



UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA – UFPB
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
COORDENAÇÃO DO CURSO DE DIREITO – CAMPUS JOÃO PESSOA
COORDENAÇÃO DE MONOGRAFIA

MANUELE TAVARES DE AZEVEDO MELO

**OS CAMINHOS PARA A EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS NO BRASIL:
COMPORTAMENTO DECISIONAL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NAS
DISPENSAS EM MASSA DOS TRABALHADORES**

JOÃO PESSOA - PB
2022

MANUELE TAVARES DE AZEVEDO MELO

**OS CAMINHOS PARA A EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS NO BRASIL:
COMPORTAMENTO DECISIONAL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NAS
DISPENSAS EM MASSA DOS TRABALHADORES**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito de João Pessoa do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba como requisito parcial da obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Dr. Paulo Henrique Tavares da Silva

**JOÃO PESSOA - PB
2022**

**Catálogo na publicação Seção de
Catálogo e Classificação**

M528c Melo, Manuele Tavares de Azevedo.

Os caminhos para a efetivação dos direitos sociais no Brasil: comportamento
decisional do Supremo Tribunal Federal na dispensa em massa dos trabalhadores
/ Manuele Tavares de Azevedo Melo. - João Pessoa, 2022.

46 f.

Orientação: Paulo Henrique Tavares da Silva.TCC (Graduação) -
UFPB/CCJ.

UFPB/CCJ

CDU 34

MANUELE TAVARES DE AZEVEDO MELO

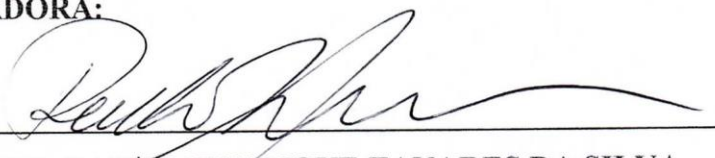
**OS CAMINHOS PARA A EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS NO
BRASIL: COMPORTAMENTO DECISIONAL DO SUPREMO TRIBUNAL
FEDERAL NAS DISPENSAS EM MASSA DOS TRABALHADORES**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Graduação em
Direito de João Pessoa do Centro de
Ciências Jurídicas da Universidade
Federal da Paraíba como requisito parcial
da obtenção do grau de Bacharel em
Direito.

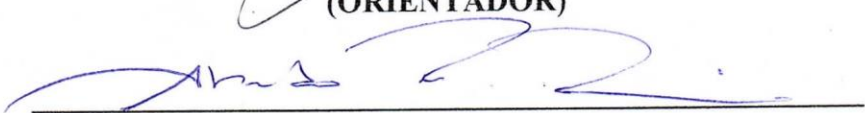
Orientador: Dr. Paulo Henrique Tavares
da Silva

DATA DA APROVAÇÃO: 12 DE DEZEMBRO DE 2022

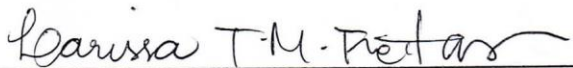
BANCA EXAMINADORA:



Prof. DR. PAULO HENRIQUE TAVARES DA SILVA
(ORIENTADOR)



Prof. DR. ALFREDO RANGEL RIBEIRO
(AVALIADOR)



Prof.ª DRA. LARISSA TEIXEIRA MENEZES DE FREITAS
(AVALIADORA)

AGRADECIMENTOS

Inicialmente, agradeço a Deus, por tornar possível que eu embarcasse nessa trajetória. Dedico este trabalho a minha avó Maria das Mercês Silva a qual me apoiou desde o meu primeiro minuto de vida. Ter sido criada e acompanhada por ela foi o maior privilégio que Deus me concedeu durante 22 anos da minha vida. À minha mãe Albaci Tavares da Silva, que sempre acreditou em mim e fez o impossível para me dar boa educação, ensinando o imensurável valor do conhecimento e da persistência para buscar aquilo que sonho e acredito.

Ao longo da minha caminhada na Universidade Federal da Paraíba eu tive a felicidade de contar com o apoio de muitas pessoas, meus colegas de turma e meus professores, sobretudo o meu professor e orientador Paulo Henrique que acreditou neste trabalho e desde o primeiro período esteve comigo e me apresentou a beleza da docência na monitoria de hermenêutica jurídica. Agradeço também por sua sensibilidade em ter me enxergado além da aluna e me visto como pessoa, suas aulas foram para mim muito além de conteúdos acadêmicos.

Por fim, gostaria de agradecer a minha família como um todo, à minha prima Amanda e meu primo Daniel, minhas amigas de infância, e em especial à Bia e Bruna, que acompanharam de perto a construção desse trabalho e com quem eu pude compartilhar minhas angústias acadêmicas bem como a todos que contribuíram para o meu crescimento até a presente etapa da minha vida.

“Guarda estes poucos lemas na memória:
Sê forte. Não dês língua a toda ideia,
Nem forma ao pensamento descabido;
Sê afável mas sem vulgaridade.
Os amigos que tens por verdadeiros,
Agarra-os a tu’alma em fios de aço;
Mas não procures distração ou festa
Com qualquer camarada sem critério.
Evita entrar em brigas; mas se entrares,
Aguenta firme, a fim de que outros te temam.
Presta a todos ouvido, mas a poucos
A palavra: ouve a todos a censura,
Mas reserva o teu próprio julgamento.
Veste de acordo com a tua bolsa,
Porém sê rico sem ostentação,
Pois o ornamento as vezes mostra o homem,
Que em França os de mais alta sociedade
São seletos e justos nesse ponto.
Não sejas usuário nem pedinte:
Emprestando há o perigo de perderes
O dinheiro e o amigo; e se o pedires;
Esquecerás as normas da poupança.
**Sobretudo sê fiel e verdadeiro
Contigo mesmo; e como a noite ao dia,
Seguir-se-á que a ninguém serás falso.”**

(William Shakespeare, “Hamlet”, 1601)

RESUMO

Os Direitos Sociais galgados no princípio da dignidade da pessoa humana são o principal norte da Constituição Federal de 1988. O trabalho está organizado em seções iniciadas pela introdução e os capítulos que abordam os parâmetros constitucionais a fim de garantir os Direitos Sociais, expondo a dignidade da pessoa humana. Em razão disso, elenca os problemas fruto do avanço do neoliberalismo e da mitigação dos direitos trabalhistas ocasionados pela Lei 13.467/2017 da reforma trabalhista, este estudo buscou analisar em particular as alterações que desencadearam a exclusão da necessidade de participação dos sindicatos no âmbito da negociação coletiva e como isso se reflete no ordenamento jurídico brasileiro, sobretudo na vida dos trabalhadores. A busca pela aplicação dos ideais constitucionais se dá através da efetivação desses princípios na vida dos indivíduos. A partir da análise dessas noções basilares, buscaremos estudar o comportamento decisional do STF que mantém a negociação como referência, enfatizando a dignidade da pessoa humana, valorização do trabalho e busca pelo pleno emprego. Ademais, buscar-se-á refletir sobre a construção de um sistema constitucional através da interpretação e efetivação dos direitos sociais através da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Palavras-chave: direitos sociais; dignidade da pessoa humana; direitos trabalhistas.

ABSTRACT

The social rights built on the principle of human dignity are the main guideline of the Federal Constitution of 1988. The work is organized into section beginning with the introduction and the chapters that address the constitutional parameters in order to guarantee Social Rights, exposing the dignity of the human person. As a result, it lists the problems resulting from the advance of neoliberalism and the mitigation of labor rights caused by Law 13.467//2017 of the labor reform, this study sought to analyze in particular the changes that triggered the exclusion of the need for union participation in the scope of negotiation collective bargaining and how this is reflected in the Brazilian legal system, especially in the lives of workers. The search for the application of constitutional ideals take place through the realization of these principles in the lives of individuals. From the analysis of these basic notions, we will seek to study the decision-making behavior of the STF that maintains negotiation as a reference, emphasizing the dignity of the human person, appreciation of work and the search for full employment. Furthermore, it will seek to reflect on the construction of a constitutional system through the interpretation and realization of social rights through the jurisprudence of the Federal Supreme Court.

Key-words: social rights; human dignity; labor rights

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ACT	Acordo Coletivo de Trabalho
ADC	Ação Declaratória de Constitucionalidade
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
Art.	Artigo
CLT	Consolidação das Leis Trabalhistas
CRFB/88	Constituição Federal de 1988
OIT	Organização Internacional do Trabalho
p.	Página ou páginas
STJ	Supremo Tribunal de Justiça
STF	Supremo Tribunal Federal
TST	Tribunal Superior do Trabalho
v.	Volume

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E SUA RELAÇÃO DIRETA COM OS DIREITOS SOCIAIS	13
2.1 Caminhos constitucionais que consagraram o princípio da dignidade humana como conformador da ordem jurídica e parâmetro constitucional	13
2.2 Relação direta entre a dignidade da pessoa humana e os direitos sociais	16
2.3 Análise da teoria das normas e princípios fundamentais e a busca pela construção de uma interpretação baseada nos alicerces constitucionais	18
3 REFORMA TRABALHISTA E A TENTATIVA DE DESMONTE DO SISTEMA DE EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS	22
3.1 Contexto jurídico da reforma trabalhista e a desregulamentação dos direitos sociais	22
3.2 A importância da negociação coletiva para a democratização de poder na sociedade civil e como mecanismo de melhora nas condições de vida e trabalho dos empregados	23
3.3 Desmonte do papel dos sindicatos e consequentemente na efetivação dos valores sociais do trabalho	24
4 DISPENSA EM MASSA DE TRABALHADORES: ANÁLISE DAS DECISÕES DO STF	27
4.1 Panorama conceitual, social e constitucional e a violação da participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho	27
4.2 Análise propriamente dita das decisões da Suprema Corte como sendo um amparo legal em vista da omissão constitucional da Lei 13.467/2017	31
5 CONSTRUÇÃO DE UM SISTEMA CONSTITUCIONAL DE INTERPRETAÇÃO E EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS, A PARTIR DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	36
5.1 Os elementos da normas, seus princípios e a busca da construção de um sistema interpretativo constitucional que proporcione a concretização dos direitos sociais	36
5.2 Construção jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal na busca da efetivação dos direitos sociais galgados no sistema constitucional	41
6 CONSIDERAÇÕES FINAIS	44
REFERÊNCIAS	46

1 INTRODUÇÃO

A construção dos Direitos Sociais no Brasil são fruto da Constituição Federal de 1988 que desde a sua promulgação buscou efetivar esses conceitos na sociedade brasileira. A partir de então, há um trabalho conjunto da sociedade brasileira e de seus agentes constitucionais para colocar em prática caminhos que concretizem conceitos basilares do Texto Maior como a dignidade da pessoa humana, os valores sociais, a valorização do trabalho humano entre outras características.

A concretização desses Direitos Sociais, só são possíveis por meio da conjugação social e individual sendo o grande desafio do texto constitucional alcançar sua efetivação. Um dos grandes desafios atualmente, é conjugar as novas leis de acordo com esses ideais, fator que muitas vezes causam desacordo como é o caso da reforma trabalhista instrumentalizada pela Lei 13.467/2017.

Assim, neste trabalho indagamos a problemática sobre quais são os elementos decisivos, no âmbito da jurisprudência do STF, para que se efetivem direitos sociais, que são premissas constitucionais, além de ser o Direito do Trabalho o meio mais eficaz para a consolidação dessa dignidade social, visto que é por meio do trabalho que o homem se insere na sociedade atual.

São nessas circunstâncias nas quais o presente estudo e pesquisa estão inseridos de modo que a sua importância jurídica e relevância social está em refletir sobre meios eficazes de concretizar os direitos sociais trabalhistas por meio da busca de uma solução e reflexão em como a interpretação constitucional é primordial para cientificar o comportamento decisional do STF, a fim de que se possa concretizar os pilares constitucionais da dignidade da pessoa humana no Direito do Trabalho e fazer com que a parte mais vulnerável da relação trabalhista que é o empregado não perca seus direitos garantidos constitucionalmente.

Desse modo, para embasar esse trabalho, o objetivo geral é buscar analisar a Lei 13.467/2017 que solapou o papel dos sindicatos no âmbito da negociação coletiva e em virtude dessa situação o STF em suas decisões decidiu manter a negociação como referência, com ênfase nos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, valorização do trabalho e busca pelo pleno emprego.

Quanto aos objetivos específicos analisaremos o princípio da dignidade da pessoa humana como pilar da Constituição Federal e sua relação com os demais direitos constitucionais e infraconstitucionais; além de um breve estudo sobre a reforma trabalhista e suas nuances e como isso reflete na análise das decisões do Supremo Tribunal Federal; e por fim, a busca por uma interpretação nos moldes constitucionais o que promova a efetivação dos direitos sociais.

A metodologia realizada para o desenvolvimento desta pesquisa foi exploratória, e o estudo foi desenvolvido por meio de análise bibliográfica, de forma a solucionar a problemática

a partir de teorias já sedimentadas por autores e por meio da análise de disposições normativas e de decisões jurisprudenciais relacionadas ao tema.

Ademais, foi realizada a utilização de documentação indireta por meio de pesquisa documental além de análise de arquivos públicos como a Consolidação das Leis Trabalhistas e a Constituição Federal bem como pesquisa bibliográfica como publicações, tese e artigos científicos.

A partir dos objetivos específicos apontados anteriormente, dividiu-se este trabalho em seis capítulos. Neste primeiro capítulo introdutório, apresenta-se o contexto geral da problemática e são delineados os recortes sobre os quais este estudo se alicerça.

No segundo capítulo, desenvolve-se o panorama conceitual de modo que estudaremos o princípio da dignidade da pessoa humana e sua relação direta com os direitos sociais. Assim, analisaremos a partir de um breve histórico como esse conceito basilar influencia e desenvolve as relações legais além da ordem econômica a qual deve se voltar junto com as atividades econômicas a fim de proporcionar a existência digna a qual os indivíduos devem gozar.

No terceiro capítulo, trabalharemos a reforma trabalhista e a tentativa de desmonte do sistema da efetivação dos direitos sociais. Desse modo, estudaremos como a Lei 13.467/2017 simplificou o processo rescisório afastando a participação dos sindicatos nas demissões em massa dos trabalhadores, o que promoveu um desmonte no sistema de efetivação dos direitos sociais galgados na Constituição Federal como a dignidade da pessoa humana, a valorização social do trabalho humano e a busca do pleno emprego, além da precarização das relações de trabalho.

O quarto capítulo trata da dispensa em massa de trabalhadores a partir da análise das decisões da Suprema Corte, inicialmente compreendendo as noções conceituais, sociais e econômicas das relações trabalhistas atuais. Além disso, partiremos para a análise propriamente dita das decisões da Suprema Corte como sendo um amparo legal em vista da omissão constitucional da reforma trabalhista nesses casos.

O quinto capítulo, aborda sobre a construção de um sistema constitucional de interpretação e efetivação dos direitos sociais, a partir da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. No referido capítulo tratar-se-á em como se constrói um caminho de interpretação nos moldes constitucionais de forma que as leis vigentes estejam de acordo com o Texto Maior, bem como a jurisprudência seja construída para consolidar o que está proposto na Constituição de 1988.

Além disso, buscar-se compreender em como a base constitucional galgadas em princípios como o da dignidade da pessoa humana, valorização do trabalho e efetivação dos

direitos sociais são propostos e protegidos pela jurisprudência da Suprema Corte que possui o dever de proteger a Constituição e todas as suas particularidades como forma de garantir aos indivíduos a consumação desses cânones constitucionais.

Por fim, no sexto capítulo são feitas as considerações finais sobre o tema aonde serão sintetizadas as conclusões tecidas ao longo do estudo bem como os elementos definidores para se chegar a uma jurisprudência que efetive tais direitos.

2 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E SUA RELAÇÃO DIRETA COM OS DIREITOS SOCIAIS

Para compreender, antes de adentrar no específico recorte sobre as decisões da Suprema Corte no papel da negociação coletiva com referência nas dispensas em massa de trabalhadores, é necessário conhecer o panorama que envolve essas decisões jurisprudenciais e os conceitos constitucionais que os cercam. Tendo isso em vista, precisamos compreender os caminhos constitucionais que consagraram o princípio da dignidade humana como conformador da ordem jurídica e parâmetro constitucional (2.1); a relação direta entre a dignidade da pessoa humana e os direitos sociais (2.2); e a análise da teoria das normas e princípios fundamentais e a busca pela construção de uma interpretação baseada nos alicerces constitucionais (2.3).

2.1 Caminhos constitucionais que consagraram o princípio da dignidade humana como conformador da ordem jurídica e parâmetro constitucional

A Constituição de 1988 consagrou a dignidade da pessoa humana como princípio conformador da ordem jurídica, e a partir disso passa a possuir a ideia de valor fundamental da dignidade, sendo parâmetro para o intérprete que deve assegurar a sua força normativa. É baseado nesse princípio que o texto constitucional busca assegurar os direitos sociais conferidos aos indivíduos sobretudo aos trabalhadores.

Tal destaque dá-se em virtude do trabalho digno atuar como uma forma de efetivação da dignidade da pessoa humana, visto que a Constituição em seu artigo 6º elenca o trabalho como um direito social.

Assim, essa ideia apesar de assegurada no texto constitucional, vem sofrendo retrocessos no âmbito trabalhista decorrentes do avanço de estados neoliberais e da globalização, bem como a violação de direitos já positivados na Constituição em virtude da reforma trabalhista.

No presente capítulo, busca-se apresentar um breve histórico do princípio da dignidade da pessoa humana e a sua relação direta com os direitos sociais a fim de assegurar sua proteção necessária.

O conceito de dignidade humana é muito presente no pensamento ocidental. Inicialmente, no período clássico, a tradição da filosófica e política ligava esse conceito ao status social do indivíduo, ou seja, existiam pessoas que eram mais ou menos aceitas dentro dessa ideia conforme sua posição perante a sociedade. Segundo Ingo Wolfgang Sarlet:

No pensamento filosófico e político da antiguidade clássica, verifica-se que a dignidade (*dignitas*) da pessoa humana dizia, em regra, com a posição social ocupada pelo indivíduo e o seu grau de reconhecimento pelos demais membros da comunidade, daí poder falar-se em uma quantificação e modulação da dignidade, no sentido de se admitir a existência de pessoas mais dignas ou menos dignas. Cuida-se de um conceito (ou dimensão) político de dignidade, cunhado pelo pertencimento do indivíduo às elites políticas da sociedade e a vinculação da dignidade às ações humanas e seu respectivo resultado, como algo, portanto, que deve ser constantemente posto à prova, e não como uma constante antropológica. Por outro lado, já no pensamento estoico, a dignidade era tida como a qualidade que, por ser inerente ao ser humano, o distinguia das demais criaturas, no sentido de que todos os seres humanos são dotados da mesma dignidade, noção esta que se encontra, por sua vez, intimamente ligada à noção da liberdade pessoal de cada indivíduo (o homem como ser livre e responsável por seus atos e seu destino), bem como à ideia de que todos os seres humanos, no que diz com a sua natureza, são iguais em dignidade. (SARLET, 2006, p. 30)

Na contramão, o pensamento estoico entendia os indivíduos como igualmente dignos e nessa perspectiva tal qualidade era inerente ao próprio sujeito e ao ser humano, como uma forma de liberdade de cada pessoa. A partir do cristianismo essa ideia de dignidade da pessoa humana passa a ser inerente ao ser humano e a ser vista como característica da essência dos indivíduos.

Posteriormente, essa concepção e o jusnaturalismo passam por um processo de racionalização e secularização, por meio de Immanuel Kant o qual constrói uma noção de dignidade pela autonomia da vontade em que o homem é um fim em si mesmo e portanto não pode ser tratado como mero objeto.

Essa ideia permeou profundamente o pensamento da época e influenciou o constitucionalismo contemporâneo vinculando-se à noção de liberdade e de direitos da natureza racional humana, fato que fez com que a dignidade da pessoa humana fosse tutelada pelo direito positivo constitucional e internacional. Sendo assim, passou-se a haver um consenso a respeito de tratar esse princípio como um parâmetro de legitimidade do Estado e do Direito de modo que a partir de uma espécie de comunicação entre as constituições, estas chegassem a um ponto em comum desse Estado Constitucional.

A exemplo disso, temos os países europeus, os quais se encontram consagrações expressas ao princípio da dignidade humana, como na Alemanha (art. 1º, inc. I), Portugal (art. 1º), Grécia (art. 2º, inc. I), bem como diversas referências a esse princípio. Na América-latina, as cartas constitucionais também falam desse princípio como o Chile (art.1º), o Peru (arts. 1º e 3º), entre outros países.

Sob o ponto de vista do direito internacional, o documento mais influente que trata desse tema é a Declaração Universal dos Direitos Humanos (ONU) de 1948, que aborda o tema veementemente. Desse modo, em seu artigo 1º a Declaração diz que “Todos os seres humanos

nascem livres e iguais em dignidade e direitos. Dotados de razão e de consciência e devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade”.

Ademais, Canotilho possui o mesmo entendimento sobre o princípio da dignidade da pessoa humana estar associado a autodeterminação pessoal “[...] no princípio antrópico que acolhe a ideia pré-moderna e moderna da *dignitas-hominis*, ou seja, do indivíduo conformador de si próprio e da sua vida segundo o seu próprio projeto espiritual.” (CANOTILHO, 2004, p. 219).

Outrossim, os diversos tratados de direitos humanos que referenciam o dever com a dignidade da pessoa humana, sendo o mais recente, o documento referente a esse Princípio assumido pela União Europeia, que é a Carta dos Direitos Fundamentais promulgada no ano de 2000, que em seu artigo 1º declara que “A dignidade do ser humano é inviolável. Deve ser respeitada e protegida”.

No Brasil, o princípio da dignidade da pessoa humana e sua posterior aplicação no ordenamento jurídico veio tempos depois. Ao fazermos uma análise das Constituições, vemos que a Constituição de 1824 menciona apenas a dignidade da nação. Já a Constituição de 1934 dispõe sobre a Ordem Econômica e Social em seu artigo 115 “ A ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da Justiça e as necessidades da vida nacional, de modo que possibilite a todos existência digna. Dentro desses limites, é garantida a liberdade econômica”.

Ao analisarmos tal dispositivo, vemos que a referida Constituição ditava que a ordem econômica deveria ser feita de modo a possibilitar uma “existência digna” aos indivíduos. A Constituição de 1946 a tratar também da ordem econômica em seu artigo 145, segue a mesma linha na busca de possibilitar a existência digna dos indivíduos.

Assim, vinculada à noção de liberdade e de direitos ligados à racionalidade da natureza humana no Brasil veio explicitamente reconhecido pela primeira vez, na CRFB/88. Antes disso, não houve a devida previsão quanto ao seu reconhecimento como princípio fundamental.

A dignidade da pessoa humana passa a ser citada diretamente nos dispositivos 170, caput, “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios”. O artigo 226, § 7º, o art. 227 e 230 e no artigo 79 do ADCT, o qual trata da criação do Fundo de Combate à Erradicação da Pobreza, propondo “viabilizar a todos os brasileiros, acesso a níveis dignos de subsistência”. Assim, a dignidade humana foi positivada em seu art. 1º, III, do Texto Maior (BRASIL,1988).

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

III - a dignidade da pessoa humana; (Grifo nosso)

O Texto Maior ao consagrar a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos do Estado Democrático em seu artigo 1º, III, busca dar sentido e fundamento a ideia da função da pessoa humana, por meio da força normativa. Assim, ela representa de acordo com Paulo Bonavides um “princípio supremo do trono da hierarquia das normas”. Desse modo, o dispositivo da CRFB/88 supracitado busca dar a esse princípio não somente um teor ético, mas uma norma de status constitucional.

Por isso, a dignidade da pessoa humana possui o papel de norteador da ordem jurídica constitucional e infraconstitucional brasileira. Essa ideia, desdobra-se em várias dimensões e apesar dela ser considerada como inerente ao ser humano, tal fato não possui uma natureza exclusivamente natural.

Além da dimensão ontológica, ela possui sua parte histórico-cultural que proporciona um permanente processo de construção. Assim, o princípio da dignidade da pessoa humana não pode ser conceituado numa fórmula, pois tal ato não abarcaria o seu conteúdo, sendo sua definição feita em face ao caso concreto. De acordo com a Organização Mundial da Saúde, temos que:

A qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos. (SARLET, 2018, p. 70-71)

Assim, o autor destaca a necessidade de garantir direitos e deveres fundamentais aos indivíduos como forma de perpetuar a dignidade da pessoa humana, bem como assegurar condições mínimas de existência.

2.2 Relação direta entre a dignidade da pessoa humana e os direitos sociais

A evolução do princípio da dignidade da pessoa humana, está conexas aos direitos sociais, que são corolários que objetivam garantir aos indivíduos condições de efetuar suas

prerrogativas, através de uma demanda positiva do Estado por uma intervenção na ordem social e conseqüentemente uma diminuição das desigualdades. Tal essencialidade também é tutelada pelo Texto Maior, o que gera um importante papel nas relações jurídicas.

É nesse contexto que surge a importância do Princípio da Dignidade Humana estar atrelado aos direitos sociais. Assim, a CRFB/88 elenca o que são os direitos sociais em seu artigo 6º, sendo eles a educação, saúde, alimentação, trabalho, moradia, transporte, segurança, previdência social, lazer, assistência aos desamparados e proteção à maternidade e à infância, bem como outros dispositivos do referido artigo os quais tratam da ordem social.

Canotilho elenca os direitos sociais como direitos fundamentais, os quais são prestados de forma positiva pelo Estado e buscam diminuir as desigualdades a fim de abarcar os indivíduos com menos recursos “[...] tendem a realizar a igualização de situações sociais desiguais.” (CANOTILHO, 2013, p. 540).

Desse modo, os direitos sociais possuem um conteúdo econômico-social que buscam melhorar as condições de vida e trabalho para os indivíduos menos favorecidos e economicamente mais frágeis. Essa vinculação cria no princípio da dignidade da pessoa humana um critério para a idealização e construção dos direitos fundamentais no ordenamento constitucional brasileiro, sendo esta uma relação *sui generis*. Assim, ela opera como um limite aos direitos fundamentais de forma a inibir eventuais abusos.

Portanto, a complexidade pertencente ao princípio da dignidade humana abre um leque para a proteção do indivíduo, mas também pode gerar um obstáculo que delimita a realização desse princípio. Tendo em vista que as constituições assentam-se conforme às culturas e no caso da Constituição atual que foi produzida em meio a radicais transformações do Brasil que estava saindo da ditadura e gerou uma transferência de eixo do poder.

A Constituição de 1988 é portanto uma garantidora dos direitos fundamentais, mas que muitas vezes não consegue englobar o trato dos problemas sociais do país, a articulação dos poderes regionais e dos conflitos sociais.

Sendo assim, surge a necessidade de abranger a garantia da dignidade da pessoa humana por meio dos direitos sociais. Por isso, a jurisprudência surge como uma construção imprescindível, visto que através do casuísmo há uma maior aproximação da constituição da dignidade humana nos casos concretos.

Atualmente, o entendimento de que a dignidade da pessoa humana está atrelada aos direitos sociais vem sendo fortemente aplicado de modo jurisprudencial por meio do Supremo Tribunal Federal e do Supremo Tribunal de Justiça, além dos demais órgãos judiciários, a exemplos do RE-AgR 393175/RS, Rel. Min. Celso de Mello. Brasília, DF, 12 de dezembro de

2006 (bloqueio de recursos públicos para o atendimento do direito à saúde); ADC 41, Rel. Min. Roberto Barroso, j. em 08 de junho de 2017 (reserva de vagas para negros em concursos públicos).

Somente a partir da constituição de 1934 que todas as constituições brasileiras possuem um capítulo referente à Ordem Econômica e a Ordem Social. O artigo 170 da CRFB/88 já supracitado atualiza esses preceitos. A Constituição é principiológica e em seu título de ordem econômica trata de diversos princípios cuja ponderação conforma a interpretação constitucional.

Em seu art. 1º, IV, como fundamento da República Federativa do Brasil, o valor social do trabalho, e o caput do art. 170 informa que a ordem econômica deve estar intrínsecas nos ideais de valorização de trabalho humano. Além disso, como entidade política que tem fulcro basilar nessa valorização do trabalho humano, há nesse caso de acordo com Canotilho os princípios políticos constitucionalmente conformadores.

Assim, o valor social do trabalho busca conferir a ele e seus agentes (os trabalhadores) um tratamento específico, necessitando de uma proteção não filantrópica mas política. Os empregadores e empregados são movidos por interesses distintos, por isso é necessário sopesar os interesses. Isso se dá pela atividade do Estado visto que o trabalho humano é um objeto a ser valorizado. Atrelada a essa ideia, está também a dignidade da pessoa humana, visto que de acordo com o caput do art. 170 a ordem econômica busca assegurar aos indivíduos uma existência digna.

A dignidade da pessoa humana como princípio constitui núcleo essencial dos direitos humanos, e de acordo com Canotilho ela confere não apenas aos direitos fundamentais mas aos individuais, sociais e econômicos bem como a organização econômica.

O Texto Maior deixa claro e já foi citado neste trabalho que tal princípio não é apenas fundamento da República Federativa do Brasil, mas um fim no qual a ordem econômica deve se voltar e as relações econômicas ou atividades econômicas devem ser vistas para a promoção da existência digna a qual os indivíduos devem gozar.

2.3 Análise da teoria das normas e princípios fundamentais e a busca pela construção de uma interpretação baseada nos alicerces constitucionais

Para a busca da construção de um sistema constitucional interpretativo que leve-se em conta a utilização do texto constitucional bem como os seus objetivos e princípios é necessário que haja uma análise de todo papel interpretativo constitucional para compreender os

mecanismos que levam a composição desse sistema e como a Suprema Corte pode direcioná-lo para a efetivação dos direitos sociais bem como os princípios fundamentais constitucionais, sobretudo a dignidade da pessoa humana.

Nessa seara de interpretação constitucional, há uma necessidade em estabelecer princípios que auxiliem essa atividade interpretativa que sejam relevantes para a decisão, metodicamente operativos no campo constitucional e que sejam constitucionalmente praticáveis, ou seja, suscetíveis de serem discutidos nesse contexto.

Assim, dentre os princípios de interpretação da constituição, temos o princípio da unidade da constituição, o qual obriga o intérprete a considerar a globalidade da constituição de modo a harmonizar os espaços de tensão entre as normas constitucionais. O princípio do efeito integrador, que é a resolução de problemas jurídico-constitucionais dando-se prioridade aos pontos de vista que favoreçam a integração política e social.

O princípio da máxima efetividade, que se refere a operação em relação a todas as normas constitucionais. O princípio da conformidade funcional (justeza), que se refere a competência; o princípio da harmonização o qual impõe a coordenação e a combinação dos bens jurídicos em conflito de modo que se evite o sacrifício de um princípio em relação aos outros, ou seja, há uma ponderação. O princípio da força normativa da constituição, o qual na solução dos problemas jurídico-constitucionais deve prevalecer os pressupostos constitucionais que possibilitem a atualização normativa.

Outrossim, há o princípio da interpretação das leis em conformidade com a constituição que trata da necessidade das normas com seus plurissignificados estarem de acordo com o texto constitucional dando-se sempre preferência a uma interpretação de normas constitucionais e infraconstitucionais estabelecerem um encaixe com essa ideia.

Nessa busca de construção de um sistema interpretativo que efetive os direitos sociais destaca-se o princípio da normatividade constitucional que enxerga a solução dos problemas jurídico-constitucionais por meio da prevalência de pressupostos constitucionais que possibilitem a possibilidade de atualização normativa e que serão tratados nos capítulos adiante.

Outro fator importante ao se considerar a interpretação constitucional é tratar de teorias que busquem dar solução aos conflitos que o aplicador do direito encontra ao lidar no caso concreto com princípios constitucionais que estão em choque ou leis constitucionais e infraconstitucionais que estão em desacordo com o Texto Maior.

A teoria dos direitos fundamentais de Robert Alexy, busca entender os princípios que estão nas codificações jurisprudenciais, visto que em todo lugar existem problemas que se relacionam as diferenças estruturais entre os direitos sociais e os políticos. Através de sua teoria

há um questionamento sobre os titulares desses direitos fundamentais, até aonde eles podem ser restritos e a intensidade da corte constitucional sobre o legislador.

De acordo com Alexy, na teoria dos direitos fundamentais, o mais importante para se compreender é a diferença entre regras e princípios. A distinção é a base da teoria de fundamentação dos direitos fundamentais e a solução de problemas da dogmática desses direitos.

A diferenciação entre regras e princípios é base fundamental para o contexto dos direitos fundamentais. Princípios, de acordo com Robert Alexy são razões para juízos concretos, ainda que de espécies muito diferentes. Para isso, os direitos fundamentais possuem caráter de princípios e por isso, às vezes colidem e precisam de uma ponderação para se chegar a solução e utilizar um deles. Sendo assim, os princípios estão no mundo de deve ser, ou seja, ele diz como se devem pensar as coisas e não como elas são, a fim de evitar contradições.

Desta feita, esse entendimento é decisivo em sua teoria, visto que os princípios são designados como “mandados de otimização”. Os mandados que são de proibição/permissão, são deontológicos e portanto obrigatórios. Por isso, Alexy enxerga os princípios numa categoria deontológica. Portanto, os princípios e as regras são normas, visto que ambos dizem o que deve ser, e os princípios como as regras servem de fundamentos para o caso concreto, porém com diferentes aplicações.

A diferenciação, se dá pelo fato de que as regras são normas que podem ser cumpridas ou não, enquanto os princípios são normas que nos ordenam algo para que seja realizado da melhor maneira de acordo com as possibilidades do caso concreto e jurídicas.

As colisões entre direitos fundamentais vista por Alexy é tida como uma colisão de princípios, que tem como solução a ponderação. Na seara jurídica, pressupõe-se que as normas as quais se faz ponderação seja dotada de uma estrutura de princípios. Assim, enquanto as regras são juridicamente válidas, os princípios estão na indefinição do juridicamente possível.

Na colisão de princípios, um apenas afasta o outro na resolução do conflito de acordo com a situação em que pese as possibilidades jurídicas e fáticas de um deles ser maior do que as do outro. Assim, se deduz a máxima da proporcionalidade como viés de solução entre conflitos de princípios de direitos fundamentais. Inicialmente, quando se está diante de uma colisão de princípios, utiliza-se da adequação do meio, isto é, uso do meio mais adequado para o alcance do fim, ou seja, o resultado mais adequado de forma que não infringisse tanto o outro princípio. Caso o conflito não seja solucionado, busca-se a necessidade desse meio, que é a ideia de que o meio não é necessário se há outro que seja mais suave ou menos restritivo, de modo que a colisão se resolve por meio do princípio menos gravoso.

Por fim, se ainda não solucionada a colisão, utiliza-se a ponderação, tal meio deve-se ter em conta a intensidade e a importância da intervenção de um direito fundamental. Portanto, caso não haja solução dos princípios pelas formas acima citadas, colocar-se-á os princípios em colisão numa balança para que se veja qual deles é o mais importante no caso concreto.

Assim, tudo depende das consequências jurídicas dos princípios, sendo a tarefa inicial da Teoria dos Princípios Fundamentais de Alexy, uma interpretação dos direitos fundamentais constitucionais.

Essas regras de interpretação possuem limites em virtude da colisão dos direitos fundamentais, que podem ser amplas, quando há um princípio de direito fundamental individual e outras normas coletivas. Já as colisões restritas ocorrem apenas entre direitos fundamentais e surgem sempre quando os direitos de um titular geram efeitos ruins sobre os direitos fundamentais do outro.

A partir dessa ideia, Alexy busca oferecer uma solução para o embate entre direitos fundamentais, desenvolvendo um método com maior racionalidade para sua teoria. Assim, basta saber se o direito fundamental se reporta em nível leve, médio ou grave para obter o resultado final.

É preciso considerar que as decisões nem sempre terão o grau de certeza que se deseja em virtude das incertezas jurídicas, porém o autor busca com sua teoria sopesar a importância dos princípios em cada caso de forma a abarcar as particularidades de cada caso concreto.

Canotilho também trata da questão da ponderação e explica que essa é feita em virtude das diversas razões sendo elas a inexistência de uma ordenação abstrata de bens constitucionais, os quais tornam imprescindível que haja um balanceamento de tais bens para que se obtenha uma norma de decisão que se adapte às circunstâncias do caso. Além disso, a formatação da maioria das normas do direito constitucional, principalmente das que tratam dos direitos fundamentais, em caso de colisão devem possuir uma “pesagem” típicas da solução que se dá ao conflito de princípios. Por fim, há também a questão da quebra da unidade de valores de uma comunidade que gera a leitura de vários conflitos de bens, provocando uma fundamentação rigorosa para a solução de tais conflitos.

Nos casos o qual analisaremos nos demais capítulos, vemos que o STF busca entre os valores da dignidade humana, valor social do trabalho, pleno emprego e ordem econômica equilibrá-los ao estabelecer que as negociações coletivas são necessárias para que ocorra a dispensa dos trabalhadores, mesmo com a reforma trabalhista que neutralizou a atuação dos sindicatos nesses casos como veremos adiante.

3 REFORMA TRABALHISTA E A TENTATIVA DE DESMONTE DO SISTEMA DE EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS

A tentativa da Reforma Trabalhista em simplificar o processo rescisório afastando a participação dos sindicatos nas demissões em massa dos trabalhadores, acaba por promover um desmonte no sistema de efetivação dos direitos sociais galgados na Constituição Federal como a dignidade da pessoa humana, a valorização social do trabalho humano e a busca do pleno emprego, além da precarização das relações de trabalho.

Para explicar essa linha de raciocínio, em primeiro lugar, abordar-se-á o contexto jurídico da reforma trabalhista e a desregulamentação dos direitos sociais (3.1); a importância da negociação coletiva para a democratização de poder na sociedade civil e como mecanismo de melhora nas condições de vida e trabalho dos empregados (3.2), de forma a compreender a sua importância no âmbito do direito nacional e internacional; e o desmonte do papel dos sindicatos e consequentemente na efetivação dos valores sociais do trabalho (3.3) através da análise da Lei 13.467/2017.

3.1 Contexto jurídico da reforma trabalhista e a desregulamentação dos direitos sociais

Ao analisarmos as características atuais do Direito do Trabalho, nos deparamos com dois temas que é a flexibilização e a desregulamentação trabalhista. Na década de 1990, o fenômeno do neoliberalismo implementado no Brasil e a reforma trabalhista feita pela Lei n. 13.467/2017 podem ser considerados como os dois temas que deram ênfase a essas atuais características.

A flexibilização trabalhista, decorre da possibilidade jurídica seja por negociação ou norma estatal que abrande as normas componentes do direito do trabalho diminuindo por sua vez as consequências de seus comandos. A desregulamentação trabalhista consiste na permissão de alargar novas formas de labor na vida econômica e social que sejam menos intervencionistas, de modo a apartar a incidência do Direito do Trabalho. Essa ocorre, geralmente, por meio de meios legais que abrem determinadas exceções. Essas situações ganharam força através da crise imobiliária de 2008, que atingiu o sistema norte-americano e europeu.

A partir de então, essas teses de desregulamentação e flexibilização ganharam força e chegaram no Brasil. O ideário ultraliberalista culminou num cenário de descaracterização dos valores constitucionais, humanistas e sociais da CRFB/88, atingindo os princípios constitucionais trabalhistas. É nesse contexto que surge a reforma trabalhista, feita pela lei

13.467/2017 e que implementou diversos conceitos de desregulamentação e flexibilização trabalhistas. As inovações trabalhistas se dão no contexto do Direito Individual do Trabalho, Direito Coletivo do Trabalho e Direito Processual do Trabalho.

O destaque se dá para a igualação jurídica das dispensas individuais, plúrimas e coletivas (novo art. 477-A da CLT), que será tratado adiante. Assim, é notório o trabalho do Poder Judiciário em minimizar tal situação em virtude de recentes decisões de estabelecer a negociação coletiva como parâmetro para a demissão em massa de trabalhadores. Assim, há uma busca em melhor adequar o sentido das normas constitucionais, Tratados, Convenções e Declarações Internacionais de Direitos Humanos e trabalhistas que vigoram em nosso país.

Nesse contexto, vê-se uma situação do poder empregatício exacerbado em face do empregado atrelada a um enfraquecimento dos sindicatos no país. Ademais, a Lei traz diversos dispositivos que solapam direitos e garantias trabalhistas sobretudo referentes ao encerramento do contrato trabalhista e nos aspectos que dizem respeito ao Direito Coletivo do Trabalho.

Ao inibir esses dispositivos há também um desrespeito aos princípios basilares da Constituição Federal já citados nesse trabalho como os valores sociais e o princípio da dignidade humana.

3.2 A importância da negociação coletiva para a democratização de poder na sociedade civil e como mecanismo de melhora nas condições de vida e trabalho dos empregados

O contexto brasileiro, mostra que a negociação coletiva trabalhista foi pouco incentivada no Brasil anterior à CRFB/88. A partir de então, houve a valorização dessas negociações que se perpetuaram no Texto Constitucional por meio de seu artigo 7º, incisos VI, XIII e XXVI, o qual analisaremos a seguir (BRASIL, 1988).

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo;

[...]

XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho;

[...]

XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho;

A Constituição busca através desses dispositivos, como forma de favorecer a ordem econômica fundada na valorização do trabalho humano e na existência digna, por meio da democratização da sociedade civil por meio do reconhecimento à negociação coletiva, a exemplo também do artigo 8º que em seus diversos incisos trata das entidades sindicais como instituições imprescindíveis para gerar uma adequada dinâmica negocial coletiva.

Esses impulsos constitucionais, produziram amplo resultado no que se refere à dimensão do Direito Coletivo do Trabalho no Brasil, e transformou a realidade socioeconômica dessas relações coletivas. A CRFB/88, portanto, abriu espaço para o desenvolvimento das negociações que até então, antes de 1988, não existiam e posteriormente a isso, passaram a ser a via crucial para a solução dos conflitos trabalhistas.

Desse modo, vê-se que a Constituição buscou trazer uma concepção de negociação coletiva ampla, que abarcasse a dignidade humana e os valores sociais do trabalho evitando a sua precarização. Buscou-se estruturar o Estado Democrático de Direito colocando a pessoa humana como centro da ordem constitucional e consequentemente na ordem jurídica do país. Os direitos individuais e sociais trabalhistas foram integrados nos componentes paradigmáticos do Texto Maior.

Portanto, a Constituição buscou através desses conceitos introduzir a ideia de negociação coletiva como uma forma de democratização do poder na sociedade civil, sendo uma forma institucionalizada da busca de maior inclusão socioeconômica dos indivíduos, sobretudo os mais vulneráveis, como um mecanismo de melhora nas condições de vida e trabalho dos empregados.

As Convenções Internacionais da OIT ratificadas no Brasil a exemplo da Declaração da Filadélfia (Declaração Relativa aos Fins e Objetivos da Organização Internacional do Trabalho), também coadunam a Lei Maior e não compactuam com o rebaixamento da negociação coletiva trabalhista, bem como as fontes normativas de direitos humanos internacionais apontam para àquela como uma forma de valorização das condições de vida e trabalho e instrumento de democratização empregatícia.

Por isso, tanto o Texto Maior, quanto o Direito Internacional não permitem que haja a descaracterização da negociação coletiva de trabalho, visto que essa é tida como sinônimo de avanço e melhorias para o trabalhador bem como para os valores sociais como um todo.

3.3 Desmonte do papel dos sindicatos e consequentemente na efetivação dos valores sociais do trabalho

A presença sindical é crucial como um dos sujeitos do Direito Coletivo do Trabalho sendo determinante para esse cenário visto que tendem a buscar a efetividade do ser coletivo obreiro em um cenário social e econômico. No sistema jurídico brasileiro, há uma subordinação da validade da negociação coletiva à participação dessas entidades.

A fim de compreender o desmonte do sistema de direitos sociais protegidos pela Lei Maior, a partir do afastamento dos sindicatos nas demissões em massa, promovendo um grave contexto socioeconômico é preciso analisarmos o texto legal promulgado.

As dispensas imotivadas individuais, plúrimas ou coletivas equiparam-se para todos os fins, não havendo necessidade de autorização prévia de entidade sindical ou de celebração de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho para sua efetivação (CLT, art. 477-A, caput)

O artigo 477-A da CLT a partir da Reforma Trabalhista buscou simplificar o procedimento rescisório, mas acabou por precarizar o interesse da parte mais frágil da relação contratual que é o empregado. Visto que a nova regra exclui a assistência sindical para os trabalhadores na formalização da quebra do contrato de trabalho e acaba por dirimir as garantias do empregado.

A aparente desburocratização da nova Lei trouxe na verdade uma precariedade dessas negociações, visto que com sindicato afastado de seus representados, não há como a entidade conhecer mais de perto a dinâmica de terminação desses contratos de trabalho, além de causar a debilidade do sindicalismo na economia e na sociedade brasileira.

Outrossim, o fim dessa relação dos sindicatos no contexto rescisório gera prejuízo aos trabalhadores no tocante aos direitos sociais da pessoa humana e aos seus direitos individuais e coletivos trabalhistas, além de diminuir as possibilidades de acesso à justiça após a deflagração do desemprego tendo em vista as distintas categorias profissionais que podem estar inclusas nessas demissões.

A Lei da Reforma Trabalhista tenta inviabilizar e enfraquecer o sindicalismo de trabalhadores no Brasil, afastando o trabalhador de suas bases profissionais e consequentemente dos problemas que sua base enfrenta. O dispositivo adicionado na CLT equipara as dispensas imotivadas (trabalhadores isolados) e plúrimas (pequenos grupos de trabalhadores) às dispensas de natureza coletiva, isto é, aquelas que são massivas de trabalhadores. Outrossim, pontua ainda que essa equiparação é válida para todos os fins, dispensando até para a dispensa massiva de trabalhadores a necessidade de prévia autorização da entidade sindical ou de celebração de documento coletivo negociado (ACT ou CCT) para sua consumação. Nota-se a busca da Lei por viabilizar estritamente os interesses dos empregadores.

Ademais, demonstra a depreciação da Lei Maior que estabeleceu o Estado Democrático de Direito, com pilares normativos na dignidade da pessoa humana, valor social do trabalho e direitos sociais como um todo pautados na natureza democrática e integrativa os quais foram ignorados pelo artigo 477-A da Lei 13.467/2017.

Os princípios humanísticos e sociais, previstos na Constituição como a centralidade da pessoa humana na ordem jurídica, social e econômica, dignidade da pessoa humana, valores sociais do trabalho, busca do pleno emprego são desarranjados pelo nova redação do referido artigo.

O tema da prévia negociação coletiva trabalhista para as dispensas massivas de trabalhadores já foi discutido pela jurisprudência trabalhista pela Seção de Dissídios Coletivos do TST, em julgamento do RODC n. 309/2009-0000-15-00.4, fixando a premissa de ser a negociação coletiva um requisito primordial à validade da dispensa em massa de empregados. No julgado, há citação de várias princípios e regras constitucionais vigentes, que são claramente desrespeitados pelo dispositivo 477-A, ao afastar o coletivo obreiro das dispensas massivas por parte dos empregadores, havendo recente Recurso Extraordinário que reforça a decisão do TST e que será discutido mais adiante no próximo capítulo.

Ademais, após suscitar esses questionamentos a respeito da desconsideração de conceitos constitucionais basilares para a ordem jurídica vigente por parte da reforma trabalhista, vê-se a necessidade de selecionar destacar os elementos decisivos para a efetivação dos direitos sociais, sobretudo na seara trabalhista, que precisam ser considerados para que a Suprema Corte mantenha a efetivação dos direitos sociais no âmbito dessas demissões em massa de trabalhadores.

4 DISPENSA EM MASSA DE TRABALHADORES: ANÁLISE DAS DECISÕES DO STF

Inicialmente para analisar as decisões do STF precisamos compreender as noções conceituais, sociais e econômicas das relações trabalhistas atuais para posteriormente adentrar no estudo e análise das referidas decisões do STF. Tendo em vista isso, objetiva-se, neste ponto, tratar do panorama conceitual, social e constitucional e a violação da participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho (4.1); e a análise propriamente dita das decisões da Suprema Corte como sendo um amparo legal em vista da omissão constitucional da Lei 13.467/2017 (4.2).

4.1 Panorama conceitual, social e constitucional e a violação da participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho

É certo que os direitos sociais fundamentais trabalhistas são corolários do Estado Democrático de direito e garantem a execução positiva da dignidade da pessoa humana. Assim, com o avanço dos estados neoliberais e a globalização, atrelada à reforma trabalhista, viu-se a diminuição do papel dos sindicatos nessas negociações.

Apesar disso, a Suprema Corte mantém a negociação como referência com base nos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, valorização do trabalho e a busca pelo pleno emprego.

Inicialmente é necessário compreendermos que as relações contratuais trabalhistas devem considerar sujeitos e objetos concretos e por isso a negociação coletiva possui papel central como forma de instrumento utilizado pelos sindicatos que garante direitos e proteção aos trabalhadores. Tal direito teve origem na Declaração da Filadélfia da Organização Internacional do Trabalho, em 1944 e posteriormente foi firmado na Constituição Federal em seu artigo 7º, inc. I e XXVI que deu status de lei bem como no art. 611 da CLT (BRASIL,1988).

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;

[...]

XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho;

A CRFB/88 buscou privilegiar o trabalho como um conceito de dignidade humana, sendo o trabalho considerado como um valor social que fomenta a atividade econômica. Desta feita, essa ideia trouxe a valorização do ser humano, com caráter social elevado ao patamar dos

princípios políticos constitucionais reformadores, que explicitam as políticas fundamentais do legislador constituinte.

Desse modo, o valor social do trabalho é um conceito jurídico indeterminado o qual o intérprete deve abarcar o contexto social de modo a torná-lo eficaz e aplicável. Assim, a primeira ideia que podemos ter dessa definição é a de assegurar a valorização do trabalho humano sobre os valores da economia de mercado, qualificando o trabalho como um valor social atrelado à liberdade da atividade econômica.

Tal afirmação se encaixa no artigo 170 da Constituição Federal, a qual trata dos princípios fundamentais da ordem econômica dentre os quais se encontra a valorização do trabalho humano atrelado à existência digna (BRASIL,1988).

Art. 170. **A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa**, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: **(Grifo nosso)**

[...]

VIII - busca do pleno emprego; (Grifo nosso)

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

Art. 193. **A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais.** (Grifo nosso)

Parágrafo único. O Estado exercerá a função de planejamento das políticas sociais, assegurada, na forma da lei, a participação da sociedade nos processos de formulação, de monitoramento, de controle e de avaliação dessas políticas.

Além disso, nesse mesmo dispositivo constitucional temos a busca do pleno emprego, isto é, a ampliação do mercado formal. Esses conceitos estão guiados pelo princípio da dignidade humana, que tornou-se um verdadeiro esteio e valor-fonte do sistema jurídico brasileiro.

Sendo assim, o trabalho não pode ser somente visto e protegido como algo filantrópico e teórico, mas deve ser tratado como instrumento de inserção social de modo que a dignidade da pessoa humana seja atingida. Segundo o autor Leonardo Raup Bocorny, é através do trabalho que o homem desenvolve suas potencialidades materiais morais e espirituais, e a partir disso, ele destaca os aspectos sociais, econômicos e políticos em torno do trabalho, fatores que garantiriam as formalidades jurídicas que a Constituição outorga a ele.

Assim, é por meio dessa noção do conceito de trabalho, que há uma valorização dele no âmbito constitucional de modo a projetar o princípio da dignidade humana sob a égide da condição de trabalhador. Portanto, o trabalho atrelado a livre iniciativa, buscam alcançar um ideal de desenvolvimento social.

Outrossim, os princípios fundamentais elencados acima na Constituição serve como um norte para todo o sistema jurídico. O Estado brasileiro possui o dever de torna-los efetivos, tanto nas relações jurídicas quanto nas sociais, de forma que tal princípio não seja apenas um referencial teórico.

Ademais, a jurisprudência vem buscando priorizar os princípios fundamentais de forma que quando há omissão do Congresso Nacional em promover a regulamentação de dispositivos constitucionais que asseguram direitos como por exemplo a proteção contra a despedida arbitrária (art 7º, I) e a caracterização do trabalho penoso (art 7º, XXIII).

A omissão legislativa em torno dessas premissas justificam a ação do Poder Judiciário em cumprir as demandas com o intuito de legitimar decisões que construam uma norma jurídica de caráter geral. Isso é exemplificado com as decisões tratadas nesse trabalho no que se refere à demissão em massa de trabalhadores e a omissão da Reforma trabalhista em legislar sobre o papel dos sindicatos nesses casos e posteriormente o enfraquecimento desses, fator que gerou a necessidade de atuação do Poder Judiciário no sentido de amenizar essas demissões.

Vê-se que a Suprema Corte possui um papel primordial na construção jurisprudencial de forma que traduza o fortalecimento da valorização do trabalho, atribuindo à Constituição um sentido dinâmico pautado na dignidade da pessoa humana. De acordo com Pablo Lucas Verdu, deve-se buscar uma compatibilização entre o fim social da utilização produtiva do capital e a valorização do trabalho humano a fim de garantir os preceitos consagrados constitucionalmente.

Nesse sentido, a norma constitucional não pode ser tratada como estática mas de forma dinâmica acompanhando as metamorfoses da sociedade de forma a proporcionar cada vez mais julgados que reconheçam a aplicação nos casos concretos da proteção aos valores sociais do trabalho e a busca do pleno emprego, valores que são abarcados na Constituição.

O princípio da busca do pleno emprego está relacionado ao direito do trabalho, que nas constituições brasileiras possui preceitos à sua proteção desde 1934. A busca do pleno emprego caracteriza-se por assegurar a todos a existência digna. Nesse sentido, assume a função de diretriz, que de acordo com Dworkin, é norma-objetivo dotada de caráter constitucional conformador, e por isso se justifica como uma reivindicação pela realização de políticas públicas.

A expressão “pleno emprego” é de ideal keynesiano do emprego pleno de todos os recursos e fatores da produção. Tal princípio, busca proporcionar uma garantia ao trabalhador pela valorização do trabalho humano e pelo direito social ao trabalho, que é fruto da conquista na luta por direitos sociais que conduziram a previsão do trabalho no textos constitucionais. Sendo assim, trata-se de uma espécie de princípio regulador da atividade econômica.

Na segunda metade do século XX surge o Estado Social, que apesar de manter as estruturas do sistema capitalista, corresponde a um pensamento constitucional de justiça, liberdade, igualdade e democracia, mais adequado à concretização dos valores contidos nas Declarações de Direitos Fundamentais (BONAVIDES, 2007, p. 32).

A concepção do Estado Social de Direito caracteriza-se pelo intervencionismo estatal com fins de solidariedade e justiça social. Esse regime possibilita o surgimento de novos direitos (direito ao trabalho, à habitação, à saúde, à educação, etc.) que importam no comportamento positivo do Estado, direitos esses, distintos dos anteriores direitos de liberdade clássicos (ABRANTES, 2005, p 27-28).

A sociedade brasileira atual, pautada nos princípios constitucionais, é fundada nos valores sociais e o trabalho digno bem como o processo que envolve sua rescisão relacionam-se intrinsecamente com o direito à vida.

O pleno emprego decorre justamente da democratização das relações de trabalho e pode ser definido como uma condição do mercado onde todos os que são aptos a trabalhar, e estão dispostos a fazê-lo, encontram trabalho remunerado (ASSIS, 2002, p. 17).

Desta feita, a ideia do pleno emprego intensifica o poder de negociação dos empregados, e é por isso que o poder público possui o dever de promover condições para que a liberdade e igualdade na busca por um trabalho digno e remunerado se perpetue bem como seja efetivamente reconhecidas aos indivíduos, devendo para isso remover os obstáculos que impedirem ou dificultarem sua plenitude.

Assim, a busca da efetivação de uma política de pleno emprego depende diretamente da atuação dos agentes desenvolvedores de atividade econômica – empresários, sendo assim, um programa de promoção de pleno emprego requer a intervenção estatal no sentido de remover entraves econômicos e em especial aqueles que contribuem para a grande vulnerabilidade do trabalhador, como é o caso específico da neutralização de atividade dos sindicatos na dispensa em massa de trabalhadores causados pela reforma trabalhista.

Por isso, nota-se que os princípios do valor social do trabalho, a busca do pleno emprego e a dignidade da pessoa humana estão intrinsecamente ligados sendo um norte constitucional

para os aplicadores da lei e no caso em tela quando eles são desrespeitados é necessário que a jurisprudência amenize os efeitos.

4.2 Análise propriamente dita das decisões da Suprema Corte como sendo um amparo legal em vista da omissão constitucional da Lei 13.467/2017

A primeira decisão estudada neste trabalho é o RE 999.435 – com repercussão geral – Tema 638, o qual o STF decidiu que é imprescindível a participação prévia de sindicatos nos casos de demissões coletivas.

A decisão se refere a uma demissão de mais de quatro mil empregados da Empresa Brasileira de Aeronáutica S.A. (Embraer). No recurso, a empresa e a Eleb Equipamentos Ltda. questionavam decisão do Tribunal Superior do Trabalho (TST) que estabeleceu, em relação a casos futuros, a necessidade de negociação coletiva visando à rescisão, e aplicando a jurisprudência da época.

O julgamento sobre o qual trata-se o RE 999.435, foi sobre um RODC-2004700-91.2009.5.02.0000 do TST, o qual estipulou que antes da demissão em massa de trabalhadores houvesse a necessidade da negociação coletiva. Sobre esse julgado, expôs Mauricio Godinho DELGADO, em seu Curso de Direito do Trabalho:

A decisão da **Seção de Dissídios Coletivos do TST partiu da distinção fática entre os danos existentes na sociedade e na economia que muitas vezes têm caráter e dimensão meramente atomísticos, individuais, podendo ter, entretanto, dimensão e caráter notavelmente abrangentes, coletivos, comunitários. E a ordem jurídica, inclusive constitucional, teria percebido, incorporado e expressado essa diferenciação.** Nessa linha, o voto de relatoria examinado dispõe que a ordem constitucional e infraconstitucional democrática brasileira, considerada a Constituição de 1988 e diversos diplomas internacionais ratificados (ilustrativamente, Convenções OIT n. 11, 98, 135 e 141), todo esse universo normativo não autorizaria o "manejo meramente unilateral e potestativista das dispensas trabalhistas coletivas, por se tratar de ato/fato coletivo, inerente ao Direito Coletivo do Trabalho, e não Direito Individual, exigindo, por consequência, a participação do(s) respectivo(s) sindicato(s) profissional(is) obreiro(s) ."¹¹⁴ **Esse mesmo acórdão relatado afirma que existem "regras e princípios constitucionais que determinam o respeito à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF), a valorização do trabalho e especialmente do emprego (arts. 1º, TV, 6º e 170, VIII, CF), a subordinação da propriedade à sua função socioambiental (arts. 5º, XXIII e 170, III, CF) e a intervenção sindical nas questões coletivas trabalhistas (art. 8º, III e VI, CF)".** Tal amplo conjunto de princípios e regras magnos impõem, segundo o acórdão, que **"se reconheça distinção normativa entre as dispensas meramente tópicas e individuais e as dispensas massivas, coletivas, as quais são social, econômica, familiar e comunitariamente impactantes"**. Conclui o Relator, nesta linha de reflexão, que "seria inválida a dispensa coletiva enquanto não negociada com o sindicato de trabalhadores, espontaneamente ou no plano do processo judicial coletivo". Mas ressalva, logo a seguir, o mesmo Relator: a "d. Maioria, contudo, decidiu apenas fixar a premissa, 'para casos futuros', de que 'a negociação coletiva é imprescindível para a dispensa em massa de trabalhadores, observados os fundamentos supra". Felizmente, a jurisprudência da Seção de Dissídios Coletivos do TST, no período subsequente ao julgamento de 18 de agosto de 2009, ao enfrentar novos casos de dispensas coletivas, reiterou a validade do precedente judicial inferido, **enfatizando ser a negociação coletiva procedimento prévio**

imprescindível para os casos de dispensas massivas de trabalhadores. Nesta linha estão os seguintes acórdãos e respectivas datas de julgamento: TST-RODC-2004700-91 .2009.5.02.0000, julgado em 14. 1 1.2001 - Relatora: Ministra Kátia Magalhães Arruda; R0- 1 73-02.201 1 .5.15.0000, julgado em 13.08.2012 - Relator: Ministro Mauricio Godinho Delgado; R0-6-61.20 1 1 .5.05.0000, julgado em 13. 1 1 .2012 - Relator: Ministro Walmir Oliveira da Costa.<116l (Grifo-nosso) (GODINHO, 2019, p. 183)

A Tese fixada no Recurso Extraordinário diz que “a intervenção sindical prévia é exigência procedimental imprescindível para dispensa em massa de trabalhadores que não se confunde com a autorização prévia por parte da entidade sindical ou celebração de convenção ou acordo coletivo”. Assim, firmou-se o entendimento de que “a negociação coletiva é imprescindível para a dispensa em massa de trabalhadores”.

Dentre os votos destacados, o do ministro Dias Toffoli fez o voto vista apresentado na retomada do julgamento e uniu-se à divergência do ministro Barroso, cujo entendimento era de a participação dos sindicatos é indispensável para a maior defesa das categorias profissionais. Desse modo, os ministros observaram que não se trata de autorização do sindicato para a dispensa mas uma forma de envolvê-lo no processo da demissão com foco numa “negociação em boa-fé objetiva”, havendo assim um dever de realizar a negociação coletiva como forma de diálogo.

Assim, de acordo com o entendimento do ministro, os sindicatos possuem papel decisivo no que se refere à manutenção dos empregos e busca de soluções alternativas às dispensas coletivas, de modo a contribuir para uma valorização do trabalho. Destaca ainda, que a intervenção sindical prévia não se confunde com a autorização prévia dos sindicatos, mas como uma forma de se estimular um diálogo a fim de proporcionar uma tentativa de assegurar os empregos.

Além desse voto, destaca-se o do ministro Luís Roberto Barroso que elenca três premissas as quais ele considerava imprescindível para compreender o contexto pelo qual o recurso estava inserido, o qual iremos discutir nesse capítulo. Trata-se da preservação do emprego, da representatividade dos empregos que ocorre por meio dos sindicatos que são organizações de representação dos interesses dos trabalhadores, para compensar o poder dos empregadores na relação contratual que é sempre desigual e reconhecidamente conflituosa. Assim, a negociação coletiva é uma das principais atribuições dessas entidades que através delas asseguram aos trabalhadores representados a possibilidade de ampliar direitos garantidos por lei e adquirir novas conquistas.

A outra premissa levantada foi a valorização da negociação coletiva. Assim, o ministro destacou que “o emprego não se preserva por decreto nem por decisão judicial. Portanto, nós

precisamos ter a compreensão das nossas próprias limitações sobre a realidade, as limitações que o Direito possui ao conformar a realidade.” Desse modo, a negociação coletiva, já discutida nesse trabalho, ampliam direitos garantidos por lei e avançam em novas conquistas para os trabalhadores.

É fato que a atuação dos sindicatos ganha relevância incontestável quando se observa a diversificada gama de temas e itens negociados e direitos inscritos nos Acordos e Convenções Coletivas, sobretudo na dispensa em massa de trabalhadores, que nesse sentido, para que os trabalhadores, como a parte estruturalmente mais frágil na relação trabalhista, tenham chances de sucesso nos processos negociais.

Acompanhando esse entendimento, a decisão da Suprema Corte opta pela tendência a valorizar os acordos coletivos e os sindicatos a partir de uma nova perspectiva, visto que a partir da Reforma Trabalhista em seu artigo 477-A, colocou em segundo plano o papel dos sindicatos.

As dispensas imotivadas individuais, plúrimas ou coletivas equiparam-se para todos os fins, **não havendo necessidade de autorização prévia de entidade sindical ou de celebração de convenção coletiva ou acordo coletivo de trabalho para sua efetivação. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017).** (Grifo nosso) (CLT, 477-A, caput)

Destarte, aos sindicatos cabe nessas situações exercerem sua função social, podendo ajudar na busca por soluções alternativas às dispensas coletivas bem como buscar na valorização do trabalho humano e nos valores sociais do trabalho presentes no artigo 6º da CRFB/88.

Ademais, a CRFB/88 enfatiza a necessidade da participação dos sindicatos nas negociações coletivas bem como uma participação ativa dessas entidades como forma de proteger os empregados. Como vemos abaixo na Constituição Federal, a importância dessas entidades nesse papel de proteção ao empregado (BRASIL, 1988).

Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

(...)

III - ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas;" Portanto, o dispositivo enfatiza a representação pelo sindicato. E o inciso VI consagra:

(...)

VI - é obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho.

Ademais, Godinho reforça que “A negociação coletiva trabalhista é importante veículo de melhoria e aperfeiçoamento das condições de contratação e gestão trabalhistas no âmbito das empresas e dos estabelecimentos. É mecanismo que se ajusta, sem dúvida, à estrutura e

lógica jurídicas do Estado Democrático de Direito” (p. 248, GODINHO). O que nos faz entender que o papel crucial das entidades sindicais está intrínseco nos valores constitucionais além de justificar a decisão final do RE 999.435.

A segunda decisão que será discutida no presente trabalho ainda está em curso e trata-se da ação direta de inconstitucionalidade de nº 7.222 contra a Lei nº 14.434/2022, que altera a lei nº 7.498/1986 para instituir o piso salarial nacional do enfermeiro, técnico de enfermagem, auxiliar de enfermagem e da parteira contratados sob o regime da CLT, aos servidores públicos civis da União, das fundações públicas e autarquias federais, aos servidores dos Estados, Municípios e Distrito Federal e de suas autarquias e funções.

A ADI possui várias questões constitucionais, mas para este trabalho, será destacado o risco da empregabilidade no setor em vista que um aumento de salário não planejado e executado imediato poderia gerar um desemprego em massa dessa categoria. Na decisão, o STF destaca o princípio da proporcionalidade que baseia-se nas noções de justiça e de devido processo legal substantivo.

Assim, no caso em tela, os custos superariam os benefícios sendo uma proporcionalidade em sentido estrito, visto que o setor privado notadamente seria o mais afetado nas demissões em massa dos profissionais da enfermagem o que geraria um prejuízo da manutenção dos leitos e dos serviços hospitalares. A exemplo, foi dado o risco de comprometimento aos serviços de diálise que seria afetado pela redução da oferta de serviços em virtude dos novos pisos salariais.

Além disso, não foi considerada a desigualdade regional do país, onde as regiões mais pobres seriam as mais afetadas, como por exemplo no caso dos enfermeiros o Estado de São Paulo que teriam um aumento salarial de apenas 10% enquanto na Paraíba esse aumento seria de 131%. Já no caso dos técnicos de enfermagem em São Paulo o aumento seria de 40% e na Paraíba seria preciso um aumento de 186%.

Por isso, apesar da busca pela valorização do profissional da saúde através do pagamento do piso salarial da enfermagem, percebe-se que tal medida geraria um efeito colateral desastroso. Desse modo, houve a suspensão da lei para que fossem estudados os efeitos da alteração promovida no que se refere à empregabilidade (art. 170, VIII da CRFB/88); à situação financeira dos entes e a qualidade dos serviços de saúde.

Após o recorte da decisão, vemos que o STF tanto no caso das demissões sem negociação coletiva como no piso da enfermagem, buscou evitar o fenômeno das demissões em massa. Para isso, vê-se que foi feito um balanceamento de princípios, os quais já tratamos no primeiro capítulo e foi desenvolvido por Robert Alexy, que é a ponderação.

Assim, no caso dos enfermeiros os princípios constitucionais como valorização do trabalho humano, dignidade da pessoa humana entre outros entraram em conflito com uma possível demissão em massa de trabalhadores. Desta feita, na liminar que suspendeu o pagamento do piso salarial, a Suprema Corte pesou as possibilidades jurídicas e fáticas que eram o risco de um desemprego generalizado da categoria além do risco de falta de atendimento nos serviços hospitalares do país foi maior que uma possível valorização do trabalho da categoria que geraria um efeito contrário com milhares de trabalhadores desempregados. Diante de tal colisão, buscou-se uma adequação do meio, ou seja, o uso do meio mais adequado para o alcance do fim, sendo esse, por hora, o resultado mais adequado de forma que não infringisse tanto o outro princípio que é o direito ao trabalho.

No Recurso Extraordinário, o STF precisou sopesar princípios como valorização do trabalho, busca do pleno emprego, dignidade da pessoa humana em face da Lei 13.467/2017 que solapou o papel dos sindicatos nas negociações coletivas e por consequência infringiu diversos direitos constitucionais que a negociação coletiva traz para os empregados.

5 CONSTRUÇÃO DE UM SISTEMA CONSTITUCIONAL DE INTERPRETAÇÃO E EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS, A PARTIR DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Nesse capítulo, iremos tratar sobre a construção de um sistema constitucional de interpretação que gere a efetivação dos direitos sociais por meio da jurisprudência da Suprema Corte, suscitando o problema da referida pesquisa sobre quais os elementos decisivos para que se efetivem esses direitos. Na primeira parte desse capítulo estudaremos e a busca da construção de um sistema interpretativo constitucional que proporcione a concretização dos direitos sociais (5.1); a construção jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal na busca da efetivação desses direitos sociais galgados no sistema constitucional (5.2).

5.1 Os elementos da normas, seus princípios e a busca da construção de um sistema interpretativo constitucional que proporcione a concretização dos direitos sociais

A partir da análise dos casos concretos discutidos nesse trabalho, vemos que o STF por vezes precisa ponderar e sopesar os princípios que estão sendo aplicados, como forma de resguardar os direitos sociais. Desse modo, num Estado Democrático de Direito como é o caso do Brasil é preciso que isso seja discutido para que a jurisprudência seja construída com base em valores constitucionais e que estes prevaleçam sobre leis infraconstitucionais, que de alguma forma tentem blindar tais princípios contidos na Constituição Federal.

O ordenamento jurídico que possui constituição escrita e a tem como ordem jurídica fundamental do Estado e da sociedade, como é o caso da nossa Constituição, possui como ponto de partida para a concretização desta inicialmente a consideração de norma como elemento primário do processo interpretativo e posteriormente a mediação do texto constitucional como um elemento da hermenêutica jurídico-constitucional.

De acordo com Canotilho, o texto constitucional é o primeiro elemento do processo de interpretação-concretização constitucional mas isso não significa que por isso já se contenha a decisão do problema na aplicação das normas constitucionais. É preciso considerar que a letra da lei não dispensa a averiguação do conteúdo semântico; que a norma constitucional não se identifica com o texto; e que a delimitação do âmbito normativo deve estar atenta a elementos de concretização relacionados ao problema da decisão.

Desse modo, os elementos da norma são o programa normativo e o domínio normativo e ela é fruto de uma articulação de ambos. O programa normativo é fruto de um processo parcial de concretização gerada pela interpretação do texto normativo. O processo estrutural e dinâmico

formado por esses elementos produz a normatividade que é o efeito global da norma num processo de concretização. Assim, o texto da constituição é um direito virtual, isto é, ainda não é uma norma.

Assim, devemos compreender que os conceitos utilizados pela constituição são conceitos de valor, a exemplo da dignidade da pessoa humana e a dignidade social e que esses conceitos são abertos, ou seja, necessitam ser preenchidos, por muitas vezes em grande medida, pelos órgãos ou agentes de concretização das normas. Outro fator que devemos considerar é a função pragmática do texto da norma, ou seja, o texto da norma constitucional não possui significado autônomo, isto é, em si mesmo, portanto é necessário que se considere o momento de decisão do jurista e o caráter procedimental da concretização dessas normas.

Desse modo, a decisão do caso não é uma paráfrase do texto da norma, visto que o texto possui uma dimensão pragmática que é indissociável dos sujeitos utilizadores dessas expressões linguísticas; além disso, o texto da norma possui um referencial, ou seja, um sinal linguístico que aponta para um universo de realidade exterior ao texto.

Desta feita, a análise dos dados linguísticos (programa normativo) e a análise dos dados reais que é o domínio normativo – que não são processos separados entre si mas uma articulação dos dois processos – é essencial para essa interpretação, tendo em vista que o programa normativo tem uma função de filtro, ou seja, ele separa os fatos com efeitos normativos por não pertencerem a domínio normativo. Ademais, deve-se considerar que a norma jurídica é uma regra geral e abstrata, que resulta num processo concretizador, mas que ainda não é normativo. A norma para possuir caráter de decisão necessita revestir-se de norma de decisão.

A norma jurídica torna-se verdadeiramente revestida de normatividade quando através dela se decide um caso jurídico, isto é, quando ela é aplicada ao caso jurídico. Tal fato se dá pela criação de uma disciplina regulamentadora (legislativa); por meio de sentença ou decisão judicial; ou pela via administrativa, ou seja, pela prática de atos individuais de autoridades. Em qualquer um dos casos a norma jurídica ganha sua normatividade imediata por meio de sua passagem para norma de decisão.

Desse modo, como a norma só adquire verdadeira normatividade pela transfiguração em norma decisão nos casos concretos cabe aos agentes do processo de concretização um papel protagonista, visto que são eles que colocam a norma em contato com a realidade. Portanto, em meio ao caráter aberto e indeterminado das normas constitucionais é necessário que em seus diferentes níveis esses agentes aproximem a norma constitucional da realidade.

Ao analisarmos que os conceitos presentes na Constituição são conceitos de valor como supracitados, vê-se que ao tratar do princípio da dignidade da pessoa humana e os valores que

perpetuam os direitos sociais, se está diante de conceitos abertos que necessitam ser complementados ou preenchidos pelos agentes de concretização das normas. É nesse contexto que ficamos diante do papel crucial que o Supremo Tribunal Federal possui diante de diferentes casos concretos que acabam por gerar a demissão em massa de trabalhadores, como é o caso das decisões tratadas nesse trabalho.

Nesses casos, é dever do STF produzir uma jurisprudência, que servirá para uniformizar o entendimento do Poder Judiciário. Assim é imprescindível que a partir dessa construção jurisprudencial, o STF busque proteger a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho, a busca do pleno emprego que com o neoliberalismo está cada vez mais distante. Sendo o papel da Suprema Corte, proteger ou ao menos amenizar esses impactos na vida de milhares de indivíduos.

Por isso, para efetivar o papel de interpretação num Estado democrático de direito, é necessário que seja realizado por meio de um trabalho metódico, o qual o jurista concretizador deve partir do texto da norma feito pelas entidades democráticas e legitimadas pela ordem constitucional vigente.

Para isso, a norma de decisão deve ser orientada pela norma jurídica geral bem como pelas instâncias do plano constitucional que são os princípios gerais e especiais; os órgãos que concretizam essas decisões por meio de decisões políticas; e o trabalho propriamente dito que se desenvolve por base do texto constitucional e de suas concretizações a nível legislativo de modo que se possa obter uma decisão que solucione os problemas concretos.

Ademais, dentre os princípios constitucionais já tratados em capítulos anteriores, destaca-se o princípio da interpretação das leis em conformidade com a constituição, o qual caracteriza-se como uma forma de controle e ganha relevância no que tange aos elementos interpretativos que no caso de normas com plurissignificações dá-se preferência a uma interpretação em conformidade com a constituição. Dentre as suas dimensões, há o princípio da prevalência da constituição, no qual a interpretação deve ser de acordo com o texto da norma constitucional; o princípio da conservação de normas, o qual uma norma não pode ser declarada inconstitucional quando observado seus fins podendo ser interpretada conforme a constituição e o princípio da exclusão da interpretação que impõe ao aplicador da norma o dever de não contrariar o sentido dessa norma.

Desse modo, o aplicador deve conseguir uma concordância entre as normas constitucionais e infraconstitucionais, e quando estiver duas ou mais interpretações estas devem estar de acordo com a constituição sendo a que melhor se encaixe no texto constitucional a escolhida. O princípio em questão articula as dimensões estabelecendo que a interpretação

conforme a constituição só é válida quando existe um espaço de decisão em conformidade com a constituição; quando se chega a um resultado interpretativo contrário à lei constitucional ele é rejeitado ou não aplicado no caso dos juízes; e que a interpretação das leis em conformidade com a constituição deve se distanciar quando em lugar do resultado esperado pelo legislador, obtém-se uma nova regulação que não possui sintonia com os objetivos pretendidos pelo legislador.

A ponderação no direito constitucional de acordo com Canotilho é entendida como um balanceamento, o qual surge da necessidade em encontrar o direito na resolução de casos de tensão de bens juridicamente tutelados. Atualmente, essa ideia vem sendo abarcada pelo direito constitucional o que levanta a nossa discussão sobre a ponderação tratada nos capítulos anteriores.

O balanceamento busca ordenar bens conflitantes e é por meio da atividade interpretativa que há uma reconstrução dos interesses conflitantes, a fim de que se elabore critérios de ordenação e se obtenha a solução disso. De acordo com Canotilho, a “topografia de conflitos” é a descrição de modalidades segundo as quais a norma que regula certo direito ou interesse incide na área de direitos ou bens em conflito.

Sua análise, se dá por dois itens, o primeiro trata-se de que medida a área ou esfera do âmbito normativo se sobrepõe a esfera de outro direito que também possui âmbito normativo. O segundo, é sobre o espaço que resta dos dois bens que estão em conflito para além da zona de sobreposição. Essa topografia de conflito é utilizada para identificar o âmbito normativo dos bens que estão em tensão.

Para se obter a solução de conflitos de bens constitucionais, é necessário que haja pressupostos metódicos. Em primeiro lugar, é importante que haja no mínimo dois bens protegidos por normas jurídicas que diante das circunstâncias do caso não podem se complementar, e é necessário que haja uma escolha. Assim, cada caso é analisado vendo os esquemas de prevalência que podem pender para um lado ou outro a depender da situação. Por fim, é necessário que tenha justificação e motivação da regra de prevalência parcial, levando-se em conta a igualdade, justiça e segurança jurídica.

Ponderar princípios é sopesá-los em um eventual conflito a fim de se decidir qual deles deve prevalecer sobre um caso concreto. Assim, por meio da ponderação dos princípios, busca-se harmonizá-los de modo que no caso concreto ocorra a coexistência deles. Ocorre a criação de uma hierarquia axiológica móvel, de acordo com a doutrina, entre os princípios que se conflitam, sendo a hierarquia pois se trata de um “peso” maior ou menor entre eles que será definido com as particularidades do caso. Considera-se móvel em virtude da relação de valor

instável visto que dependerá de cada caso concreto, podendo essa situação inverter-se em outra ocasião.

A importância dada a ponderação dos bens constitucionais vem da natureza dos princípios das normas jurídico-constitucionais, e a metódica da ponderação é uma forma de solução justa de conflitos esses princípios.

Conforme Alf Ross em sua obra “Direito e Justiça”, a interpretação semântica não é um processo mecânico, exceto em casos em que há uma referência clara sobre respectivo assunto. Desse modo, o juiz precisa tomar uma decisão que não é motivada por mero respeito à lei sendo a sua tarefa considerada como um problema prático.

Os fatores pragmáticos na interpretação são baseados numa valoração da razoabilidade prática do resultado em relação a valorações fundamentais que foram pressupostas. Esses fatores são postos em contraste com os fatores linguísticos. Sendo a interpretação determinada por considerações pragmáticas de senso comum sem um ponto de partida linguístico independente. Além disso, existem os fatores pragmáticos superiores que dizem respeito a uma interpretação à luz de valores fundamentais. Essa interpretação considera não só os efeitos sociais previsíveis mas a interpretação e sua concordância com o sistema jurídico e as ideias culturais que integram esse sistema.

Mesmo que o propósito de uma atividade seja estabelecido claramente ainda não é possível que haja uma única orientação para tal atividade visto que não há como se excluir todas as considerações restantes. Para exemplificar essa situação, Alf Ross cita o exemplo da construção de uma ponte, a qual é feita com o intuito de melhor comunicar duas regiões de um país, porém tal decisão precisa ser balanceada pela ideia do custo, exigências políticas e militares entre outras questões. Assim, é imprescindível que se leve em conta os efeitos fruto dessas outras direções. Da mesma forma ocorre com a atividade de legislar e executar a lei, sendo necessário abordar ideias mais amplas.

O autor também considera que é impossível estabelecer sem ambiguidade o intuito de uma lei, sendo importante considerar quais os efeitos calculáveis do propósito dela. A interpretação pragmática é portanto a interdisciplinaridade de valorações e o propósito da lei indica apenas uma consideração dentro desse universo interdisciplinar.

Alf Ross, enfatiza que a manutenção da ideia de que o juiz apenas aplica o direito que já existe deve ser desmistificada, visto que a decisão é resultado de uma atividade criativa. Ao tratar dos métodos jurídicos de interpretação, o autor diz que estes são enunciados dirigidos a buscar o significado da diretiva e indica quais as circunstâncias ela deveria ser utilizada. Nessa análise, o autor comenta a respeito dos diversos fundamentos de interpretação, sejam eles o

semântico, o lógico e o sintático e explica que nenhum deles contém uma norma fechada que conduza a uma única decisão.

Assim, o que está por trás da técnica de argumentação é que não existe apenas um critério que mostre qual regra de interpretação deve ser usada, e isso quer dizer que o jurista pode por meio técnico justificar a decisão que ele acha justa e plausível para aquele caso. Desse modo, a administração da justiça é um ato de vontade, visto que a decisão é a combinação entre a consciência jurídica formal e material que envolve a personalidade do juiz e suas opiniões pessoais.

Na administração da justiça, o papel do juiz é determinado pela obediência ao direito atrelado a uma percepção do significado da lei ou vontade do legislador. Desse modo, o papel criador do juiz na administração da justiça se demonstra raras vezes, visto que os métodos de interpretação não são regras efetivas mas uma técnica para que o juiz profira a decisão preservando a ficção de que está obedecendo a lei e os princípios objetivos da interpretação. Porém, tais métodos possuem o dever de estipular os limites da liberdade do juiz na administração da justiça, determinando assim, as áreas passíveis de decisões justificáveis.

Assim, Ross destaca a importância de uma democracia bem como de seus ideais para o sistema jurídico e para além dos princípios democráticos, há a importância dos outros princípios como elo entre o direito e a realidade social, atentando-se a sua aplicação, visto que por serem relativamente indeterminados, são utilizados para legitimar a mistura entre os princípios políticos e o direito. Na Constituição Federal, os princípios democráticos, sobretudo num país como o Brasil, o qual a maioria da população vive em condições precárias, isso é essencial para a efetividade democrática.

Outrossim, as decisões se fundamentam tanto na consciência jurídica moral quanto nos ideais de justiça do juiz, que influenciam-no de diversas maneiras durante o processo de decisão. Sendo assim, é fator essencial sobretudo para o STF reforçar o papel da justificação, racionalidade e da consciência institucional a fim de ampliar o debate democrático, controlando as decisões arbitrárias e que não compactuam com o Texto Maior como forma de garantir a efetivação dos direitos sociais.

5.2 Construção jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal na busca da efetivação dos direitos sociais galgados no sistema constitucional

A decisão judicial é fruto de uma interpretação criativa, sendo um ato de vontade que merece um debate público com atenção para sua fundamentação. A CRFB/88 por sua vez

estabeleceu em seus textos variados objetivos para a sociedade brasileira com um vasto rol de direitos individuais e sociais que precisam ser cumpridos diante da sociedade.

Desse modo, para que saiam no papel é necessário que por algumas vezes os tribunais, sobretudo a Suprema Corte, interprete a constituição para além de seu sentido e alcance originários desde que haja um controle e a justificação dessas decisões. O STF além de ser o guardião da constituição, é encarregado de uniformizar a opinião do Poder Judiciário através da jurisprudência devendo sua ideologia normativa ser a mais clara possível.

Nos casos estudados, viu-se que a Suprema Corte por vezes ao solidificar sua jurisprudência, teve como princípio basilar a dignidade da pessoa humana. Nas decisões tratadas nesse trabalho, tanto na decisão que mantém a negociação coletiva como referência utilizou-se nos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, valorização do trabalho e a busca pelo pleno emprego quanto na decisão que suspendeu o piso dos enfermeiros até que haja um estudo mais completo de como isso pode ser instituído sem que haja demissões em massa.

Em ambos os casos, o STF buscou evitar as demissões em massa ou amenizar a forma como elas ocorriam. Apesar de situações diferentes, buscou-se concretizar os direitos constitucionais por meio da ponderação de princípios que eram mais relevantes para o devido caso.

A busca por efetivação ao princípio da dignidade da pessoa humana é a principal base dessa ideia sobretudo porque se relaciona com o direito do trabalho tanto na dimensão individual que visa o aspecto social que por muitas vezes é excluído em virtude de um discurso neoliberal que impossibilita a ideia do pleno emprego tendo em vista a sociedade capitalista que flexibiliza os direitos sociais e trabalhistas.

Desse modo, o ser humano em sua individualidade só se realiza quando respeitados os seus direitos de personalidade quando de fato ele se insere na comunidade garantindo uma sobrevivência digna como prevê o Texto Constitucional. Assim, os valores sociais do trabalho buscam conferir aos trabalhadores um tratamento específico que necessita de proteção.

A construção da jurisprudência do STF vem cada vez mais suscitando a necessidade abarcar a garantia da dignidade da pessoa humana através dos direitos sociais. Sendo a jurisprudência uma ferramenta primordial para esse trabalho, visto que só através dos casos concretos é que se pode realizar de fato a dignidade da pessoa humana. A ligação desse princípio por meio dos direitos sociais vem sendo aplicado no modo jurisprudencial, sobretudo da Suprema Corte, visto que este é o princípio norteador de toda Constituição e o guia para toda atividade legiferante e interpretativa do país.

Ademais, os elementos interpretativos tratados no tópico anterior atrelados aos princípios da Constituição Cidadã são o caminho decisivo para a efetivação dos direitos sociais. A valia desses direitos fundamentais lavrados na Constituição Federal almejam a concretização dos direitos humanos fundamentais sendo a sua proteção um dever do legislador e principalmente dos tribunais quando a legislação, por algum motivo, não os abarca.

Por isso, há um dever da Suprema Corte em proteger e validar os direitos sociais por meio de uma construção jurisprudencial que discuta, balanceie os bens conflitantes e estabelecendo quais os efeitos calculáveis e propositais de tais decisões. Ademais, utilizando-se dos meios técnicos de uma consciência jurídica formal e material levando-se em conta os efeitos sociais das decisões.

Também é primordial a consideração da interpretação à luz dos valores fundamentais já tratados anteriormente como o valor social do trabalho humano e os direitos sociais como um todo galgados no ideal do princípio da dignidade humana que é norteador do Texto Constitucional. Assim, é essencial a busca pela construção de um sistema jurisprudencial que considere os efeitos sociais de tais decisões bem como a solução mais adequada ao caso.

Ademais, essa construção jurisprudencial galgada na efetivação de direitos sociais como um todo precisa de justificação e motivação da regra de prevalência social levando-se em conta valores fundamentais como a igualdade, dignidade e a segurança jurídica.

Por isso, a necessidade de ponderação desses bens constitucionais é primordial para que a norma discutida se adapte às circunstâncias do caso. Além disso, na colisão desses direitos fundamentais, deve-se haver uma pesagem a fim de se obter a solução do conflito considerando a situação que pese as possibilidades jurídicas e fáticas de um deles ser maior que o outro.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo, em primeiro lugar, buscou examinar a importância que o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana possui na Constituição Federal de 1988 e em como ele é o norteador para todo o texto constitucional, para a legislação, para as decisões judiciais, além de ser feito um panorama histórico dele e sua relação com os demais direitos sociais. Em segundo lugar, foi discutido como a jurisprudência pode ser construída tendo como base esse princípio e em como deve ser feita uma interpretação metódica constitucional para isso.

Em seguida, foram apresentadas uma análise acerca da reforma trabalhista e a tentativa de desmonte do sistema de efetivação de direitos sociais. Foi visto que a dispensa de trabalhadores em massa sem a necessidade de negociação coletiva, que é um elemento central como forma de instrumento utilizado pelos sindicatos a fim de garantir direitos e proteção aos trabalhadores, afronta os valores sociais do trabalho bem como o desrespeito a uma gama de direitos sociais e princípios constitucionais.

A partir dessas especificações, passa-se a discutir em como as decisões se fundamentam e os fatores que influenciam as diversas maneiras durante o processo de decisão. Sendo assim, considera-se fator essencial sobretudo para o STF a necessidade reforçar o papel da justificação, racionalidade e da consciência institucional a fim de ampliar o debate democrático, controlando as decisões arbitrárias e que não compactuam com o Texto Maior como forma de garantir a efetivação dos direitos sociais.

O problema dessa pesquisa é a indagação de quais elementos são decisivos no âmbito da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal para que se efetivem os direitos sociais. Assim, quanto aos elementos primordiais para que haja a efetivação desses direitos na jurisprudência da Suprema Corte, é considerar que na busca pela efetivação dos direitos sociais haja a construção jurisprudencial galgada no sistema constitucional, é a primordialidade à fidelidade à CRFB/88, sendo qualquer lei ou decisão que infrinja os ideais constitucionais combatidos.

Além da proteção aos direitos sociais que são valores fundamentais constitucionais, é preciso que se busque uma ponderação sobre quais princípios devem ser considerados numa decisão que forma a jurisprudência, visto que a depender de cada caso concreto pode haver um choque de princípios constitucionais. Nisso, há uma necessidade em escolher quais deles devem ser considerados para aquela determinada situação.

Ademais, é a partir da jurisprudência do STF que pode-se haver uma construção do sistema de interpretação constitucional galgados na proteção aos direitos sociais, visto que a Suprema Corte possui o papel de uniformizar o entendimento do Poder Judiciário a respeito

desses temas. Dessa maneira, o STF tem o papel de uniformizar as leis constitucionais e infraconstitucionais, quando estas estiverem em desacordo ou omissas, ao Texto Maior e para que saiam no papel é necessário que por algumas vezes os tribunais, sobretudo a Suprema Corte, interprete a constituição para além de seu sentido e alcance originários desde que haja um controle e a justificação dessas decisões.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 2ª. ed. [s.l.]: Malheiros Editores, 2018.

BARROSO, Luis Roberto. **A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação**. Versão provisória para debate público. Mimeografado. dez. 2010. Disponível em: https://luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2016/06/Dignidade_textobase_11dez2010.pdf. Acesso em: 02 nov. 2022.

BARROSO, Luis Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção de um novo modelo**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

CANOTILHO, Jose Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7ª. ed. [s.l.]: Almedina, 2003.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 18. ed. [s.l.]: LTr, 2019.

GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (interpretação e crítica)**. 17ª. ed. [s.l.]: Malheiros Editores, 2015.

JOSÉ JOAQUIM GOMES CANOTILHO; GILMAR FERREIRA MENDES ; INGO WOLFGANG SARLET. **Comentários à Constituição do Brasil**. 2ª. ed. [s.l.]: São Paulo, Sp Saraiva Jur São Paulo, Sp Almedina, 2018.

JÚDICE, Mônica Pimenta. **Robert Alexy e a sua teoria sobre os princípios e regras**. Consultor Jurídico. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2007-mar-02/robert_alexey_teorias_principios_regras#:~:text=O%20objetivo%20de%20Robert%20Alexy>. Acesso em: 14 out. 2022.

LIEBL, Helena ; DEMARCHI, Clóvis. A EFETIVIDADE DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA ATRAVÉS DOS DIREITOS SOCIAIS. **REVISTA DA ESMESC**, 2018. Disponível em: <<https://revista.esmesc.org.br/re/article/view/185/159>>. Acesso em: 1 nov. 2022.

ROSS, Alf. **Direito e Justiça**. 1ª. ed. [s.l.]: Edipro, 2000.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da Pessoa) Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.