nos casos em que o dano é diretamente ligado ao resultado, mas também se atenta para a concausalidade, ou seja, o trabalhador tem direito de ser indenizado ainda que o resultado não tenha relação direta com a atividade. A responsabilidade do empregador não é decorrente apenas de uma conduta positiva, ou seja, da exigência de resultados ao empregador, mas também deriva da conduta omissiva, da negligência do empregador de, ao notar uma situação lesiva, se abster de cessá-la ou amenizá-la.

Nesse sentido a jurisprudência abaixo demonstra que a falta de atitude do empregador diante de uma atividade intensa a qual o empregado é submetido (falta de concessão de pausa no trabalho intensificado) também enseja o dano moral:

TRT18, RO-0056100-46.2009.5.18.0191, Rel. ALDON DO VALE ALVES TAGLIALEGNA, 1ª TURMA, 26/07/2010)
EMENTA: "DOENÇA OCUPACIONAL. ATIVIDADE DE RISCO GRAVE. RESPONSABILIDADE OBJETIVA E SUBJETIVA. NEXO DE CONCAUSALIDADE. Estando incontroverso nos autos que a reclamante desempenhava a função de refiladeira do setor de desossa do frigorífico reclamado, entendo que se deve adotar a teoria da responsabilidade objetiva (art. 927, parágrafo único, do CPC), em razão das atividades preponderantes da empresa (abate de bovinos) serem consideradas de riscos ambientais do trabalho graves(anexo V, do Decreto 3.048/91, com a redação dada pelo Decreto nº 6.042/07). In casu, independentemente deste entendimento, restou comprovado, ainda, **que a empresa descumpriu normas de medicina e segurança do trabalho, quando não concedeu pausa, não fez rodízio de tarefas, nem providenciou ginástica laboral, deixando com que a empregada trabalhasse intensamente, em pé, junto à esteira, fazendo movimentos repetitivos. Assim, reconhecido o nexo de concausalidade pela prova técnica, aliada à culpabilidade evidenciada pela prova oral, reconhece-se o**

direito da parte autora ao pensionamento e indenização por danos morais." (grifo nosso)

Ademais, a responsabilidade do trabalhador não é limitada tão somente às causas de acidente ou doenças advindas do trabalho, mas também pela omissão do empregador em observar as normas de saúde e segurança do trabalho. Nesse sentido a jurisprudência abaixo:

(TRT18, RO-0037300-46.2009.5.18.0004, Rel. SILENE APARECIDA COELHO, 1ª TURMA, 30/07/2010)

EMENTA: DOENÇA OCUPACIONAL. CONCAUSA. INDENIZAÇÃO. Tal como se vê do laudo pericial, o dano e o nexos concausal restaram demonstrados, uma vez que o labor na empresa reclamada, embora não seja a causa única, ajudou no desencadeamento da doença ocupacional que acomete o reclamante. Ora, **as atividades exercidas pelo obreiro exigiam-lhe grandes esforços físicos na sustentação de pesos e transporte de volumes variados, o que indubitavelmente, em mais de vinte anos de intenso mouteiro, influiu na ocorrência de dores de natureza crônica. Resulta, dessa análise, que o trabalho desempenhado pelo recorrente se não serviu de causa principal para o surgimento da patologia por ele experimentada, evidenciou-se como concausa, ou seja, uma causa paralela ou concomitante que serviu para agravar-lhe a doença. A concausa é também considerada na responsabilização por danos do mesmo modo que a causa principal.** Recurso provido.

Na inicial, consta que o reclamante foi admitido pela reclamada para exercer a função acumulada de magarefe e operador de máquinas, ofício que lhe exigia o carregamento de pesos que variavam de 30 a 40 kg. **Devido ao trabalho intenso e à negligência da empresa na adoção de metodologia de trabalho que diminuísse o risco de acidentes, desenvolveu quadro patológico de hérnia discal. Verifica-se, inclusive, que a concausa é reconhecida pela legislação acidentária.** O art. 21, I, da Lei 8.213/91, estabelece que se equipara ao acidente do trabalho o acidente ligado ao trabalho embora não tenha sido a causa única, haja contribuído diretamente para a morte do segurado, para a redução ou perda de sua capacidade para o trabalho, ou produzido lesão que exija atenção médica para a sua recuperação.

Resulta, dessa análise, que o trabalho desempenhado pelo recorrente se não serviu de causa principal para o surgimento da patologia por ele experimentada, evidenciou-se como concausa, ou seja, uma causa paralela ou concomitante que serviu para agravar-lhe a doença. A concausa é também considerada na responsabilização por danos do mesmo modo que a causa principal. Como bem apontado pelo recorrente, **a responsabilidade civil do empregador não se limita às hipóteses de acidente do trabalho ou doença ocupacional, mas abarca as lesões que porventura o trabalho em condições adversas lhes cause, sejam elas à margem das prescrições normativas à saúde e segurança do trabalho,** sejam pela contrariedade de prescrições médicas capazes de avaliar periodicamente o trabalhador em seu ambiente de trabalho. Pelo contexto, extrai-se que a reclamada não possui medidas loquazes capazes de eliminar fatores de risco para o surgimento de

doenças ocupacionais, incorrendo em infração ao dever geral de cautela, na medida em que **todo empregador é obrigado a proporcionar a seus empregados a máxima segurança e higiene no trabalho, zelando pelo cumprimento dos dispositivos legais a respeito, protegendo-os, especialmente contra as imprudências que possam resultar do exercício habitual da profissão,** nos moldes do art. 157 da CLT.

Destarte, entendo como configurados os requisitos ensejadores da reparação civil, de modo que, neste instante, passo à análise do quantum indenizatório.

A legislação não estabelece critérios para o arbitramento do valor a ser pago a título de indenização por dano moral, cabendo ao julgador avaliar, em cada caso, a extensão e gravidade do dano, o sofrimento experimentado pela vítima e a situação econômica das partes.

O cabimento de indenização por dano moral no presente caso é indiscutível, tendo em vista que ninguém pode negar que as lesões causadas ao obreiro resultaram em prejuízo extra-patrimonial, repercutindo indubitavelmente no equilíbrio psicológico, no bem-estar e na qualidade de vida do autor.

Nesse caso, não é exigida a comprovação da dor moral experimentada pelo reclamante, que decorre do próprio fato em si, ou seja, está in re ipsa. (grifo nosso)

Notamos ainda que o tribunal tem se preocupado em proteger o trabalhador não só do dano sofrido em decorrência da atividade em si, mas também das conseqüências advindas do trabalho em circunstâncias que agravam a saúde do trabalhador. Caso as condições existentes nas atividades laborais desenvolvidas pelo empregado piorem seu estado de saúde ele terá o direito de ser ressarcido pelo dano sofrido. Nesse sentido:

(TRT18, RO-0229100-73.2008.5.18.0013, Rel. PAULO PIMENTA, 2ª TURMA, 04/03/2011)

EMENTA: DOENÇA DEGENERATIVA. CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO AFASTA, POR SI SÓ, A RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR QUANDO ORIGINADA DAS ATIVIDADES LABORATIVAS DESEMPENHADAS.

O fato da doença ser considerada de natureza degenerativa não exclui, por si só, a responsabilidade civil do empregador. Isso porque **se a enfermidade, mesmo caracterizada por um processo degenerativo, for desencadeada pelas condições especiais existentes nas atividades laborativas desenvolvida pelo empregado estar-se-á configurada a sua origem ocupacional.** Em razão das diversas etiologias da doença degenerativa, não nos podemos ater ao entendimento simplista de que esse tipo de doença exclua inevitavelmente o nexa causal.

Frise-se que o evento ensejador de indenização por danos morais deve ser bastante para atingir a esfera íntima da pessoa, sob uma perspectiva geral da sociedade. Nessa linha de raciocínio, meros dissabores ou a invocação de peculiaridades pessoais que agravam o resultado não caracterizam prejuízo, sob o ponto de vista jurídico.

Considerando todas essas premissas, observa-se que, na demanda em curso, **presentes estão elementos capazes de evidenciar danos à esfera íntima da reclamante, já que o prejuízo**

experimentado atingiu diretamente a sua higidez física, reduzindo-lhe a capacidade laborativa permanentemente em plena idade produtiva, circunstância essa que inevitavelmente gera repercussões psicológicas na empregada lesada. (grifo nosso)

Nas situações de trabalho, como já discorremos ao longo deste trabalho, o empregado é submetido não só a aumentar sua jornada de trabalho, mas principalmente em apresentar mais resultados dentro de um espaço menor de tempo, ou seja, além do aspecto quantitativo o aspecto qualitativo também é levado em consideração. A relação de trabalho se torna desumanizada. A jurisprudência abaixo demonstra que o tempo que o trabalhador é submetido a tal condição não deve ser levado em consideração para concessão do dano moral, já que os transtornos decorrentes da situação de trabalho intenso podem variar de pessoa para pessoa, sendo que algumas tem maior capacidade de suportarem a intensificação do que outras.

(TRT18, RO□0043800-74.2008.5.18.0001, Rel. FERNANDO DA COSTA FERREIRA, 1ª TURMA, 12/05/2010).

Para a obtenção do direito à reparação de danos, em quaisquer de suas espécies, são necessários alguns requisitos. O primeiro deles é o ato ilícito, que é aquele praticado sem esteio no regular exercício de um direito e do qual resulta lesão ou prejuízo a outrem. Em segundo lugar, exige-se a ocorrência do dano, ou seja, a efetiva lesão ou prejuízo a direito de outrem. Em terceiro, está a relação de causalidade entre o ato ilícito e o dano, isto é, o dano deve ser decorrente do ato ilícito.

Observa-se que a indenização requerida nestes autos decorre da doença que a autora afirma ter adquirido no exercício das suas atividades laborais.

De acordo com o laudo pericial, a Reclamante foi acometida de transtornos de adaptação/ajustamento às condições externas e transtornos psiquiátricos decorrentes de traumas psíquicos, com sintomas predominantemente depressivo- ansiosos.

A paciente recebia 'pressões' grandes, tanto dos clientes (teleatendimento) quanto dos supervisores. Tinha de bater meta, era cobrada, medo e ameaça de perder o emprego, impossibilidade de relaxar, comer bem, ir espairecer. Falta de coleguismo e apoio psicológico-afetivo. Relação muito 'operativa', muito desumanizada, entre os subalternos e superiores, carga de trabalho intensa ('havia tempos em que se formavam 'filas', que é quando a gente mal termina de dizer 'bom dia' e já há outra ligação engatilhada'). Numa ocupação tão estressante como a de teleatendente, as pressões advindas dos superiores são amplificadas, gerando situações patogênicas" (fls. 469/470).

Ora, é fato notório que o trabalho de atendente de call-center envolve um alto nível de estresse, em decorrência tanto de pressão externa como interna. Ocorre que muitos clientes ligam furiosos, e imprimem as mais variadas ofensas àqueles trabalhadores, sem que estes possam esboçar o menor traço de reação, tendo ainda que

manter a calma para continuar o tratamento polido com o cliente, o que, por certo, aumenta muito os níveis de ansiedade. Ademais, os teleatendentes ainda tem que cumprir determinadas metas, tem de se adequar a determinadas normas rígidas, horários rígidos até para o toilette, horários estritamente demarcados para descanso, supervisores muito eficientes em cima do trabalho deles.

Surgimento após aproximadamente 9 meses de trabalho na reclamada (entrou em set 2005). **Para o desenvolvimento da doença não conhecemos trabalhos da literatura médica concernente. No entanto, em nossa prática psiquiátrica, que já remonta a 1986, diariamente, vimos casos de instalação de um transtorno como este no decorrer de até três meses de trabalho.** (fl. 472).

A Reclamada tinha ciência do estado clínico da Reclamante, mas se mostrou negligente em tomar providência para neutralizar ou mitigar os efeitos da atividade por ela exercida. A conduta de não oferecer condições adequadas à trabalhadora traduz descumprimento das normas gerais de segurança e medicina do trabalho.

Assim, não há como negar a conduta antijurídica da Reclamada no caso, que fez agravar o quadro clínico da Reclamante até a incapacitação temporária para o trabalho.

Ressalta-se que, pela Constituição da República (art. 7º, XXII), é obrigação do empregador a "...redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança".

Evidenciada a omissão culposa da Reclamada em observar a segurança do trabalho, de que resultou o dano à saúde da Reclamante, surge a obrigação de indenizá-la pelos danos suportados (art. 7º, XXVIII, da Constituição Federal e arts. 186 e 927 do Cód. Civil).

Não se pode ignorar o caráter danoso, para a Reclamante, de enfermidade contraída que resultou no desenvolvimento de transtorno misto de adaptação do tipo ansio-depressivo. A perda da qualidade de vida e o sofrimento físico e moral decorrentes da doença são suficientes para denotar a ocorrência de danos extrapatrimoniais.

Ao teor do exposto, é imperioso reconhecer que **a Reclamante faz jus à compensação do dano moral ao qual foi submetida**, de modo que a r. sentença de origem revela-se acertada neste ponto. (grifo nosso)

Ao analisarmos a jurisprudência, notamos que o TRT também possui decisões negativas, no sentido de não considerar o nexos causal entre a atividade e o dano sofrido pelo trabalhador. Nesse sentido iremos apresentar também algumas jurisprudências que o tribunal decidiu por não acatar o pedido de reparação por dano moral ao trabalhador.

(TRT18, RO-0000641-17.2011.5.18.0053, Rel. ELVECIO MOURA DOS SANTOS, 3ª TURMA, 03/05/2013).

EMENTA: INDENIZAÇÃO POR DANOS DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. ELEMENTOS ENSEJADORES DO DEVER DE INDENIZAR.

Para o deferimento de indenizações por danos decorrentes de acidente de trabalho devem estar presentes todos os elementos ensejadores do dever de reparação, quais sejam, o dano sofrido, a culpa do agente causador do dano e o nexo de causalidade. Estando presente todos os elementos ensejadores do dever de reparação é devida a indenização pleiteada. Recurso do reclamante a que se dá provimento parcial.

O dano moral constitui-se na lesão de interesses não patrimoniais, seja da pessoa física, seja da pessoa jurídica, provocada por fato lesivo causado por um terceiro.

Na seara trabalhista, o dano moral se configura quando qualquer dos direitos de personalidade da pessoa humana é atingido por ato de abuso de poder ou acusação infundada no âmbito da relação de trabalho.

A indenização por dano moral, advindo do contrato de trabalho, deve ser fundamentada em ato ou fato do empregador que exponha o empregado a uma situação que lhe cause evidente constrangimento, sofrimento, humilhação, dor etc., o que significa dizer que referido dano somente se configura quando for demonstrada efetiva violação ao patrimônio moral do empregado.

Conforme consignado na r. sentença de origem, verbis:

A prova oral nada disse a respeito de ambiente de trabalho e, muito menos, de eventuais más condições de trabalho (v. depoimentos de fls. 320/323).

A prova pericial oferece os seguidos dados relevantes: 1^º) que a reclamada não comprovou, durante a perícia, o cumprimento da NR-17, que trata da ergonomia, e o oferecimento de treinamento e orientações a seus empregados e ao reclamante da forma de trabalhar com movimentação de cargas; 2^º) que no trabalho do reclamante havia riscos ergonômicos, por trabalhar em pé e com movimentação de cargas, e empregava esforços físico (sobrecarga devida à movimentação de cargas), e repetitivo; e 3^º) que o trabalho do reclamante não exigia dele esforço físico superior às suas forças e, quando ele retornou do afastamento do INSS decorrente da fratura na 4^a vértebra torácica, devido as limitações laborais o esforço passou a ser superior às suas forças, mas logo foi mudado de local de trabalho, a partir de quando foi adequado o seu trabalho às limitações." (fls. 434/435.

Em que pese o fato de as atividades desempenhadas pelo Autor (Formador de Carga) apresentarem riscos ergonômicos, no caso restou demonstrado que **a Reclamada não lhe exigia esforços superiores às suas forças.**

Tanto assim, logo que retornou do afastamento para tratamento de saúde, o Reclamante foi remanejado para outro local de trabalho, visando adequar a prestação laboral às suas limitações, em decorrência da fratura da 4^a vértebra torácica.

É certo que a Perita constatou algumas deficiências no local de trabalho do Reclamante, mas **estas não são suficientes para torná-lo degradante e humilhante**, como alega o Autor.

Assim, restando indemonstrada a prática de ato ilícito por parte da Reclamada, **indevida a indenização por danos morais postulada.** (grifo nosso)

No mesmo sentido, a concausalidade já mencionada anteriormente, apesar de ser fator que propicia a constatação do dano sofrido pelo trabalhador, necessita ser provada para que a reparação moral seja deferida pelo tribunal. Dessa feita, o dano sofrido quando não tiver relação com as tarefas realizadas a fim de comprovar a culpa do empregador não será objeto de reparação por dano moral. A jurisprudência abaixo citada corrobora tal entendimento e também ressalta que o deferimento de auxílio acidentário pelo INSS não vincula o magistrado a decidir pela reparação moral do dano sofrido, já que no âmbito trabalhista existe o princípio do livre convencimento motivado que garante ao juiz decidir de forma diversa das provas dos autos, desde que haja justificativa plausível para tanto.

(TRT18, RO□0000150-64.2010.5.18.0111, Rel. GENTIL PIO DE OLIVEIRA, 1ª TURMA, 28/02/2013)

EMENTA: DOENÇA OCUPACIONAL. AUSÊNCIA DE PROVAS CONVINCENTES ACERCA DA CONCAUSALIDADE E DA CULPA DA EMPRESA. Afastada a possibilidade de o trabalho desenvolvido na empresa ter atuado como concausa para o aparecimento ou agravamento da doença, e, ainda, não havendo provas capazes de demonstrar a culpa da empregadora, não prospera o pleito indenizatório.

A sentença entendeu, com base no laudo pericial, que não há nexos causal direto entre a enfermidade e o trabalho executado pela autora na empresa reclamada e que as atividades por ela desenvolvidas constituíram concausa mínima em razão do exíguo tempo de serviço efetivo na empresa e o acidente doméstico sofrido pela autora. Por conseguinte, **indeferiu os pleitos de indenização por danos morais, materiais e estéticos. No caso, em que pese a perícia ter constatado que as atividades intensas e o esforço realizado, associados a outros fatores, contribuíram para o agravamento dos sintomas apresentados pela reclamante, entendendo que não está caracterizado o nexo de concausalidade entre a doença sofrida pela autora e as tarefas realizadas em seu trabalho.**

Nessa esteira, tendo em vista a idade da reclamante (em 2008 com 53 anos), o longo período no decorrer do qual prestou serviços domésticos, em sua própria casa ou em outros empregos, o curto lapso temporal trabalhado na empresa, em serviço considerado não repetitivo, entendo que não é possível atribuir ao trabalho realizado na reclamada o desencadeamento ou mesmo o agravamento da síndrome do túnel do carpo, mormente considerando que esta doença é multifatorial, ou seja, a atividade desempenhada pela trabalhadora é apenas uma das possíveis causas do seu surgimento. Ressalto, por fim, que **a decisão do Instituto Nacional do Seguro Social que classificou a doença sofrida pela reclamante como doença laboral típica, deferindo a ela o auxílio doença acidentário requerido administrativamente (fl. 55), não vincula o magistrado trabalhista, em razão do princípio do livre convencimento motivado,** previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Assim, com base nos fundamentos expostos e, estando ausente um dos requisitos necessários ao deferimento da reparação pleiteada, mantenho a sentença que **indeferiu o pagamento das indenizações por danos morais**, materiais e estéticos. (grifo nosso)

Com relação a concausa cumpre ainda destacarmos que o tribunal entende que é imprescindível a comprovação da culpa do empregador no agravamento da doença sofrida pelo empregado, de tal forma que a responsabilidade do empregador é subjetiva, portanto depende de comprovação de culpa ou dolo em sua conduta.

(TRT18, RO□0001874-59.2011.5.18.0082, Rel. BRENO MEDEIROS, 2ª TURMA, 22/11/2012)

EMENTA: INDENIZAÇÃO. DANO MORAL E MATERIAL. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. **A responsabilidade por dano patrimonial e moral trabalhista, em regra, se baseia na prova da culpa ou dolo por parte do empregador, logo é fundamentalmente subjetiva. Ausente esse requisito, não há como ser deferida a indenização.** Recurso a que se dá provimento.

Para que o trabalhador seja indenizado por danos, sejam eles de natureza moral ou material, que tenha sofrido em decorrência de acidente de trabalho ou doença ocupacional equiparada a acidente, é necessário que sejam demonstrados nos autos, concomitantemente, três requisitos, dano, nexos de causalidade entre o dano e o labor desempenhado, e a culpa do empregador. A história clínica do reclamante é que após 9 meses de trabalho na reclamada começou a sentir dor no Punho Direito, período este curto para a formação graves lesões, como demonstra o exame de R.M.

A maior frequência destas Lesões geralmente são Traumas, mas pode ser também por movimentos repetitivos no Punho.

O reclamante exerce a função de Pintor/Pistola desde a idade dos 16 anos sendo que esteve exposto a Fator de Risco/movimentos repetitivos e esforço estático por longo período.

Durante a visita ao Posto de Trabalho constatamos a presença de movimentos repetitivos de pequena amplitude/esforço estático com a Mão direita/discreto desvio do Punho." (fls. 170/171 - destaques no original).

Mesmo se mantida a concausa, falta a culpa da reclamada no agravamento da doença que acometeu o reclamante, pois as condições de trabalho relatadas não poderiam nem mesmo ter causado, em apenas 9 meses, o agravamento da doença. Sem dúvida que a causa foi o trabalho anterior na mesma função de pintor desde os 16 anos, pois ao ser admitido na reclamada já contava com 37 anos de idade.

Do exposto, dou provimento ao recurso da reclamada, excluindo as condenações indenizatórias.

A responsabilidade por dano patrimonial e moral trabalhista, em regra, se baseia na prova da culpa ou dolo, logo é fundamentalmente subjetiva.

Excepcionalmente a responsabilidade será objetiva, apoiando-se na teoria do risco, o que não é o caso dos autos, uma vez que o exercício da função de pintor em indústria não expõe o

trabalhador a risco superior à média dos demais trabalhadores.
(grifo nosso)

Ressalte-se também que, para caracterizar o dano moral precisa ser demonstrada a repercussão causada pelo ato danoso, de modo que o tribunal entende que deverão existir provas nos autos que as condições de trabalho ao qual o empregado é submetido devem ser suficientes para ferir a dignidade humana do trabalhador.

(TRT18, RO - 0001056-06.2011.5.18.0051, Rel. GENTIL PIO DE OLIVEIRA, 1ª TURMA, 13/12/2012)

O dano moral, assim considerado o que se origina de violação aos direitos de personalidade, é configurado pela dor, angústia, sofrimento, tristeza ou humilhação da vítima, ainda que de forma presumida, quando confirmado o fato gerador.

Como se vê no laudo pericial, **o ambiente de trabalho do autor não era degradante e, ainda que a empregadora não seguisse todas as normas de segurança, saúde e higiene exigidas, as condições do ambiente de trabalho mostram-se razoáveis, não ferindo a dignidade do trabalhador.**

Vale registrar que, **embora o dano moral independa de prova, para a sua configuração é necessário averiguar a repercussão causada pelo ato danoso.**

Na hipótese dos autos, conquanto o reclamante pudesse experimentar o desconforto decorrente da não observância de todas as normas de segurança, saúde e proteção do trabalhador, entendo que tal circunstância não é suficiente para ensejar indenização por danos morais.

De fato, a reclamada fornecia EPIs que neutralizavam alguns agentes insalubres e, embora tais equipamentos não neutralizassem os agentes químicos, que exigiam a utilização de máscara de proteção respiratória, a empregadora pagava adicional de insalubridade em grau máximo. Ademais, **não ficou demonstrado nos autos que as condições de trabalho geraram doença ou acidente do trabalho.** (grifo nosso)

Na ocorrência da intensificação do trabalho cabe ao empregado comprovar que o transtorno decorrente da situação de esgotamento ao qual é submetido decorre das atividades laborais e das circunstâncias impostas pelo empregador. De modo que o tribunal entende que a constatação de doenças psicológicas que não constem no rol das doenças relacionadas ao trabalho não é suficiente para comprovar a decorrência do dano psíquico sofrido pelo empregado no exercício de suas funções.

Abaixo a jurisprudência comprova tal alegação, o que fazemos um destaque no sentido que o tribunal não se atentou para o fato de que a lei

8213/91, que dispõe sobre planos de benefícios da previdência social, teve seu artigo 21-A acrescentado pela lei 11430/06 trazendo uma nova análise do índice de sinistralidade das empresas, abrindo possibilidade de contemplações de doenças ocupacionais pelo médico perito do INSS. Dessa forma, além das doenças ocupacionais já previstas em lei, o INSS pode estender o rol por meio de verificação da situação específica do trabalhador acidentado.

(TRT18, RO 0001082-95.2011.5.18.0053, Rel. PAULO PIMENTA, 2ª TURMA, 14/12/2012)

EMENTA: DOENÇA OCUPACIONAL (SÍNDROME DO ESGOTAMENTO PROFISSIONAL = SÍNDROME DE BURN-OUT, ESTRESS E OUTROS TRANSTORNOS PSICOLÓGICOS) – PERDA DA CAPACIDADE DE TRABALHO - CULPA DO EMPREGADOR PELO SURGIMENTO DA DOENÇA - CARACTERIZAÇÃO - INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL (PENSÃO MENSAL CORRESPONDENTE A 50% DO ÚLTIMO SALÁRIO) A SER PAGO DE UMA SÓ VEZ - INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL.

Na petição inicial, o autor pleiteou o pagamento de indenização por danos materiais e morais alegando que fora "**acometido de profunda depressão e síndrome de esgotamento profissional 'burnout', tendo em vista que em virtude das intensas exigências de produtividade que lhe era determinado além das suas possibilidades físicas, ao excesso de trabalho que prestava às reclamadas, sem horários de intervalo, sem férias efetivamente gozadas, trabalho desgastante**" (fl. 23).

A obrigação de ressarcir deve passar, necessariamente, pelos pressupostos da responsabilidade: a ação ou omissão do agente (dolosa ou culposa); o dano propriamente dito; e o nexos causal entre o dano e ação. Não havendo tais pressupostos, não há falar em dever de reparação (responsabilidade subjetiva).

Na hipótese dos autos, a perícia técnica concluiu que:

"(...) **A doença diagnosticada no Reclamante não está incluída na Lista de Doenças Relacionadas ao Trabalho**, anexas à Portaria MS nº 1339/99 (...). O diagnóstico médico- psiquiátrico é que o periciado é portador de Transtorno de Ansiedade Generalizada" (fl. 311).

A seguir, a perita explicou que: "No transtorno de ansiedade os sintomas se desenvolvem de forma insidiosa e ficam mais comum com o aumento da idade. É especialmente comum entre homens solteiros/separados e desempregados" (fl. 311).

Na História Psiquiátrica Progredida do reclamante "foi constatado início dos sintomas em fevereiro de 2007, após a dissolução da união estável. Em 18/08/08, o médico assistente anotou no prontuário que o Reclamante apresentava 'Precordialgia' há + ou - 1,6 ano/após separação da esposa" (fl. 306).

Ao responder o quesito nº 02, formulado pelo Juízo, se "as patologias diagnosticadas no reclamante foram adquiridas no desempenho das funções como encarregado junto a 1ª reclamada" (fl. 313), a resposta da perita foi negativa.

Assim, **uma vez que a moléstia acometida pelo reclamante não é considerada doença ocupacional, aliada à ausência de nexos de**

causalidade, não há falar em reparação por danos materiais e morais. (grifo nosso)

O que podemos notar com as jurisprudências apresentadas é que se faz imprescindível a comprovação donexo causal para comprovação do dano sofrido pelo empregado para que seja deferido o ressarcimento. Para tanto as provas periciais para comprovação da intensidade do trabalho são “peças chave” para que o empregado consiga demonstrar quando a intensidade do trabalho gera um dano moral indenizável. Isso porque o dano moral por si só não é possível de quantificação, pois é um elemento temporal e subjetivo, de difícil constatação e percepção pelo magistrado, pessoa essa alheia a relação de trabalho e que não esteve na condição do trabalhador lesado para entender como sua dignidade foi usurpada.

Diante da prática da intensificação do trabalho e do assédio moral por ele gerado, perguntamos *como podemos, em pleno século XXI, mudarmos o atual cenário de exploração do trabalhador e de violação de sua dignidade?* A resposta é simples, porém de difícil alcance. Muito mais do que a necessidade de proteção jurídica sobre o tema, faz-se necessário mudar a forma de ver as relações trabalhistas. O trabalhador, o empregador e a própria sociedade não podem tratar o assunto como algo “natural” ou fruto das mudanças sociais, o assunto não pode deixar de ser debatido. O trabalhador precisa ser ouvido, seu trabalho precisa ser analisado, ainda que não exista uma forma definida de como medir a intensidade do trabalho, é preciso analisar o esforço, a fadiga, a forma de sua realização.

Dallari (1996) defende que os direitos fundamentais da pessoa humana devem ser protegidos contra qualquer ofensa, venha de onde vier e seja qual for a motivação. A dignidade da pessoa humana não pode ser ferida com a alegação de que isso é necessário para a defesa de interesse de indivíduos, de grupos ou da própria humanidade. O Estado, aqui falamos da figura do Poder Judiciário na proteção dos direitos humanos do trabalhador,

possui meios jurídicos para reprimir qualquer ofensa ou ameaça, respeitando os valores fundamentais do indivíduo.

Dentro da sociedade capitalista que vivemos quase tudo pode ser resolvido financeiramente. Não é diferente com a intensificação do trabalho. *“Qual o problema de trabalhar intensamente se o trabalhador está colhendo os frutos monetários disso? Ele trabalha intensamente, e ganha bem por isso!”*. Esse é o discurso atual, como se tudo pudesse ser resolvido com o ganho financeiro. A dignidade do trabalhador, sua qualidade de vida, sua família, sua saúde, tudo é deixando em segundo plano em face da necessidade de busca inconstante pela ascensão financeira. Esse discurso acaba sendo tão envolvente que cega até mesmo o trabalhador explorado.

A sociedade, cada vez mais individualista, tem deixado de lado a noção de solidariedade e preocupação com o próximo, o reflexo desse movimento nas relações de trabalho é notório quando vemos que não há importância com o fato do adoecimento do trabalhador ou que, torna-se normal, quiçá louvável, aquele que trabalha exaustivamente. O trabalhador se encontra em situação vulnerável, tanto em relação ao seu empregador quanto em relação à própria sociedade, que considera “preguiçoso” ou “ineficiente” aquele indivíduo que busca trabalhar menos para ter melhor qualidade de vida. Se a dignidade do trabalhador é deixada de lado até mesmo pela própria sociedade, se ele não se sente parte do coletivo, se ele se sente discriminado ou renegado, ele não será capaz de lutar pelos seus direitos e pela sua dignidade dentro do ambiente de trabalho.

O sentido do trabalho foi deixado de lado, é necessário resgatá-lo. Se o trabalho é que traz dignidade, que faz o homem se sentir realizado como cidadão então o seu coração deve estar no seu trabalho. O trabalhador precisa reconhecer-se no que faz e não ser avaliado, recompensado ou punido por critérios de desempenho que não levam em conta o trabalho efetuado. Ter uma vida profissional que traga satisfação é fundamental para que o trabalhador tenha saúde física e mental e, acima de tudo, dignidade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A força empresarial, diante do movimento de globalização da economia, busca a todo tempo novas formas de trabalho que propiciem a redução de custos para garantir o lucro no mercado mundial. Regida pela ideologia neoliberal, a sociedade busca inovações que refletem diretamente nas relações de trabalho.

Diante desse contexto surge a discussão acerca da proteção do trabalhador frente a imperatividade das normas trabalhistas como barreira ao desenvolvimento econômico e social. Baseados no neoliberalismo e na busca incessante por resultados lucrativos, os empregadores praticam atos contra os trabalhadores que incorrem na precarização da saúde do trabalhador, a desvirtuação das relações de trabalho e a redução dos direitos trabalhistas por meio da constante busca de desregulamentação lesionando direitos fundamentais dos trabalhadores.

Diante disso surge a discussão atual acerca da intensificação do trabalho como exigência do empregador ao empregado para apresentação de melhores resultados em menor espaço de tempo, exigindo um empenho maior de suas dimensões intelectuais e psíquicas dentro de um padrão que independe de suas características individuais.

A proteção contra o trabalho intenso não encontra guarita específica na legislação brasileira, de modo que a proteção do trabalhador contra tal conduta é realizada baseando-se nos princípios constitucionais de dignidade humana e proteção aos direitos fundamentais. Nesse sentido o trabalho, considerado como direito humano universal, goza de proteção contra a intensificação na medida em que o empregador deve cumprir normas de segurança e saúde do trabalhador, não devendo cometer atitudes, ainda que omissas, que ensejem lesões físicas ou psíquicas ao empregado. Ao empregador cumpre o respeito à dignidade humana do empregado e sua proteção no exercício de suas funções.

A dignidade humana do trabalhador deve ser vista como premissa básica para o ordenamento jurídico e deve ser concretizada pelos magistrados em suas atuações diante dos processos trabalhistas que tratam dos casos concretos de usurpação de direitos trabalhistas. É esse princípio que deve influenciar o legislador na criação das normas e, quando tais normas não existirem, no julgamento de processos.

O direito ao trabalho é um direito fundamental trazido pela Constituição Federal que teve um longo caminho a ser percorrido para chegar a tal patamar. As várias lutas dos trabalhadores no decorrer da história foram essenciais para as alterações constitucionais no que diz respeito aos direitos dos trabalhadores e na concepção de tais direitos como pertencentes ao núcleo de direitos fundamentais, como discorreremos ao longo deste trabalho.

A constitucionalização dos direitos trabalhistas, tal como vemos hoje na Constituição Federal, concretiza o princípio da dignidade humana e vincula o direito ao trabalho à função social da atividade empresarial, que deve sempre se basear na promoção dos direitos fundamentais do trabalhador.

Por não gozar de regulamentação específica, o trabalho intenso acaba sendo uma conduta reiteradamente praticada pelos empregadores contra seus empregados, que, movidos pela necessidade de subsistência, se submetem a condições que vão além de suas forças físicas ou mentais para apresentar resultados positivos a seus empregadores e manterem seus empregos.

A dificuldade consiste então em proteger o trabalhador da intensificação do trabalho, pela falta de lei específica, bem como na reparação quando o mesmo ocorre, ficando a discussão no âmbito do Poder Judiciário, por via processual, resultando ao juiz decidir sobre a incidência do trabalho intenso, bem como a possibilidade de reparação indenizatória.

Diante de tais observações, concluímos que o trabalho intenso é uma forma de assédio moral praticada pelo empregador contra o empregado, e como tal pode gerar o dano moral devendo ser indenizado. O assédio moral é a conduta abusiva que atenta contra a dignidade ou a integridade física ou

psíquica do empregado, causando desequilíbrios emocionais graves. O assédio moral dispensa a comprovação de danos psíquicos, o importante a ser verificado é a conduta do agressor e não o seu resultado. Isso porque o dano psíquico é subjetivo e variável conforme o grau de resistência da vítima, o que deve ser verificado não é a intensidade do resultado causado, mas sim a prática do ato pelo sujeito ativo, o empregador. Quando resta comprovada a conduta ilícita do empregador, ou seja, o assédio moral ao empregado, resta subsídios suficientes para a reparação por assédio moral.

Nesse sentido, conclui-se que a dor moral do trabalhador que sofre o trabalho intenso não é necessária de comprovação, na medida em que tal resultado decorre do próprio fato sem si, ou seja, da própria intensificação a qual o empregado é submetido.

O trabalhador, ao ser assediado para a intensificação de suas atividades é colocado em uma situação danosa, na medida em que, quando o trabalho intenso apresenta resultados negativos sobre sua saúde física ou psíquica, enseja também a reparação por dano moral. Ocorre que a indenização por dano moral advinda da intensificação do trabalho é de difícil reparação no âmbito judiciário pelo fato da intensificação ser um fator subjetivo, temporal e de difícil quantificação. Dessa forma o trabalhador vítima do dano, acaba precisando provar, por via pericial, o dano sofrido e o nexo causal.

Os tribunais trabalhistas tem reconhecido os danos morais ainda que a intensificação do trabalho não tenha sido a causa principal do dano sofrido pelo empregado, ou seja, o trabalho intenso pode ser caracterizado ainda que outra tenha sido a conduta que levou ao resultado danoso. Nesse aspecto entende-se que o trabalho intenso pode ser a concausa do dano a ser reparado, de modo que ele pode ser considerado como causa paralela ou concomitante para o agravamento do resultado lesivo, sendo também reconhecido como causa para a reparação por dano moral, já que a responsabilidade do empregador não pode ser medida tão somente às hipóteses de acidente do trabalho ou doenças ocupacionais, mas qualquer tipo de dano advindo de condições adversas responsáveis por tal resultado.

Observa-se então que existem três vertentes acerca do trabalho intenso. A primeira é que o trabalho intenso é uma forma de assédio moral e como tal deve ser punida, indenizando o trabalhador. Ocorre que a indenização independe de resultado ao trabalhador, na medida em que ele não precisa comprovar o dano psíquico sofrido para que o assédio seja caracterizado, já que a indenização advém da conduta ativa do empregador.

A segunda vertente é que o trabalho intenso gera o dano moral ao empregado. Nessa situação o dano moral para ser indenizável precisa comprovar o resultado lesivo, ou seja, no caso de dano moral por trabalho intenso o empregado precisa comprovar a intensificação do trabalho sofrida, o resultado lesivo à sua saúde física ou psíquica e o nexo causal entre a conduta e o resultado, ou a concausa.

A terceira e última vertente é que o trabalho intenso, ao gerar o dano à saúde do trabalhador enseja o benefício previdenciário, já que o mesmo resulta em um acidente de trabalho ou doença ocupacional. Quando ocorrem tais resultados ao trabalhador é dado o direito de buscar da previdência social o benefício advindo da lesão causada, sendo o INSS o órgão responsável, por meio de seus peritos, para reconhecer o dano e conceder o direito previdenciário ao trabalhador. Sendo que, atualmente o INSS possui a prerrogativa de não se ater ao reconhecimento das doenças previstas no rol das doenças ocupacionais, podendo reconhecer uma doença como ocupacional bastando que exista o nexo causal entre a conduta nociva praticada pelo empregador e o resultado lesivo ao empregado. Caso o INSS não reconheça a lesão e se recuse a conceder o benefício e, posteriormente, o trabalhador consiga comprovar que tal lesão foi realmente advinda de suas atividades laborais, ao mesmo recai o direito de pleitear a indenização por dano moral previdenciário, advinda da perícia equivocada ou do erro médico quanto à verificação de incapacidade ou condições especiais possível de gerar o benefício previdenciário.

Apesar da sociedade contemporânea ser regida pelo sistema neoliberal, a proteção ao trabalhador não pode ser abstraída já que tal proteção é diretamente atrelada à sobrevivência do trabalhador em suas atividades. A

manutenção do neoliberalismo é diretamente ligada ao trabalho humano, é ele que embasa o modo de produção capitalista subsidiando o movimento do capital e a geração de lucros para o mercado, mediante seu poder de consumo e acúmulo de capital.

A proteção ao trabalhador não pode ser abandonada em momentos de crise, ao contrário, deve ser protegido frente às mudanças nas formas de exercício das atividades laborais, como a intensificação do trabalho e a flexibilização das normas de proteção aos trabalhadores.

Diante do contexto moderno que a sociedade caminha, é inevitável que novas formas de trabalho surjam e que o avanço econômico exija que o trabalho se modernize, porém a preocupação que não pode ser deixada é que o avanço econômico não pode transpor o avanço social. O equilíbrio entre o social e o econômico deve sempre existir para que o progresso não fale mais alto que a importância social da figura do trabalhador.

O pensamento que deve estar presente no interior de cada indivíduo é o de que a o coletivo deve estar sempre a frente do individual, ou seja, para que a sociedade evolua e melhore como um todo deve existir a colaboração de cada um para o bem estar social e para o progresso.

Esse deve ser o pensamento de cada um dentro da sociedade, seja o trabalhador, o empregador, o legislador ou o juiz, é para isso que o direito também existe, para garantir as condições de vida dos indivíduos dentro da sociedade, atuando de forma efetiva para que o interesse social não subsista ao individual, como uma ferramenta de construção de uma sociedade livre, justa e fraterna, não privilegiando uma classe que já possui benefícios advindos do próprio sistema econômico vigente.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007.

ANTUNES, Ricardo. *Adeus ao trabalho?* São Paulo: Cortez, 1997.

_____. *As formas contemporâneas de trabalho e a desconstrução dos direitos sociais*. In: , M^a O da S e, YASBECK, C. *Políticas públicas de trabalho e renda no Brasil contemporâneo*. São Paulo: Cortez; São Luís, MA: FAPEMA, 2006.

_____. *Os sentidos do trabalho*. São Paulo: Boitempo, 1999.

ARENDT, Hannah. *A condição Humana*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2010.

BARRETO, Margarida. *Violência, saúde, trabalho: uma jornada de humilhações*. São Paulo: EDUC, 2003.

BARROS, Alice Monteiro. *Curso de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTR, 2010.

BAUMAN, Zygmunt. *Globalização: as consequências humanas*; tradução Marcus Penchel. Rio de Janeiro: Zahar, 1999.

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Rio de Janeiro: Editora Campus, 1992.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição [da] República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal.

_____. *Consolidação das Leis do Trabalho*. Brasília, DF: Senado Federal.

_____. Decreto nº 3048 de 06 de maio de 1999. Aprova o regulamento da Previdência Social, e dá outras providências.

_____. Lei nº 10406 de 10 de janeiro de 2002. Código Civil Brasileiro.

_____. Ministério da Saúde. *Assédio: violência e sofrimento no ambiente de trabalho: assédio moral*. Brasília: Editora do Ministério da Saúde, 2008.

_____. Ministério da Justiça. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*.

_____. Ministério da Justiça. *Pacto Internacional sobre direitos econômicos, sociais e culturais*.

_____. Ministério do Trabalho e Emprego. Convenções da Organização Internacional do Trabalho (OIT)

CAHALI, Yussef Said. *Dano moral*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

CAMPOS, Wânia Alice Ferreira Lima. *Dano moral no direito previdenciário – doutrina, jurisprudência e prática*. Juruá, 2010.

CAVALCANTI, Nicolau da Rocha. *Breve reflexão sobre os pilares do direito*. São Paulo: Lex Editora, 2013.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *“Brançosos” e interconstitucionalidade: itinerários dos discursos sobre a historicidade constitucional*. São Paulo: Almedina, 2008.

CASSAR, Vólia Bomfim. *Princípios Trabalhistas, novas profissões, globalização da economia e flexibilização das normas trabalhistas*. Rio de Janeiro: Impetus, 2010.

CAUPERS, João. *Os Direitos Fundamentais dos Trabalhadores e a Constituição*. Lisboa: Almedina, 1985.

CECATO, Maria Áurea Baroni. *Direitos humanos do trabalhador: para além do paradigma da Declaração de 1998 da OIT*. In: Rosa M. Godoy et al. *Educação em direitos humanos: fundamentos teórico-metodológicos*. João Pessoa: Editora Universitária, 2007.

COSTA E SILVA, Athos Magno. *O Estado social de direito: história das ideias e do conflito entre o direito do indivíduo e o poder do coletivo*. Obra em fase de publicação.

CORREAS, Carlos I. Massini. *Los Derechos Humanos en el pensamiento actual*. Buenos Aires: Abeledo – Perrot, 1994.

DAL ROSSO, Sadi. *Mais trabalho! A intensificação do labor na sociedade contemporânea*. São Paulo: Boitempo, 2008.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *Direitos Humanos e Cidadania*. São Paulo: Moderna, 1998.

_____. *O renascer do direito*. São Paulo: Saraiva, 1996.

DICIONÁRIO DE CIÊNCIAS SOCIAIS. Rio de Janeiro: FGV, 1986.

FELKER, Reginald Delmar Hintz. *Dano moral, assédio moral, assédio sexual nas relações de trabalho: doutrina, jurisprudência e legislação*. São Paulo: LTr, 2010.

FILHO, Ives Gandra Martins. *Os pilares do direito do trabalho: os princípios jurídicos e as teorias gerais (uma reflexão sobre sua aplicação)*. São Paulo: Lex Editora, 2013.

FLORES, Joaquin Herrera. *Teoria Crítica dos Direitos Humanos: Os direitos humanos como produtos culturais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

_____. *A (re) invenção dos direitos humanos*. Florianópolis: Boiteux, 2009.

FURTADO, Celso. *O capitalismo global*. São Paulo: Paz e Terra, 2001.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. *Curso de Direito do Trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

GOMES, Dinaura Godinho Pimentel. *Direito do Trabalho e Dignidade da Pessoa Humana, no Contexto da Globalização Econômica: problemas e perspectivas*. São Paulo: LTr, 2005.

GONÇALVES, Antônio Fabrício de Matos. *Lições de cidadania*. Brasília: OAB Editora, 2006.

HAYEK, Friedrich A. *Camino de servidumbre*. Madrid: Editoriales de Derecho Reunidas S.A, 2007.

JAYME, Fernando Gonzaga. *A tutela jurisdicional dos direitos sociais: construindo a cidadania*. In: Antonio F. M. Gonçalves. (Org.). *Lições de Cidadania*. 1 ed. Brasília: OAB Editora, 2003.

KUNTS, Rolf. FARIA, José Eduardo. *Qual o futuro dos direitos?* São Paulo: Max Limonad, 2002.

LIMA, Vanderlei Schneider de. *Direito do trabalho: flexibilização e desregulamentação*. Ponta Grossa: Editora UEPG, 2003.

MARQUES, Rafael da Silva. *Valor social do trabalho, na ordem econômica, na Constituição brasileira de 1988*. São Paulo: LTr, 2010.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Dano Moral no Direito Previdenciário*. São Paulo: LTr, 2011.

MARTINS, Sérgio Pinto. *A terceirização e o direito do trabalho*. São Paulo: Editora Atlas, 2009.

_____. *Dano moral decorrente do contrato de trabalho*. São Paulo: Atlas, 2008

MARX, Karl. *Manuscritos econômicos e filosóficos*. São Paulo: Boitempo, 2003.

MORAES FILHO, Evaristo de. *Introdução ao direito do trabalho*. São Paulo: LTR, 2003.

MORAES, Reginaldo. *Neoliberalismo: de onde vem, para onde vai?*. São Paulo: Editora SENAC, 2001.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de Direito do Trabalho*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

NASCIMENTO, Sônia A.C. Mascaro. *Assédio moral no ambiente de trabalho*. Revista LTr. São Paulo: 2004.

NUNES JUNIOR, Vidal Serrano Nunes. *A cidadania social na Constituição de 1988: estratégias de positivação e exigibilidade judicial dos direitos sociais*. São Paulo: Verbatim, 2009.

NUNES, Rizzato. *O Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana: doutrina e jurisprudência*. São Paulo: Saraiva, 2002.

OFFE, Claus. *Trabalho e sociedade: problemas estruturais e perspectivas para o futuro da "sociedade do trabalho"*/ Claus Offe; tradução de Gustavo Bayer e Margit Martincic. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1991.

PEREIRA, Rodolfo Viana. *A Memória e a Eficácia dos Direitos Fundamentais: sua recuperação a partir de uma experiência concreta*. Lições de cidadania. Brasília: OAB Editora, 2003.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e justiça internacional*. São Paulo: Saraiva, 2007.

POCHMANN, Marcio. *Nova classe média? O trabalho na base da pirâmide social brasileira*. São Paulo: Boitempo, 2012.

PRZEWORSKI, Adam. *Capitalismo, desenvolvimento e democracia*. São Paulo: Companhia das Letras, 1991.

_____. *Estado e Economia no capitalismo*. Rio de Janeiro: Relume – Dumará. 1995.

_____. *Estado, reformas e desenvolvimento*. São Paulo: Lua Nova, 1993.

RAWLS, John. *O liberalismo político*. São Paulo: Ática, 2000.

RIZZINI, Irene. PILOTTI, Francisco. *A arte de governar crianças: a história das políticas sociais, da legislação e da assistência à infância no Brasil*. São Paulo: Cortez, 2009.

ROMITA, Arion Sayão. *Os direitos sociais na Constituição e outros estudos*. São Paulo: LTr, 1991.

_____. *O princípio da igualdade e a reestruturação produtiva*. Revista dos Tribunais, ano 31, n. 120, outubro-dezembro de 2005.

RUFINO, R. C. P. *Assédio moral no âmbito da empresa*. São Paulo: LTr, 2006.

SARMENTO, Daniel. *Livres e iguais: Estudos de Direito Constitucional*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2010.

SEN, Amartya. *Desigualdade reexaminada*. São Paulo: Record, 2001.

SENNETT, Richard. *Juntos*; tradução de Clóvis Marques. Rio de Janeiro: Editora Record, 2012.

SILVA, Flávia Pietá Paulo. *Burnout: um desafio à saúde do trabalhador*. São Paulo: UEL, 2000.

SILVA, Moacyr Motta da. *Política Jurídica e pós - modernidade*. Florianópolis: Conceito Editorial. 1999.

SILVA, Reinaldo Pereira e. *Introdução ao biodireito*. São Paulo: LTr, 2006.

SILVA, Valdir Gomes da. *Saber e combater: assédio moral e síndrome de Burnout*. São Paulo: SINEDUC, 2008.

SINGER, Paul. *Globalização e Desemprego*. São Paulo: Contexto, 2003.

SOARES, Mario Lúcio Quintão. *Teoria do Estado: novos paradigmas em face da globalização*. São Paulo: Atlas, 2008.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *Do direito à desconexão do trabalho*. In: Revista do Tribunal Regional do Trabalho 15ª região. 2008.

SÜSSEKIND, Arnaldo. *O Futuro do Direito do Trabalho no Brasil*. In: Revista LTr, São Paulo: LTr, ano 64, nº 10, 2000.

TOURAINÉ, Alain. *Como sair do liberalismo?* São Paulo: EDUSC, 1999.

URIARTE, Oscar Ermida. *A Flexibilidade*. São Paulo: LTr, 2002.

WEIS, Carlos. *Os direitos humanos contemporâneos*. Rio de Janeiro: Malheiros, 1998.

