IV CONGRESSO DE ESTUDOS JURÍDICOS INTERNACIONAIS E I SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE PESQUISA TRABALHO, TECNOLOGIAS, MULTINACIONAIS E MIGRAÇÕES -TTMMS

CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO, JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO E EXPANSÃO DOS SISTEMAS DE PROTEÇÃO NAS ORDENS DOMÉSTICA E GLOBAL

T758
Trabalho, tecnologias, multinacionais e migrações: desafios contemporâneos dos direitos humanos na ordem democrática global [Recurso eletrônico on-line] organização IV Congresso De Estudos Jurídicos Internacionais e I Seminário Internacional De Pesquisa Trabalho, Tecnologias, Multinacionais E Migrações -TTMMs – Belo Horizonte;

Organizadores: Fabrício Bertini Pasquot Polido, Maria Rosaria Barbato e Natália das Chagas Moura – Belo Horizonte, 2018.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-671-0
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Desafios contemporâneos e expansão dos direitos humanos na ordem democrática global

1. Trabalho. 2. Tecnologias. 3. Multinacionais. 4. Migrações. I. I Congresso de Tecnologias Aplicadas ao Direito (1:2018 : Belo Horizonte, BH).

CDU: 34

IV CONGRESSO DE ESTUDOS JURÍDICOS INTERNACIONAIS E I SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE PESQUISA TRABALHO, TECNOLOGIAS, MULTINACIONAIS E MIGRAÇÕES -TTMMS

CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO, JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO E EXPANSÃO DOS SISTEMAS DE PROTEÇÃO NAS ORDENS DOMÉSTICA E GLOBAL

Apresentação

Trabalho, Tecnologias, Multinacionais e Migrações:

por que discutir os constantes desafios dos direitos humanos na ordem democrática global?

Fabrício B.Pasquot Polido

Maria Rosaria Barbato

Natália Das Chagas Moura

Debates contemporâneos sobre os desafios dos direitos humanos, suas teorias e agendas de resistência e transformação não poderiam ficar alijados da compreensão analítica em torno da relevância ou pertinência de temas transversais da globalidade e que hoje merecem atenção pela academia brasileira. Os múltiplos movimentos envolvendo pessoas, as forças laborais, o capital, e os produtos do intelecto, em escala global, não apenas ignoram fronteiras, padrões culturais ou referenciais morais e éticos, como sistematicamente a realidade prática e pragmática tem demonstrado. Eles igualmente escancaram o esgotamento das formas e procedimentos ditados pelo direito, suas instituições e narrativas.

Nas entrelinhas e encruzilhadas do repertório de atores, contextos e papéis reduzidos ao imaginário das crises cíclicas, da sucessão das fases do capitalismo (industrial, financeiro, tecnológico e informacional) ao longo dos séculos ou da banal “pós-modernidade”, florescem espaços e pontes de transição, sobretudo construídos a partir do trabalho crítico na academia e projetado para governos, legisladores, tribunais, e para a sociedade como um todo. Essa seria a proposta de repensar a permanência e a estabilidade dos direitos humanos como instrumentos transformadores e de irreversível apelo de tolerância. Entre seus desafios contemporâneos, dentro da própria reconceptualização e afirmação do Estado Democrático

de Direito, certamente encontram-se a necessária integração entre o exercício de prerrogativas da cidadania e o resgate da humanidade que deve subsistir em todas as partes do globo, regiões ou localidades.

Com essa nota introdutória, a presente obra vem coligir os estudos coletivos elaborados para a o IV CONGRESSO INTERNACIONAL DE ESTUDOS JURÍDICOS e o I SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE PESQUISA EM DIREITO "Trabalho, Tecnologias, Multinacionais e Migrações –"TTMMs": Desafios contemporâneos dos direitos humanos na ordem democrática global", eventos científicos realizados nos dias 18, 19 e 20 de abril de 2018, na cidade de Belo Horizonte, sob os auspícios do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Os agradáveis encontros de abril congregaram parceiros acadêmicos nacionais e internacionais que se engajaram em iniciativa inovadora e inclusiva de reflexão crítica no Direito e suas interfaces transdisciplinares.

As iniciativas aqui relatadas envolveram ações especialmente voltadas para disseminar a produção na área do Direito, evitando-se incorrer em quaisquer arbitrariedades formalistas que poderiam minar a relevância da dogmática como objeto de estudos no Direito ou vulgarizar o caráter laborativo que deve nortear a academia e as universidades brasileiras. Nesse sentido, em linha com os formatos de plenárias e sessões de discussão de trabalhos, os eventos destacaram a proposta de articular as dimensões políticas, regulatórias, sociais e normativas em torno dos movimentos gerados pelo eixo analítico "Trabalho, Tecnologias, Multinacionais e Migrações – TTMMs", absolutamente inédito na América Latina.

A tarefa de coordenação acadêmica, tendo como plataforma inicial o tradicional e prestigiado Programa de Pós-Graduação em Direito da UFMG, com doutorado mais antigo em funcionamento no Brasil (desde 1932), seria a de proporcionar esse espaço de reflexão, agora registrado em obra publicada pelo Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito (CONPEDI). Da mesma forma, a oportunidade criada pelos idealizadores veio a sediar a quarta edição do Congresso Internacional de Estudos Jurídicos, projeto acadêmico de iniciativa dos estimados colegas e professores Luciana Aboim e Lucas Gonçalves, da Universidade Federal do Sergipe - UFS, em continuidade à terceira edição do evento realizada em setembro de 2017, na cidade de Aracajú, Sergipe.

A centralidade do trabalho torna-se cada vez mais evidente nas sociedades de capitalismo central e periférico, haja vista os novos arquétipos que veem surgindo a partir da divisão internacional do trabalho, propiciado tanto pela intensa utilização das tecnologias digitais, bem como pelas migrações, muitas vezes provocadas pela nefasta prática do dumping social e ambiental.

Com o objetivo de proporcionar às leitoras e leitores o aprofundamento de temas contemporâneos no eixo investigativo “Trabalho, Tecnologias, Multinacionais e Migrações – “TTMMs”, o livro permitirá apresentar os desafios a serem enfrentados na interface com os direitos humanos. Esperamos que os trabalhos aqui selecionados e sistematicamente organizados possam capitanear novas pesquisas temáticas e que respondam a demandas de investigação na academia, dentro da compreensão de dinâmicas e condicionantes que afetam e transformam a sociedade global no século XXI.

Belo Horizonte, outubro de 2018.

JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO: A PROTEÇÃO SOCIAL DO TRABALHADOR AFIANÇADA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E NORMAS INTERNACIONAIS

TRANSITION JUSTICE: THE SOCIAL PROTECTION OF WORKERS AFFILIATED BY THE FEDERAL CONSTITUTION AND INTERNATIONAL STANDARDS

Danielle de Jesus Dinali [1]
Natalia Xavier Cunha

Resumo

Durante a Ditadura Militar Brasileira a repressão e violação aos direitos humanos percorreu todas as ramos jurídicos, inclusive a laboral. Após esse período a Constituição de 1988 marcou uma nova era, garantindo o respeito ao cidadão e a reconstrução da nação baseada, notadamente, no princípio da Dignidade da Pessoa Humana e do Valor Social do Trabalho, termos que atendem às demandas da Justiça de Transição. Contudo, frente a Reforma Trabalhista, o Direito do Trabalho não deve ser restrito às normas internas, mas ser aplicado conjuntamente às normas internacionais, destacadamente, aquelas que visam a proteção do ser humano em vários aspectos.

Palavras-chave: Palavras-chave: justiça de transição, Direitos trabalhistas, Direitos humanos dos trabalhadores, Sistema interno e internacional de normas laborais

Abstract/Resumen/Résumé

During Brazilian Military Dictatorship, the repression and violation of human rights covered all legal branches, including labor. After this period, the 1988 Constitution marked a new era, ensuring respect for the citizen and rebuilding the nation based, in particular, on the principle of the Dignity of the Human Person and Social Value of Labor, terms that meet the demands of the Transitional Justice. However, in the face of Labor Reform, Labor Law should not be restricted to internal norms, but should be applied jointly to international norms, especially those aimed at the protection of the human being in various aspects.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Keyword: transitional justice, Labor rights, Human rights of workers, Internal and international labor standards system

[1] Doutoranda e Mestre em Direito Privado - Trabalho pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da PUC-MG. Professora Universitária. Coordenadora do Curso de Direito da Faculdade Pitágoras – Divinópolis. Pesquisadora.

1 INTRODUÇÃO

O termo trabalho origina-se do latim “tripalium”, que significou um instrumento de tortura figurado por um cavalete de três paus, destinado a cavalos que não se deixavam ferrar. (OLIVEIRA, 1994, p.30). No espeque, trabalho remetia a sofrimento, tortura.

Hannah Arendt (1981, p.98), destaca todavia, a diferença entre o labor e o trabalho. Segundo a autora o labor é o dispêndio de energia próximo ao dos animais irracionais, ou seja, sem deixar impressão. É um esforço consumido rapidamente, inerente a vida humana, necessário para sobreviver. O trabalho, por outro lado, deixa na coisa a impressão de sua personalidade, incorporando ao sujeito.

Na época das corporações de ofício, os artesãos produziam deixando no objeto sua marca de personalidade, assim o produto do trabalho e o trabalhador se embaralham. Com o advento da Revolução Industrial o homem passa a executar atividades mais mecânicas, sem criação e identificação pessoal. Além disso, denota-se a figura do desemprego, a acentuação dos contrastes sociais e das moléstias profissionais, bem como a prestação de serviços até a exaustão, em longas jornadas, e não mais no tempo do nascer ao pôr do sol.

Neste espectro, ao logo dos anos o trabalho, ou o Direito do Trabalho, passa a ser objeto de normas internas e internacionais, ganhando inclusive, caráter de proteção fundamental da pessoa humana, como na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948.

No Brasil, a dignidade da pessoa humana e a valorização social do trabalho foram elevados ao patamar de fundamento da República Federativa do Brasil, conforme art. 1, incisos, III e IV. Contudo, para tanto o país suportou um longo período de ditadura militar e desrespeito dos Direitos Fundamentais do cidadão.

2 O DIREITO DO TABALHO EM TEMPOS DE REPRESSÃO

Durante o período do Estado autoritário brasileiro de 1964-1985 o objetivo de tomada de poder perpassou inclusive pela alteração profunda das normas trabalhistas. As modificações legislativas ocorriam quase que diariamente representando um profundo retrocesso à regulação laboral.

Dois meses após o golpe militar, com o objetivo de conter o movimento operário sindical foi promulgada a Lei n. 4.330/1964 limitando o direito de greve a quase torná-lo

irrealizável, além disso foi expressamente proibida a greve do funcionalismo público. (MAIOR, 2017, p.283).

Atendendo aos reclames pela redução de direitos trabalhistas, em dezembro de 1964, foram extintas as Comissões de Salário Mínimo e de Imposto Sindical e em 1965 houve a fixação do parcelamento do 13°e o estabelecimento da modalidade de quitação vigente até tempos atuais, qual seja: 1° metade entre fevereiro e novembro e a 2° metade até 20 de dezembro, por meio do Decreto n.57.155/65.

Ainda em 9 de dezembro de 1965, a Lei 4.886/65, sob o discurso de ampliação de direitos, regulou a atividade de representantes comerciais reduzindo garantias laborais e conferindo segurança jurídica à exploração do trabalho do representante, sem o reconhecimento da relação de emprego, mesmo estando presentes os requisitos para tanto. Assim tal norma provoca uma fissura no conceito de subordinação presente nas normas laborais, revelando uma preocupação estritamente econômica conforme exposição de motivos da Lei.

Daniel Faraco (BRASIL,1965), Ministro da Indústria e Comércio, esclarece no mesmo documento que a pretensão era "resguardar ao máximo a liberdade das partes, dar maior nitidez aos direitos e deveres recíprocos, com o que muito terá a ganhar a boa condução dos negócios comerciais, em clima de harmonia e cooperação". Nestes termos, buscava-se "levar as partes a fixar, espontaneamente e com clareza, as características do contrato de representação comercial, reduzindo-as a escrito e ajustando-as às circunstâncias peculiares a cada caso". (BRASIIL, 1965).

A possibilidade da redução salarial sem autorização dos trabalhadores ou seus sindicatos também foi normatizada pela Lei n. 4.923/65. Os termos legislativos permitiam que um juiz do trabalho concedesse a redução salarial, a pedido do empregador, mas deveriam ocorrer nos limites e condições seguintes: redução máxima de 25%, respeitado o valor do salário mínimo; necessidade econômica devidamente comprovada; autorização por assembleia geral com a participação de empregados sindicalizados ou não; período determinado; diminuição correspondente da jornada de trabalho ou dos dias trabalhados; redução, na mesma proporção, dos ganhos de gerentes e diretores. (BRASIL, 1965a).

Jorge Luiz Souto Maior destaca que "mesmo dentro desse contexto político autoritário, cujo objetivo era reduzir direitos trabalhistas, alguns limites foram preservados, e, hoje, na lógica da onda neoliberal, muitos sustentam não existir qualquer limite para a negociação coletiva". (MAIOR, 2017, p. 319).

Ainda no período autoritário, o princípio da irrenunciabilidade e a estabilidade no emprego também foram alvo dos ajustes econômicos elaborados pelos titulares do golpe de

1964. Neste aspecto, a Lei n. 5.107/66, modificada pelo Decreto-Lei n. 20, permitia a rescisão dos contratos de trabalho do empregado, com mais de 10 anos, estável, por livre acordo entre as partes, com o pagamento de indenização ajustado entre eles. (BRASIL, 1966). Foi criado com referida Lei o FGTS – Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Segundo Maurício Godinho Delgado:

> A sistemática do FGTS liberalizou, economicamente, o mercado de trabalho no país, se contraposta à sistemática então vigorante; com isso, aproximou o sistema justrabalhista, no tocante à cessação do contrato, a um mercado de tipo liberal, em contraponto ao do tipo liberal, contraponto ao do tipo regulado. É que a sistemática do Fundo de Garantia não apenas retirou limites jurídicos às dispensas desmotivadas (no sistema do Fundo, repita-se, não seria mais possível, juridicamente, o alcance da velha estabilidade celetista), como também reduziu, de modo significativo, o obstáculo econômico-financeiro às rupturas de contratos inferiores a nove/dez anos, substituindo-o pela sistemática pré-constituída dos depósitos mensais do FGTS. (2002, p.1214)

O Decreto-Lei n.229 representou quase uma nova CLT, pois alterou aproximadamente 200 artigos da CLT, passando a regular detalhadamente o conteúdo de higiene e segurança do trabalho. No mesmo período foi criada a Fundacentro – Fundação Centro Nacional de Segurança, Higiene e Medicina do Trabalho, com objetivo de realizar estudos no tocante as questões de segurança, higiene e medicina do trabalho.

Há varias especulações sobre a criação de referida Fundação. Laurita Santos (1991, p.91) aduz que o discurso oficial foi da adoção de parâmetros internacionais e difusão do discurso de prevenção de acidentes de trabalho, já que ocorriam em assustadora escala. Todavia, a pesquisadora afirma que a real intenção era difundir a teoria do Ato Inseguro da Vítima, retirando dos empregadores a obrigação da indenização quanto à reparação dos danos, bem como de ajustar os trabalhadores, tanto no âmbito técnico quanto ideológico, para o capitalismo industrial que estava nascendo no país.

Ainda, adverte Laurita dos Santos (1991, p.44):

> A Lei estabelece a transferência do seguro-acidente de trabalho para a Previdência Social. Cohn *et alli* (1985) chamam a atenção para o fato que, a partir da Lei 5.316/67, a palavra "indenização foi substituída pela categoria "prestação", sendo que o empregador fica isento de responsabilidade quanto ao acidente de trabalho, cabendo ao acidentado o ônus pela lesão física e, ao Estado, o dever de ampará-lo temporária ou definitivamente. Esse enfoque se mantém na legislação que se segue, Decretos-Lei n. 898 de 1969e n. 73.037 de 1976. Segundo Lacaz e Ribeiro esses Decretos desencadeiam um franco retrocesso na legislação acidentária(...).

Mesmo nos tempos fervorosos das diretas-já as alterações lesivas não cessaram, em tal medida, a Lei n. 7.223/84 alterou o §4° do art. 543 da CLT para afastar a possibilidade de

considerar “dirigente sindical” pessoa designada “pelo Ministério do Trabalho e Previdência Social, no caso do §5°do art. 524 e no do art. 528 desta Consolidação”, como antes disposto, restringindo a definição ao trabalhador eleito.

Portanto, notável que no período da ditadura militar, o Direito do Trabalho foi totalmente reescrito nos termos dos propósitos ideológicos da sua instauração. Assim, verificou-se um arrocho salarial, contenção das atividades sindicais, regulamentação de novas formas de contratação com menores direitos laborais, fim da estabilidade, bem como desvio das atividades dos inspetores do trabalho. Renato Bignami (2003, p. 26) informa que vários inspetores do trabalho foram utilizados como “aparelho de informações do regime de exceção para colher dados sobre trabalhadores e sindicalistas, sempre em nome da doutrinada segurança nacional”, não diverso, outros foram designados como interventores “*ad hoc* nos sindicatos, cancelando eleições e presidindo por certo período as entidades de classe e, no mais, contrariando, também, as Convenções n. 87 e 98 da OIT. (BIGNAMI, 2003, p. 26).

3 JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO

A expressão Justiça de Transição foi amoedado pela professora Ruti Teitel em meados de 1991 quanto à transformação política e jurídica em épocas de transição para as democracias da América Latina e do Leste da Europa (ALMEIDA, 2011).

Segundo a pesquisadora podemos dividir a genealogia da Justiça de Transição em três fases, sendo a primeira designada pelos Tribunais de Nuremberg; a segunda marcada pela instauração da democracia na América Latina, bem como pela queda do comunismo no lado soviético a partir de 1980 e a instalação de medidas de privatização; a terceira fase, por sua vez, é caracterizada pela normalização e difusão do seu conceito e da necessidade de lidar com o passado. (ALMEIDA, 2011, p. 129).

Portanto, a Justiça de Transição não é um tratado a ser cumprido, mas um caminho trilhado para aventarmos o legado dos regimes autocráticos. É uma resposta às violações de direitos humanos perpetradas durante as ditaduras militares, como a brasileira acima explanada.

Nestes termos, é uma restauração da sociedade em todos os seus caracteres, destacadamente, quanto a desordem e violações cometidos nos períodos ditatoriais, a partir da consolidação do Estado Democrático de Direito, via efetivação dos direitos e garantias fundamentais.

Conforme abordado no capítulo anterior, no período da Ditadura Militar Brasileira várias normas trabalhistas nacionais foram alteradas ocasionando inúmeros prejuízos aos

trabalhadores. A estabilidade no empego foi perdida, salários puderam ser reduzidos, as greves foram sufocadas, enfim, o cidadão foi perseguido, massacrado e desrespeitado tanto no âmbito penal, quanto civil e trabalhista.

Doravante, a reparação também deve ocorrer em todos os ramos, notadamente, no trabalhista a partir da aplicação de uma normatização que garanta direitos sociais e, principalmente, respeite ser humano que trabalha.

Para tanto, a princípio, não são necessárias alterações legislativas, mas a aplicação conjunta dos direitos e garantias sociais previstos na Constituição Federal de 1988, nas convenções da Organização Internacional do Trabalho e das Declarações Universais dos Direitos Humanos.

4 BASE NORMATIVA CONSTITUCIONAL

Antes de se adentrar a análise da base normativa protetiva dos trabalhadores brasileiros, imperioso analisar, conforme exposto pelo Professor Cleber Lúcio de Almeida (2017), as reais funções e finalidades do Direito do Trabalho, o que influi diretamente no estudo de suas fontes.

Ao revés de representar apenas um conjunto de normas que disciplina a relação de trabalho subordinado, o Direito do Trabalho vai além ao promover a dignidade da pessoa humana em prol da justiça social e construção da democracia, tendo como objeto de proteção não apenas o indivíduo que aliena sua força de trabalho para sustento próprio e de sua família, mas o ser humano integral: pessoa, cidadão e empregado. (ALMEIDA, 2017, p. 56).

A partir do momento em que não se pode limitar o Direito do Trabalho à tutela da relação de trabalho subordinado, passando a abranger também Direitos Fundamentais/ Direitos Humanos próprios da personalidade humana, a legislação referência não pode ficar restringida à Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, leis infraconstitucionais e fontes autônomas como os Acordos e Convenções Coletivas de Trabalho (ACT´s e CCTS´s). Nesse sentido, a base normativa trabalhista se elastece - a nível constitucional e internacional, o que será analisado.

Estabelece a Constituição Federal de 1988, como um dos objetivos da República Federativa do Brasil, a realização da justiça social (art. 3º, I e art.193), assim como traz à lume em seus fundamentos a Dignidade da Pessoa Humana e os Valores Sociais do Trabalho e da Livre Iniciativa (art. 1º, III e IV). Esses objetivos e fundamentos demonstram claramente a presença das funções e finalidades do Direito do Trabalho no seio da Carta Maior, restando evidente a sua importância como fonte de direitos.

Além das regras nela insculpidas, a Constituição apresenta em seu bojo diversos princípios implícitos e explícitos que devem ser observados nas relações individuais e coletivas de trabalho. Esses, foram cunhados por Cléber Lúcio e Wânia Rabelo como *Princípios do Direito do Trabalho de Segunda Dimensão* (2017.p.156), sendo responsáveis por demonstrar a opção política e ideológica do Direito do Trabalhado, a exemplo do princípio da dignidade humana (art. 1º, III e 170), vedação do retrocesso social ou estabilidade (art. 7º, VI; 60, §4º, 114, §2º), progressividade, princípio da proteção, função social da empresa, dentre tantos outros.

Não bastasse constar dos fundamentos, objetivos e princípios extraídos da Carta Magna brasileira, os direitos dos trabalhadores estão inseridos em seu 'Título II' destinado aos 'Direitos e Garantias Fundamentais', ressaltando-se o artigo 5º (direitos inespecíficos destinados ao trabalhador enquanto pessoa, cidadão) e artigos 6º a 11 (direitos específicos dos trabalhadores).

Percebe-se assim, que a Constituição brasileira foi alcançada pelo movimento de constitucionalização formal do direito do trabalho (iniciado pela Constituição Mexicana de 1917, seguida pela Constituição Alemã de 1919), sendo, fonte incontestável do Direito do Trabalho. Nas palavras de Uriarte "O Direito do Trabalho nasceu constitucional e os direitos trabalhistas são constitucionais e, portanto, direitos humanos e fundamentais, na ordem jurídica". (2011, p. 134).

Nesse contexto, e considerado o destinatário do Direito do Trabalho um sujeito integral, pode-se dizer que a Constituição Federal assegura direitos específicos – destinados ao indivíduo trabalhador (como férias, horas extras, adicional noturno, etc), assim como direitos inespecíficos, decorrentes de sua condição como cidadão. Antônio Garcia Pereira esclarece que "(...) o trabalhador, num Estado de direito democrático, é uma pessoa humana e um cidadão como qualquer outro membro da sociedade e não perde qualquer dessas condições por franquear a porta da empresa". (2003. p.283).

Portanto, imperioso relembrar que a Constituição Federal se encontra no topo da pirâmide hierárquica normativa nacional, devendo ser observada e valendo-se como limitadora à desregulação e flexibilização das Leis Trabalhistas, além de constituir um limite de ordem pública. (URIARTE, 2011, p. 138). Nesse sentido, deve ser estritamente observada, servindo como norte para criação e interpretação da legislação infraconstitucional, sob pena de ensejar a violação de direitos.

5 BASE NORMATIVA INTERNACIONAL – DIREITOS HUMANOS

Antes de adentrar ao estudo da permeabilidade e aplicabilidade das normas de Direito Internacional no ordenamento jurídico brasileiro, imperioso se faz uma breve análise acerca dos Direitos Humanos e sua incidência nas relações laborais.

Os Direitos Humanos, nas palavras de Rúbia Zanotelli, constituem um conjunto de direitos que possibilitam uma vida adequada e digna à pessoa humana, promovendo seu pleno desenvolvimento. Trata-se de direitos universais, indivisíveis e imperativos. (2015. p.34).

Os Direitos Humanos Sociais, em que se inclui o direito dos trabalhadores, são considerados Direitos Humanos de Segunda Geração e incidem nas relações privadas, incluindo as de trabalho. Dessa forma, os cidadãos - enquanto trabalhadores - são sujeitos-ativo de proteção, devendo ser-lhes garantido, sobretudo, a dignidade da pessoa humana (fundamento da República e finalidade precípua do Direito do Trabalho).

Na Ordem Internacional os Direitos Humanos foram amplamente consagrados tendo como importante marco a Criação da OIT em 1919. Esta responsável por diversas convenções e recomendações atinentes aos Direitos Humanos, cujos objetivos foram reafirmados pela Declaração de Filadélfia e a Constituição da OIT (1944 e 1946, respectivamente), que pregam condições dignas de trabalho, a justiça social, a progressividade e que "o trabalho não é mercadoria".

As Normas Internacionais de Direitos Humanos consistem em tratados, costumes, pactos, convecções, declarações, diretrizes, princípios, entre outros. A título de exemplo, tem-se a Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem (1948); Declaração Universal de Direitos Humanos (1948, considerada o documento mais importante sobre Direitos Humanos já produzido); Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (1966); Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966), dentre outras.

Ressalta-se, a título de esclarecimento, que as Convenções da OIT são consideradas tratados internacionais que necessitam de ratificação pelos Estados membros da organização para ter validade e eficácia no direito interno. Lado outro, diversos pactos e declarações de Direito Humanos (a exemplo da Declaração Universal de Direitos Humanos), possuem eficácia plena desde o momento de sua assinatura (URIARTE, 2011), pois corresponderem aos costumes e princípios jurídicos internacionais, prescindindo da anuência estatal (LEITE, 2011. p.17.).

Como pode se observar, os Direitos Humanos ganharam grande magnitude e hoje estão inseridos na maior parte dos textos constitucionais e carta internacionais, o que demonstra o compromisso assumido pelos Estados de afirmar e promover a dignidade da pessoa humana, o

que inclui os direitos sociais e fundamentais dos trabalhadores. Trata-se de "uma força moral forte e inegável em termos na prática dos Estados, em relação a sua conduta das relações internacionais" (ONU, 2017).

A internalização dos Direitos Humanos no ordenamento jurídico brasileiro dá-se, principalmente, pela formalização, na Constituição Federal que, como já dito, reconhece o valor social do trabalho e dignidade da pessoa humana como fundamentos da República Federativa do Brasil (art.1º, III e IV). Aliás, a CR/88 consagrou de maneira expressa ou implícita praticamente os principais Direitos Humanos previstos nos principais tratados internacionais existentes ao tempo da sua edição.

A Constituição Federal estabelece ainda que nenhum direito nacional pode desrespeitar os Direitos Humanos, que são o cerne da ordem pública internacional: normas imperativas, indisponíveis, irrenunciáveis e indelegáveis. Dispõe, ainda, sobre a prevalência dos Direitos Humano, aplicabilidade imediata e observância dos tratados que o Brasil figura como parte, vejamos:

> Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:
> II - prevalência dos direitos humanos;
> Art. 5º:
> § 1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.
> § 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

Isso posto, o conjunto de normas que consagram Direitos Humanos/Fundamentais integram o que se denomina *bloco de constitucionalidade*, que transcende a ordem jurídica interna, superando-se a dicotomia entre direito nacional e internacional (art. 5º, §2º). Esse conceito possibilita a ampliação das normas constitucionais, que não se limitam às regras e princípios nela positivados. Nesse sentido, há quem sustente, a exemplo de Flávia Piovesan (2013. p.145), que os Tratados Internacionais de Direitos Humanos são materialmente constitucionais e tem caráter de clausula pétrea, pois resguardam o núcleo material da CR/88.

Conforme dispõe Migue Josino Neto (2018):

> O bloco de constitucionalidade expande as disposições dotadas de valor constitucional, ampliando, pois, os direitos e as liberdades públicas, abrindo espaço para o crescimento e fortalecimento dos direitos fundamentais do homem. O bloco de constitucionalidade pode ser entendido como o conjunto normativo que contém disposições, princípios e valores materialmente constitucionais fora do texto da Constituição formal.

Além da internalização via Constituição Federal, as normas que reconhecem Direitos Humanos constituem, por si só, o denominado *jus cogens*, isso é, possuem caráter vinculante, imperativo, peremptório, por equivaler à ordem pública internacional, um "conjunto de bases mínimas de convivência internacional" entre pessoas e Estados, cuja eficácia é *erga omnes.* (URIARTE, 2011, p. 139).

No âmbito trabalhista essas normas somam-se aos princípios de Direito Internacional do Trabalho, cunhados por Cléber Lúcio e Wânia Rabelo como *Princípios de Terceira Dimensão* (2017). Nessa categoria, chama-se atenção para três importantes princípios, a saber, a vedação do retrocesso, a progressividade e a prevalência da norma mais favorável ao ser humano – *pro homine.*

Os supracitados princípios também dão validade e resguardam a aplicação das Normas Internacionais de Direitos Humanos no âmbito interno, sobretudo no que tange à intepretação e aplicação de novas normas infraconstitucionais que não podem propiciar o retrocesso, assim como devem refletir uma interpretação mais favorável ao ser humano, o que inclui o ser humano que trabalha.

6 REFORMA TRABALHISTA BRASILEIRA E A REDEMOCRATIZAÇAO NOS TERMOS DA JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO

Tendo em vista a base normativa, bem como o ideal de Justiça de Transição apresentada é impossível concluir pela aplicação isolada da CLT, sobretudo após a sua reforma (Lei n. 13.467/17), pois além de complementar aos demais diplomas, diversos aspectos colidem com as outras fontes ou representam um retrocesso aos direitos assegurados pelos trabalhadores.

Nesse sentido, a Constituição e as Normas Internacionais que asseguram Direitos Humanos devem atuar como "limite ao processo de flexibilização, de desregulamentação, porque aí há um limite de ordem pública, de normas de mais alta hierarquia, não disponível nem pelo legislador, nem pela autonomia coletiva, nem pela autonomia individual" (2011, p. 3).

Assim, considerando o caráter vinculante das normas que reconhecem Direitos Humanos trabalhistas, essas não podem ser desrespeitadas, tampouco contrariadas pela legislação infraconstitucional. Conforme dispõe Rolando E. Gialdino, "(...) sempre deverá ter-se em mente que, a luz do Direito Internacional e da jurisprudência dos órgãos supranacionais,

todo tratado em vigor obriga as partes e deve ser cumprido de boa-fé" (2017)[1]. Nessa toada, dispõe o art. 27 da Convenção de Viena (promulgada pelo Decreto nº. 7.030/09), que "Uma parte não pode invocar disposições de seu direito interno como justificativa para o não cumprimento do tratado". (BRASIL, 2007).

Conclui-se, pois, que o Direito do Trabalho, enquanto ramo que visa tutelar não apenas o ser humano que trabalha, mas a consecução da dignidade da pessoa humana, a promoção da justiça social e prevalência da democracia, possui níveis normativos que devem ser observados, propiciando um constante *diálogo* de normas internas e internacionais, em prol da aplicação da efetivação de uma nação democrática, conforme escopo da justiça de transição.

Nas palavras de Erik Jayme, estudioso da teoria do diálogo de fontes, traduzido por sua orientanda Cláudia Lima Marques:

> Os direitos do homem, as constituições, as convenções internacionais, os sistemas nacionais: todas estas fontes não mais se excluem mutuamente; elas conversam uma com a outra. Os juízes são necessários para coordenar estas fontes, escutando o que elas dizem (2012, p. 40).

Destarte, ao analisar e aplicar as alterações ocorridas com a reforma, imperioso o diálogo de fontes, com a consequente promoção do controle de constitucionalidade, como também do controle de convencionalidade, isso é, a análise da dupla compatibilidade vertical das Leis com a Constituição Federal e com os Tratados Internacionais que tutelam Direitos Humanos, seja por via de exceção (controle difuso ou concreto), seja por meio de ação direta (controle concentrado ou abstrato).

Tem-se por controle de convencionalidade a adoção de um critério dinâmico de aplicação das normas jurídicas, quando há conflito entre normas do direito interno e do direito internacional que versem sobre direitos humanos. A possibilidade desse controle demonstra a "permeabilidade do Estado Contemporâneo em relação aos diversos padrões regulatórios" (CODEIRO, 2017. p.27-28).

Nas palavras do Juiz Luiz Manoel Andrade Meneses (2008):

> (...) o controle de convencionalidade é o modo pelo qual o Poder Judiciário de cada Estado-Membro controla a adequação das estruturas normativas internas do país aos compromissos assumidos internacionalmente. Tal controle refere-se a um dispositivo jurídico fiscalizador das leis infraconstitucionais, que exerce duplo controle de verticalidade, devendo as normas internas de um país estar compatíveis tanto com a sua Constituição quanto com as convenções

[1] Livre tradução

> internacionais com as quais se comprometeu. Entende-se ser possível a adoção do controle de convencionalidade no âmbito trabalhista, pois a convencionalidade tem por suporte os tratados de proteção aos direitos humanos e uma vez que os direitos trabalhistas são considerados direitos humanos e em face da indivisibilidade da proteção desses direitos, deve-se exercer o referido controle externo.

Diante desses aspectos, o reconhecimento da permeabilidade do ordenamento jurídico brasileiro, os controles de constitucionalidade e convencionalidade assumem especial importância como barreiras ao desmantelamento e precarização dos direitos sociais. Isso porque, fornecem respaldo para justificar a impossibilidade de aplicação de leis e interpretações normativas que estiverem em desconformidade com os Tratados e Convenções Internacionais, ou seja, com a própria essência dos Direitos Humanos e do Direito do Trabalho e com os escopo de instauração de uma nação verdadeiramente democrática.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme elucidado nos primeiros capítulos do presente escrito, o desrespeito às normas e ao caráter humanitário do Direito do Trabalho é patente e de longa data verificado no Brasil. Não se resumindo, todavia, ao período ditatorial, pois na atualidade o país passa por novas reformas, com o mesmo caráter e discurso das alterações legislativas perpetradas quando do regime autoritário.

Neste contexto, a justiça de transição deve ser aplicada para se alcançar uma nação verdadeiramente democrática, não apenas no âmbito penalista ou do direito civil, mas sobretudo, no espectro das normas laborais.

Para tanto, há que serem aplicadas as normas internas balizadas pelas garantias constitucionais e documentos internacionais que visam a proteção dos direitos humanos, tudo no sentido de construir uma nação que atenda aos fundamentos da Dignidade da Pessoa Humana e do Valor Social do Trabalho, nos termos da Carta Magna de 1988.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA. Cléber Lúcio de. *Direito do Trabalho: entre a expansão e a redução.* Disponível em: <http://portal.pucminas.br/imagedb/documento/DOC_DSC_NOME_ARQUI20170920185721.pdf>. Acesso em 25 jan. 2108.

ALMEIDA, Cléber Lúcio. ALMEIDA, Wânia Rabelo. *Princípios do Direito do Trabalho de Primeira, Segunda e Terceira Dimensões. In.* Direito do Trabalho e Constituição: A constitucionalização do Direito do Trabalho no Brasil. São Paulo: LTr, 2017.

ALMEIDA, E., TORELLY, M.. Justiça de Transição, Estado de Direito e Democracia Constitucional: estudo preliminar sobre o papel dos direitos decorrentes da transição política para a efetivação do Estado Democrático de Direito. **Sistema Penal & Violência**, Porto Alegre, 2, mar. 2011. Disponível em: <http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/sistemapenaleviolencia/article/view/8111/6041>. Acesso em: 15 Mar. 2013.

ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de *Direito Constitucional do Trabalho. In* Direito Constitucional do Trabalho (Coord.) Rúbia Zanotelli Alvarenga São Paulo: LTR, 2015.
ARENDT, Hannah. *A condição humana*. Tradução de Roberto Raposo. Rio de Janeiro: Editora Forense Universitária Ltda, 1981.

IGNAMI, Renato. *A inspeção do trabalho no Brasil: as mesas de atendimento como instrumento de transformação das relações de trabalho e efetivação da ordem jurídica trabalhista.* Dissertação de mestrado de mestrado de Direito do Trabalho da Faculdade de Direito da USP, São Paulo, 2003.

BRASIL. *Convenção de Viena sobre Direitos e Tratados*. Decreto nº. 7.030 de 14 de dezembro de 2009. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7030.htm>. Acesso em 29 jan. 2018.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 29 jan. 2018.

CORDEIRO, Wolney de Macedo. *O controle de convencionalidade em matéria laboral: novos horizontes para aplicação das convenções da OIT no direito brasileiro*. In Georgenor de Sousa Franco Filho, Valério de Oliveira Mazzuoli. (Org). Direito Internacional do Trabalho – O estado da arte sobre a aplicação das convenções internacionais da OIT no Brasil. São Paulo: LTR, 2017.

FERREIRA. António Casimiro. *A sociedade de austeridade: Poder, medo e direito do trabalho de exceção.* Disponível em: <http://journals.openedition.org/rccs/4417>. Acesso em 25 jan. 2018.

GIALDINO. Rolando E. *Obligaciones del Estado ante el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/R08066-3.pdf>. Acesso em 14 nov. 2017.

JAYME, Erick apud MARQUES, Cláudia Lima. *Diálogo das Fontes: do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro*. 2ª Tiragem. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

JOSINO NETO. Miguel. *O bloco de constitucionalidade como fator determinante para a expansão dos direitos fundamentais da pessoa humana.* Disponível em: < https://jus.com.br/artigos/3619/o-bloco-de-constitucionalidade-como-fator-determinante-para-a-expansao-dos-direitos-fundamentais-da-pessoa-humana>. Acesso em 30 jan. 2018.

LEITE, Carlos Bezerra. *Direitos Humanos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2011.
MENESES. Luiz Manoel Andrade. Enunciado: *A inconvencionalidade da reforma trabalhista ante a ausência de consulta prévia às organizações sindicais*. Disponível em: http://www.jornadanacional.com.br/listagem-enunciados-aprovados-vis2.asp. Acesso em 29 jan. 2018.

OLIVEIRA, José César de. *Formação Histórica do Direito do Trabalho*. In: Curso de Direito do Trabalho: estudos em memória de Célio Goyatá. Coordenação Alice Monteiro de Barros. 2 ed. São Paulo: Ltr, 1994.

ONU-BR. *O que são direitos humanos.* Disponível em: <https://nacoesunidas.org/direitoshumanos/>. Acesso em 28 dez. 2017.

PEREIRA. António Garcia. *A grande e urgente tarefa da dogmática juslaboral: A constitucionalização das relações laborais.* In: MOREIRA, Antônio (coord.) et ai V Congresso Nacional de Direito do Trabalho. Coimbra: Almedina, 2003.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional.* São Paulo: Saraiva, 2013.

SANTOS. Laurita Andrade Sant`anna dos. O trabalhador imprevidente: estudo do discurso da Fundacentro sobre o acidente de trabalho. Dissertação (Mestrado em Ciências Sociais) – Programa de Pós-Graduação em Ciências Sociais, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 1991.

SUPIOT, Alain. *Lei e Trabalho. Um mercado mundial de regras?* Disponível em: < https://newleftreview.org/article/download_pdf?language=pt&id=2618>. Acesso em 25 jan. 2018.

URIARTE. Oscar Ermida. *Aplicação judicial das normas constitucionais e internacionais sobre direitos humanos trabalhistas.* Revista do Tribunal Superior do Trabalho, São Paulo, v. 77, n. 2, p. 133-145, abr./jun. 2011.