



UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA - UnB
FACULDADE DE DIREITO - FD

SALATIEL PEREIRA DE OLIVEIRA

**A PRECARIZAÇÃO DO DIREITO TRABALHISTA: Terceirização,
Reforma Trabalhista e a possibilidade do salário digno.**

Brasília, 2018

UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA - UnB
FACULDADE DE DIREITO - FD

SALATIEL PEREIRA DE OLIVEIRA

**A PRECARIZAÇÃO DO DIREITO TRABALHISTA: Terceirização,
Reforma Trabalhista e a possibilidade do salário digno.**

Monografia apresentada como requisito parcial para à
obtenção do título de bacharel em Direito pela Faculdade
de Direito da Universidade de Brasília - UnB

Orientador: Prof. Doutor Wilson Roberto Theodoro Filho.

Brasília, 2018

UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA - UnB
FACULDADE DE DIREITO - FD

SALATIEL PEREIRA DE OLIVEIRA

**A PRECARIZAÇÃO DO DIREITO TRABALHISTA: Terceirização,
Reforma Trabalhista e a possibilidade do salário digno.**

BANCA EXAMINADORA

Professor Doutor Wilson Roberto Theodoro Filho (Orientador – UnB)

Professora Doutora Daniela Marques de Moraes (Professora - UnB)

Professor Doutor Henrique Smidt Simon (Professor - UniCEUB)

Brasília, 05 de dezembro de 2018.

RESUMO

A presente pesquisa propõe-se a avaliar as constantes alterações nos direitos trabalhistas e seus prejuízos (precarização) ao trabalhador celetista brasileiro, em especial aqueles submetidos ao regime da terceirização do serviço, cujas possíveis causas a terceirização do serviço e a reforma trabalhista de 2017 no Brasil. Para tanto, considerou-se os princípios constitucionais relativos aos direitos sociais do trabalho, a função social da propriedade privada e os princípios da ordem econômica na constituição brasileira, do ponto de vista da doutrina, da jurisprudência, textos produzidos no meio acadêmico, bem como, artigos em jornais, periódicos, revistas especializadas e pesquisas técnicas já realizadas por institutos e departamentos que dizem respeito ao advento da terceirização e da reforma trabalhista contemporâneas no Brasil. Propõe-se uma via que dialogue com a validade dessa relação trabalhista e o dever de proporcionar ao trabalhador os preceitos constitucionais do art. 7º, IV da Constituição. Bem como, em que medida o Estado pode ser o garantidor desses Direitos Sociais. Buscou-se estabelecer uma via de compensação ao trabalhador devido aos direitos violados com o advento da terceirização e da reforma trabalhista.

Palavras-chave: Precarização; Terceirização; Reforma Trabalhista; Direitos Sociais; e Ordem Econômica.

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho a meus pais consanguíneos e aos pais afetivos que adquiri ao longo dessa jornada, que contribuíram diretamente para meu sucesso nessa caminhada, meus amigos de academia que acompanharam de perto o desenvolvimento desta pesquisa.

AGRADECIMENTOS

A Deus cujo credo figura-se na pessoa de Jesus Cristo, a Ele atribuo à vida e a condição física, psicológica e a perseverança para buscar nos estudos o crescimento pessoal, social e profissional, cuja realização perpassa pelo Curso de Direito que ora tenho a honra de estar como concludente.

A meus pais consanguíneos Dinary Pereira de Oliveira e Sebastião Silva de Oliveira, que conjuntamente sonharam com o sucesso em concluir o Curso superior em Direito, que para tanto contribuíram sobremaneira, além das suas condições financeiras, para que esse momento chegasse. Bem como, por suas orações a Deus para que esse momento fosse concretizado.

Aos pais afetivos Francisca de Moraes e Antonio Sérgio de Moraes que participaram diretamente para a consecução desse trabalho, que como filho deram o apoio necessário para a realização do Curso de Direito nesta Capital.

Aos meus professores que compartilharam seus conhecimentos e vivências muito além da obrigação de cátedra, que por suas orientações e experiências adquiridas na docência foram imprescindíveis ao termo desse momento ímpar.

Aos meus pares da graduação Heitor Farias, Marcos e Ana Cláudia, está última lhe tributo amor e carinho, que dispuseram de seus tempos e mudaram seus trajetos possibilitando a chegada e saída do Campus. Aos quais é possível considerá-los mais que amigos, irmãos.

Ao meu filho Samuel Vinícius Barbosa de Oliveira, que com sua chegada em 25 de fevereiro de 2015, proporcionou mais vigor e vontade para chegar a conclusão desse Curso, sabendo que é possível inspira-lo com bons exemplos.

Por fim, aos meus irmãos sanguíneos e afetivos, que sempre deixaram transparecer o orgulho e admiração por terem um irmão formado em Direito na Fundação Universidade de Brasília.

SUMÁRIO

| | |
|---|-----------|
| INTRODUÇÃO | 8 |
| CAPÍTULO 1 - O DIREITO DO TRABALHO E A TERCEIRIZAÇÃO NO BRASIL | 10 |
| 1.1. CONCEITOS DO DIREITO DO TRABALHO BRASILEIRO. | 10 |
| 1.2. A TERCEIRIZAÇÃO NO CENÁRIO BRASILEIRO. | 13 |
| CAPÍTULO 2 - A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE PRIVADA UM DEVER NA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL..... | 16 |
| CAPÍTULO 3 - O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA APLICADO AO DIREITO DO TRABALHO. | 19 |
| 3.1. O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA NO CONTEXTO JURÍDICO. | 20 |
| 3.2. ORIGEM DO CONCEITO DO TRABALHO DIGNO. | 22 |
| 3.3. O TRABALHO DIGNO UM DIREITO FUNDAMENTAL E A LEI Nº 13.429/2017. | 23 |
| 3.4. O VALOR TRABALHO NO CONTEXTO DA DIGNIDADE HUMANA. | 27 |
| 3.5. O TRABALHO UMA GARANTIA FUNDAMENTAL NA CONSTITUIÇÃO DE 1988..... | 28 |
| 3.6. O TRABALHO UM DIREITO SOCIAL NA CONSTITUIÇÃO DE 1988. | 29 |
| CAPÍTULO 4 - A FLEXIBILIZAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS NA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. | 33 |
| 4.1. A POSSIBILIDADE E CONSEQUÊNCIAS DA FLEXIBILIZAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS. | 33 |
| 4.2. OS LIMITES AO PODER DE REFORMAR. | 34 |
| 4.3. A PROBLEMÁTICA DE NÃO REFORMAR. | 35 |
| 4.4. A PROBLEMÁTICA DA TANGIBILIDADE. | 37 |
| CAPÍTULO 5 - A ORDEM ECONÔMICA E O PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL E DO MÍNIMO EXISTENCIAL. . | 39 |
| 5.1. O LIBERALISMO E A ORDEM ECONÔMICA NA CONSTITUIÇÃO DE 1988. | 41 |
| 5.2. A RESERVA DO POSSÍVEL NA CONSTITUIÇÃO DE 1988..... | 43 |
| 5.3. O MÍNIMO EXISTENCIAL NA CONSTITUIÇÃO DE 1988. | 44 |
| 5.4. O VALOR MÍNIMO DO SALÁRIO NECESSÁRIO AO DISPOSTO NO ART. 7º, IV DA CONSTITUIÇÃO..... | 48 |
| CAPÍTULO 6 - A REFORMA TRABALHISTA LEI Nº 13.467, DE 13 DE JULHO DE 2017..... | 52 |
| 6.1. A REFORMA DO PONTO DE VISTA DA DOCTRINA..... | 52 |
| 6.2. A REFORMA DO PONTO DE VISTA DO OPERADOR DO DIREITO..... | 54 |
| 6.3. A REFORMA DO PONTO DE VISTA ACADÊMICO DA UNB. | 56 |
| 6.4. A REFORMA DO PONTO DE VISTA DO EMPREGADOR BRASILEIRO..... | 58 |
| 6.5. A REFORMA DO PONTO DE VISTA DA REALIDADE BRASILEIRA..... | 59 |
| CONCLUSÕES | 60 |
| REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS | 64 |

INTRODUÇÃO

Dentro do arcabouço do sistema jurídico brasileiro, mas especificamente do Direito do Trabalho, tem-se o instituto que foi convencionado por terceirização, que segundo Delgado¹, pode ser analisado a partir da leitura da nova diretriz de contratação trabalhista que é fruto de modelos clássicos de organização e gestão do trabalho, bem como da desregulamentação e flexibilização, do direito do trabalho no Brasil contemporâneo².

Trata-se de uma nova diretriz na prestação de serviço, em perspectivas contemporâneas, e que seus fundamentos remontam ao modelo Toyotista³ de organização e gestão do trabalho, que no cotidiano brasileiro justifica a desregulamentação e flexibilização do Direito trabalhista.

Tendo por premissa esse conceito, a reforma trabalhista de 2017, a constitucionalização dos direitos sociais, em perspectivas das garantias fundamentais expressos na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, os princípios constitucionais relativos a esses direitos e os princípios gerais da ordem econômica explícitos e implícitos na Constituição, pretende-se avaliar a relação existente entre tais fenômenos e a precarização dos direitos trabalhistas.

Nesse sentido, discutir-se-á a Lei 13.467 de 13 de julho de 2017, conhecida como a lei da reforma trabalhista, que para uns é considerada como retrocesso e para outros um avanço em termos econômicos e das garantias trabalhistas.

Além disso, considerar-se-á de um lado o princípio da Função Social da Propriedade, e de outro o valor trabalho, o trabalho como um direito social e fundamental, e, o trabalho como fomentador da dignidade humana, tudo para avaliar a relação existente entre o que se convencionou chamar de precarização do direito trabalhista a partir do advento do serviço terceirizado e da reforma trabalhista, dentro do contexto das leis e normas brasileiras.

Considerou-se o que já se produziu sobre a terceirização do serviço e da reforma trabalhista, na literatura acadêmica, na doutrina, bem como, aos recentes julgados do Tribunal Superior do Trabalho e do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade ou não dessa relação laboral e suas implicações para a vida do trabalhador brasileiro, especificamente o terceirizado.

¹ DELGADO, Gabriela Neves. Direito fundamental ao trabalho digno. São Paulo: LTr, 2006. 256 pg. p. 26.

² *Ibidem*. p. 27.

³ Conforme Delgado, trata-se do modelo de produção capitalista, que superou os modelos anteriores, com a proposta de solução à crise pela acumulação produzida pelos modelos anteriores. Cujo pontos principais foram a reestruturação produtiva, uma estrutura mais flexível, à desconcentração produtiva pela terceirização, o menor contingente de trabalhadores possível.

Neste contexto, discutir-se-á essa relação trabalhista, pugnando pelos reais prejuízos ou benefícios para o trabalhador, considerando as críticas e arguições na doutrina e jurisprudência brasileira sobre o tema. Partindo-se da aplicabilidade da Lei 13.429 de 2017, conhecida como a lei da terceirização irrestrita, no contexto da relação de trabalho, ao que tange a imposição da terceirização, do ponto de vista da sua relevância social, política e econômica para nessa relação obreira.

Além disso, buscar-se-á demonstrar a possibilidade da aplicação dos princípios constitucionais relativos aos direitos sociais e aos econômicos admitidos na Constituição brasileira como via de segurança e garantia na relação trabalhista no Brasil, cujo fundamento está na Constituição Cidadã de 1988, os seus artigos 7º, IV e 170, *caput*, III.

É nesse contexto que esta pesquisa guarda importância ao passo que considera o cenário econômico, social e político brasileiro como justificativa ao instituto da terceirização do trabalho. Bem como, o fato de muito se ter dissertado sobre a terceirização de serviço numa perspectiva genérica que percebe, apenas, situações nefastas para o trabalhador terceirizado e benéficas para o empregador.

No entanto, propõe-se uma via que dialogue com a validade dessa relação trabalhista e do valor que ela pode proporcionar para o trabalhador. Bem como, em que medida o Estado pode ser o garantidor desses direitos sociais. Considerando a legalidade da terceirização do serviço em todas as atividades produtivas, visto que, com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal brasileiro, em agosto de 2018, em Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 324 e no Recurso Extraordinário (RE) nº 958252, restou válida e de aplicação imediata.

Por fim, objetivamente, em termos singelos, sem a pretensão de esgotar o tema, pretende-se chegar as conclusões possíveis a partir das discussões propostas nesta pesquisa, corroborando com o tema que é tão atual e discutido nas academias e no judiciário brasileiro. Assim, requer-se contribuir de forma acadêmica para a construção da harmonia entre as garantias fundamentais assegurados na Carta Cidadã de 1988 e a possibilidade de sua aplicabilidade na relação de trabalho no contexto brasileiro.

CAPÍTULO 1 - O DIREITO DO TRABALHO E A TERCEIRIZAÇÃO NO BRASIL

Antes de tudo é de bom alvitre conceituar o Direito do Trabalho, na intenção de limitar-se a abrangência desta pesquisa em conformação com os dados pesquisados e os possíveis resultados almejados. É nesse sentido que se apresenta no sistema do direito brasileiro, como o balizador das relações trabalhistas que para tanto lhe é reconhecida por diversos autores a autonomia em relação aos demais ramos, com natureza própria e funções exclusivas em dizer o direito⁴.

1.1. Conceitos do Direito do Trabalho Brasileiro.

O Direito do Trabalho apresenta-se na seara jurídica de forma especializada, para regular as relações jurídicas laborais da sociedade moderna. Todo estudo desse ramo do direito deve iniciar pela demonstração das suas características essenciais, proporcionando ao leitor a pronta visualização das suas especificidades próprias⁵.

Ainda, o Direito do Trabalho como um fato social e que se propõe a processar a relação advinda da atividade laboral dentro da sociedade brasileira, também se encontra em constantes evoluções, nas últimas décadas tem-se visto o Direito do Trabalho quedar-se a inúmeras alterações, *in casu*: o Decreto-Lei nº 200 de 1967 (Ministério do Trabalho e atribuições), o Decreto nº 2.271 de 1997 (permitiu a terceirização na Administração Pública Federal indireta), a Lei nº 6.019/74 (Lei do Trabalho Temporário), a Lei nº 7.102/83 (Lei de Serviço de Vigilância) e sua ampliação pela Lei nº 8.863/94, a Lei nº 8.987/95 (Lei das Elétricas), e a Lei nº 9.472/97 (Lei das Telecomunicações), todas reduzindo direitos trabalhistas e servindo aos anseios do capital, que para pacificar os litígios surgidos com essas Normas o Tribunal Superior do Trabalho (TST), construiu a Súmula nº 331, que pôs termos aos litígios definindo que tipo de serviço estaria passivo de terceirizar, isto é, à época não se permitindo terceirizar, inicialmente, da atividade meio e fim da empresa.

Entre as mais profundas mudanças, tem-se a Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004⁶, antes dela a competência da Justiça do Trabalho limitava-se, apenas, às causas no bojo da relação de emprego, unicamente dentro dos ditames da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), conforme Decreto-lei n.º 5.452, de 1º de maio de 1943⁷.

⁴ MAFRA, Francisco. Direito do Trabalho: conceito, características, divisão, autonomia, natureza, funções. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, IX, n. 28, abr 2006. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=981>. Acesso em: 29/09/2018.

⁵ *Ibidem*.

⁶ Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm>. Acesso em 20/11/2018.

⁷ Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm>. Acesso em: 20/11/2018.

Assim, com a vigência da EC nº 45, a Justiça do Trabalho passou a ser competente para processar e julgar todas as causas, individuais ou coletivas, que possam surgir de uma relação de trabalho no contexto brasileiro⁸.

Nesse sentido, para melhor compreensão ao que se propõe no presente trabalho, faz-se necessário o entendimento do Direito do Trabalho como justiça especializada para julgar e processar todas as demandas individuais e coletivas. Bem como, também, de se prestar aos interesses sociais e de políticas públicas do Estado, relativas a relação trabalhista.

Entende-se as demandas de natureza coletiva aquelas pleiteadas por vários indivíduos em conjunto pleiteando direitos para uma dada categoria econômica ou trabalhista, e a de natureza individual, aquela voltada para demandas de um indivíduo em particular buscando o reconhecimento do seu direito ou a reparação por ter-se violado⁹.

Assim, este estudo ater-se-á ao direito coletivo, donde se extrai o instituto que foi convencionado dentro do sistema normativo jurídico pátrio por “terceirização”, que segundo Delgado, pode ser analisado a partir da leitura da nova diretriz de contratação trabalhista que é fruto de modelos clássicos de organização e gestão do trabalho, bem como gerando a desregulamentação e flexibilização, do direito do trabalho no Brasil contemporâneo¹⁰.

Mafra¹¹, alude que tal denominação já é aceita com certa predominância na doutrina, jurisprudência, bem como nas leis e diplomas normativos. Segundo Mafra, Noronha Neto aduz que o Direito do Trabalho é um ramo jurídico autônomo, portanto possui características exclusivas que o diverge dos demais ramos do direito.

No mesmo sentido Mafra afirma que Francisco Meton Marques Lima, entende que são características do Direito do Trabalho como ramo especializado a “socialidade, imperatividade, protecionismo, coletivismo, justiça social, distribuição de riqueza”¹².

Assim, tais assertivas lançam luzes aos objetivos específicos deste trabalho, no que tange ao fim último do Estado como um poder intervencionista, contrário ao liberalismo econômico, dispondo do poder cogente, imperativo e irrenunciável, que serão tratadas nos devidos tópicos específicos.

⁸ *Ibidem*.

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ DELGADO, Gabriela Neves. Direito fundamental ao trabalho digno. São Paulo: LTr, 2006. p. 27.

¹¹ MAFRA., Francisco. Direito do Trabalho: conceito, características, divisão, autonomia, natureza, funções. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, IX, n. 28, abr 2006. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=981>. Acesso em: 29/09/2018.

¹² *Ibidem*.

Mafra em sua obra citando Alice Monteiro de Barros, compartilha o entendimento de Barros sobre tais características e denominação do Direito do Trabalho, *verbis*:

a) a tendência (...) à ampliação crescente; b) o fato de ser um direito (...) de reivindicação de classe; c) de cunho intervencionista; d) o caráter cosmopolita, isto é, influenciado pelas normas internacionais; e) o fato de os seus institutos jurídicos mais típicos serem de ordem coletiva ou socializante; f) o fato de ser um direito em transição¹³.

Pelo exposto, entende-se que a doutrina reconhece o Direito do Trabalho como tendo características inerentes, próprias de protecionismo e garantismo do trabalhador com a proteção estatal em sua função cogente e de estabilização da relação jurídica trabalhista no Brasil.

Além disso, ainda que se preste a regular as relações jurídicas do Direito privado, também possui sua pertinência pública quando o Estado de forma intervencionista através de políticas públicas instituindo normas e regulamentos para regular a relação trabalhista, como o caso em a preço da terceirização.

Nesse contexto, observam-se as mutações no Direito do Trabalho que Maфра de forma contundente afirma que o Direito do Trabalho está em formação, por isso, tantas alterações em seu campo de aplicação. Ou seja, relações trabalhistas que anteriormente não tinham guarida nesse direito agora passam a compor um número cada vez maior de categorias dessa relação jurídica¹⁴.

Além disso, esse autor considera o Direito do Trabalho como um ramo do direito especializado na proteção do trabalhador contra os excessos do detentor do poder econômico na relação trabalhista. Isso é possível na medida em que esse ramo do direito se utiliza de normas e princípios, que o autor denomina como “dirigismo estatal”, que restringem a autonomia da vontade por meio das normas trabalhistas, impondo direitos subjetivos irrenunciáveis e limites jurídicos inegociáveis, bem como limitando assim a liberdade de contratar da classe trabalhadora em negociação com os exploradores da mão de obra¹⁵.

Nesse contexto, resta claro que o Direito do Trabalho tem por objetivo equalizar os sujeitos da relação trabalhista, mesmo que para isso considere o trabalhador em condição de inferioridade ante o empregador, ao ponto de estabelecer certos privilégios ao empregado. Tal como a interpretação da norma trabalhista mais favorável ao empregado¹⁶.

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ Maфра, assim afirma “O Direito do Trabalho não trata os sujeitos da relação laborativa como iguais, reconhecendo, na verdade, a inferioridade do trabalhador diante do empregador, razão pela qual cria privilégios ao primeiro, a favor de quem suas normas devem ser interpretadas, para assim poder diminuir, mediante a desigualdade jurídica criada, a desigualdade de fato existente.”

Mafra colaciona em sua obra a natureza do Direito do Trabalho, conceito e funções, ao compartilhar o entendimento de Robortella, esclarecendo que o fundamento e a principal função do Direito do Trabalho, é a de “impedir a exploração do trabalho humano como fonte de riqueza dos detentores do capital”¹⁷.

Por fim, tendo por premissa esses conceitos apresentados, resta pacificado na doutrina brasileira que o Direito do Trabalho se presta além de regular a relação de emprego, à proteção aos trabalhadores e a seus direitos, mantendo assim a sua dignidade na relação de trabalho.

1.2. A Terceirização no cenário brasileiro.

Em que pese o conhecimento das formações das relações trabalhistas advindas do Estado Democrático de Direito e do surgimento dos sindicatos como representação e de luta por direitos de classes de trabalhadores, que para Delgado, no atual cenário brasileiro os sindicatos foram enfraquecidos para assegurar a precarização dos direitos trabalhistas¹⁸.

Assim, este estudo ater-se-á ao direito coletivo, donde se extrai o instituto que foi convencionado dentro do sistema normativo jurídico pátrio por “terceirização”, que segundo Delgado, pode ser analisado a partir da leitura da nova diretriz de contratação trabalhista que é fruto de modelos clássicos de organização e gestão do trabalho, bem como gerando a desregulamentação e flexibilização, do direito do trabalho no Brasil contemporâneo¹⁹.

A autora discute a existência de duas possibilidades de terceirização no cenário do Direito do Trabalho, uma atinente a "terceirização do serviço" e a outra dizendo respeito à "terceirização de atividades". Sendo, que aquela está relacionada "à terceirização para dentro da empresa" e essa última é relativo ao processo "para fora da empresa".²⁰

No entanto, nesta pesquisa considerar-se-á a terceirização "irrestrita", tal como estabelecida na Lei 13.429/2017, que no Brasil a doutrina e a jurisprudência estiveram no palco de intenso debate no Tribunal Superior do Trabalho com a Súmula 331, que proibia a terceirização da atividade fim das empresas, bem como no Supremo Tribunal Federal em Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 324 e o Recurso Extraordinário (RE) nº 958252, com repercussão geral reconhecida, a maioria dos ministros

¹⁷ Mafra, citando Luiz Carlos Amorim Robortella, explica que o "Direito do Trabalho tem a função de organizar e disciplinar a economia, podendo ser concebido como verdadeiro instrumento da política econômica. [...]. Ao invés de ser apenas direito de proteção do trabalhador e redistribuição da riqueza, converteu-se em direito da produção, com especial ênfase na regulação do mercado de trabalho."

¹⁸ DELGADO, Gabriela Neves. Direito fundamental ao trabalho digno. São Paulo: LTr, 2006. p. 180.

¹⁹ *Ibidem*. p. 184.

²⁰ *Ibidem*. p. 185.

votaram a favor da terceirização de atividade-fim, pacificando assim as lides relativas a possibilidade ou não da terceirização em todas as atividades empresariais.²¹

Nesse sentido, Delgado chama a atenção para, em qualquer caso, terceirizar é uma forma de "descentralizar certas atividades (e, inclusive, o vínculo empregatício) para outras empresas," que deverão responder aos ditames da atividade produtiva transferida, independente da condição de se tratar de outra empresa autônoma²², sob pena de configurar-se grupo econômico para todas as obrigações justrabalhistas," o que implica na responsabilidade solidária das empresas pelos créditos dos empregados."²³

Essa autora, entende como o "fenômeno que se realiza sob o comando do capital", entendendo, nesse contexto, que existe a precarização da força de trabalho e a otimização das forças produtivas. Destacando os efeitos "econômicos, o empresarial e o sindical", como aspectos de uma evolução negativa do advento da terceirização.²⁴

Nesse sentido, ela elenca como prejuízos trazidos pela terceirização o "decréscimo no número de empregos formais com a empresa tomadora, [...], de maneira geral, utilizam a subcontratação dos serviços." O acréscimo do desemprego pela perda do vínculo com a empresa tomadora, "não conseguem inserir-se novamente no mercado de trabalho formal." O processo de elevada rotatividade da mão-de-obra, "causando insegurança no emprego e insulflando sentimentos de individualização nas relações de trabalho." A maior propensão a ocorrência de acidentes de trabalho e a precarização do próprio ambiente de trabalho, por considerar que empresas terceirizadas não oferecem as mesmas estruturas de segurança e higiene. Finaliza indicando que tais prejuízos aos trabalhadores não podem compensar, "social e culturalmente, suas estritas e decorrentes vantagens econômicas."²⁵

Por fim, ensina Delgado, que a terceirização de forma desproporcional favorece o capital em detrimento do trabalho. O que "coloca a terceirização em confronto direto com diversos princípios do Direito do Trabalho, o que a torna um instrumento absolutamente incoerente com a Ciência do Direito."²⁶

²¹ Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=388429>>. Acesso em: 13/11/2018.

²² Art. 2º, § 2º, CLT. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm>. Acesso em: 15/11/2018.

²³ DELGADO, Gabriela Neves. Obra já citada. p. 185.

²⁴ *Ibidem*. p. 187.

²⁵ *Ibidem*. p. 188 e 189.

²⁶ *Ibidem*. p. 189.

No mesmo sentido, Gerardo Alves Lima Filho²⁷, compartilha em sua obra às "10 razões que demonstram a inconstitucionalidade da terceirização irrestrita"²⁸. Tal discussão se deu no âmbito do julgamento pelo plenário do STF da terceirização irrestrita das atividades empresariais no Brasil.

Nesse diapasão esse professor discute a aprovação da Lei 4.302/1998, na Câmara dos Deputados, que ganhou o nº 13.429/2017 com a sanção presidencial em 31 de março de 2017, do ponto de vista dos "valores sociais do trabalho", que para ele, trata-se de um grande legado da Assembleia Nacional Constituinte ao trabalhador, bem como está posto na Constituição de 1988, como um dos seus fundamentos, e o trabalho como um "direito social básico"²⁹.

Nesse mesmo sentido, ele discute o art. 170 da Constituição, trazendo como fundamento da "valorização do trabalho humano", cujo fim da ordem econômica é a realização, a todos, da existência digna "conforme os ditames da justiça social". Reforça a ideia de que a função social da propriedade só é alcançada se for respeitado os direitos trabalhistas. Ao ponto de estabelecer que a base da Ordem Social da Constituição Cidadã está no "primado do trabalho" e no "bem-estar e na justiça sociais".

O autor vai além para demonstrar a possibilidade de "flexibilização do tradicional direito de propriedade em face de grave violação da legislação trabalhista", com fundamentos no art. 243, da Lei Maior, como sanção por atos violadores da proteção ao trabalho. Estabelecida os ditames de sua discussão assim conclui, *in verbis*:

Enfim, esse é o arcabouço normativo da Constituição de 1988 que demonstra a preocupação com a proteção ao trabalhador. Trata-se, portanto, do paradigma a ser utilizado para fins de aferição da constitucionalidade ou não do projeto de lei que trata da terceirização ampla recentemente aprovada no Congresso Nacional, bem como da sua adequação ou inadequação ao interesse público.³⁰

O autor, como fundamentos as suas razões da inconstitucionalidade dessa lei da terceirização, apresenta: que o PL 4.302/98 violou o processo legislativo; que a terceirização irrestrita "precariza as relações de trabalho"; que os "números demonstram que o trabalho terceirizado está mais sujeito a acidentes do trabalho"; que o PL manteve o fenômeno da "pejotização", prejudicando a proteção trabalhista; que os termos da lei "impõe responsabilidade subsidiária do empregador, dificultando o recebimento dos créditos trabalhistas"; que a o PL "prejudica a representação sindical"; que os termos dessa lei "viola o princípio do concurso

²⁷ FILHO, Gerardo Alves Lima. 2017. 10 razões que demonstram a inconstitucionalidade da terceirização irrestrita. Disponível em: <<https://gerardoalveslimafilho.jusbrasil.com.br/artigos/444193699/10-razoes-que-demonstram-a-inconstitucionalidade-da-terceirizacao-irrestrita>>. Acesso em: 15/11/2018.

²⁸ *Ibidem*.

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ *Ibidem*.

público"; que a terceirização irrestrita "reduzirá a qualidade dos serviços públicos, uma vez que os trabalhadores terceirizados não possuem a autonomia e nem a qualificação específica para o desempenho da função"; que o PL como foi aprovado "rompe com o modelo do Estado de Bem-Estar Social da CF"; e que a "terceirização ampla viola o princípio da vedação do retrocesso social."³¹

Mesmo com toda as previsões doutrinárias e jurisprudenciais contrária a essa lei, ela foi aprovada, pelo Congresso Nacional, em 2017. Por conta disso, várias ações se deram pelo controle concentrado de inconstitucionalidade, que restaram, em agosto de 2018, por decisão da maioria no STF, infrutíferas e deu-se validade à sua aplicação pelo Judiciário brasileiro.

Via de consequência, os direitos sociais relativos ao trabalho digno e a prevalência dos direitos do trabalho em face aos anseios do capital, que até então encontrava guarida constitucional, quedou-se enfraquecido sem perspectivas de retorno ao *status quo*, visto que, os interesses hegemônicos do capital privado mostraram-se ainda mais influente, desconsiderando por completo a função social da propriedade e a responsabilidade com a paz social, que será melhor discutida no devido capítulo deste trabalho.

Posto isso, passar-se-á as abordagens da possibilidade da aplicação material dos direitos sociais presentes no demais ramos do direito, que trazem garantias sociais ao trabalhador brasileiro, possibilitados pelo advento do Estado Democrático de Direito. Que se passa a discutir a partir da função social da propriedade privada no contexto da constituição brasileira, do ponto de vista da implicação na relação trabalhista atinentes a esta pesquisa.

CAPÍTULO 2 - A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE PRIVADA UM DEVER NA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL.

2.1. A função social da propriedade nas Constituições do Brasil.

Frazão³² ensina sobre a constitucionalização da função social da propriedade. Antes de disso, é relevante para o entendimento desta pesquisa diferir o Direito do Trabalho, no seio da propriedade privada, como um ramo do direito privado, mas que, também, pode se apresentar como do direito público, já bem demonstrado anteriormente. Por tanto, considerar-se-á nesta pesquisa o Direito do Trabalho como ramo de direito privado, porém com força cogente quando ao interesse público para regular as relações trabalhistas.

³¹ *Ibidem*.

³² SILVA, Alexandre Vitorino da, (et. Al). 2003. Estudos de direito público: direitos fundamentais e estado democrático do direito. Porto Alegre: Síntese, 2003, 275 p.

Essa autora demonstra que o tema da função social da propriedade é presente, ainda que não expressamente, desde a Constituição Imperial, que estabelecia a propriedade em toda plenitude. Mas foi na Constituição de 1891 que foi introduzido o "salvo", para estabelecer a desapropriação da propriedade privada por necessidade ou utilidade pública. No mesmo sentido a Constituição de 1934, previa que a garantia da propriedade só poderia ser alegada em causa que não fosse contra o interesse social ou coletivo³³.

No mesmo sentido ela afirma que a Constituição de 1946 expressamente declara que a propriedade privada está condicionada ao "bem-estar social", além disso aduz que é dever da lei promover a redistribuição da propriedade privada com igual oportunidade para todos³⁴.

No entanto, segundo Frazão, foi a Constituição de 1967 com a Emenda de 1969 que pela primeira vez a expressão "função social da propriedade" foi cunhada no texto constitucional, ainda que já era de conhecimento como um princípio na ordem econômica, mas até então não tinha previsão nas garantias fundamentais do cidadão³⁵.

Já a Constituição de 1988, que segundo Frazão, apresenta a "função social da propriedade" além de ser princípio da ordem econômica posto no art. 170, III, também se encontra no rol do art. 5º, XXII³⁶ da mesma Carta Cidadã, encontram-se os direitos e deveres individuais do cidadão, tal denominação foi cunhada devido aos inúmeros direitos sociais incluídas em sua formatação popular em 1987.

Posto isto, deve-se ter como corolário nas constituições brasileiras a condição da propriedade privada como para o atendimento último do ser social, o que leva a aceitação da máxima de que o interesse social coletivo é grau superior dentro do ordenamento jurídico brasileiro.

Nesse contexto, Ana Frazão ensina que existem basicamente três posições na doutrina pátria sobre a função social da propriedade. Quais sejam: os que aceitam uma visão utópica e "inconciliável com a propriedade privada"; os que aceitam a existência apenas de uma imposição de "limites negativos" que impõe proibição de abusos no exercício da propriedade; e os que aceitam que além dos limites negativos, existe a exigência da atuação "positiva" para o bem do interesse social³⁷.

³³ *Ibidem.* p. 49.

³⁴ *Ibidem.* p. 49. "a lei poderá, com observância do disposto no art. 141, § 16, promover a justa distribuição da propriedade, com igual oportunidade para todos".

³⁵ *Ibidem.* p. 50.

³⁶ *Ibidem.* p. 50.

³⁷ *Ibidem.* p. 51.

Segundo a autora, Orlando Gomes faz parte dos que veem a função social da propriedade como uma "profunda hipocrisia", que apenas serve para camuflar a verdadeira natureza da propriedade capitalista³⁸.

Para ela estão na segunda corrente, que aceitam que a função social tem condão apenas de impor certos limites ao exercício da propriedade, não alterando assim a estrutura do direito, Caio Mário da Silva Pereira, Fachin, Burruffini e Celso Ribeiro de Bastos. Quanto a este último ela destaca que seu entendimento é de que existe implicação de um limite visando a coibir exclusivamente os "casos extremos de abuso", que possam interferirem na ordem jurídica³⁹.

Quanto a última corrente, essa professora de forma conclusiva, colaciona inúmeros autores⁴⁰ que comungam dessa corrente de que existe limitação externo à propriedade, mas também uma restrição que altera a própria estrutura do direito, estabelecendo obrigação do proprietário segundo os fins sociais atinentes. Ou seja, o titular da propriedade privada tem uma obrigação ativa na realização dos fins sociais, gerando assim a "transformação positiva"⁴¹.

A autora aduz que a "única posição compatível com a Constituição Federal é a de que a função social impõe para o proprietário deveres positivos em prol do interesse social e não somente abstenções." No mesmo sentido, ensina que é próprio da função social da propriedade privada, em especial aos meios de produção, além do disposto na Constituição, também o que consta nos princípios constitucionais que versam sobre a dignidade da pessoa humana e do estabelecimento de uma "sociedade justa e solidária." Portanto, para ela, a função social da propriedade modifica a estrutura do direito, passando assim a ter um objetivo de promover o interesse social na construção de uma "sociedade justa e solidária", bem como "obrigações positivas em favor da coletividade."⁴²

Assim sendo, não obstante a discussões se dar no contexto do Direito Civil, objeto da autora em apreço, de forma subsidiária e por analogia, demonstra-se que ao Direito do Trabalho também é válida a aplicação dos princípios dos demais ramos do direito com o Constitucional e Cível, para justificar que os princípios da função social da propriedade privada deve ser contemplado na relação trabalhista. Isto é, o proprietário dos meios de produção (capital) deve atuar de forma positiva em favor da coletividade e assim promover o interesse social para se ter uma sociedade mais justa e solidária.

³⁸ *Ibidem.* p. 51.

³⁹ *Ibidem.* p. 51.

⁴⁰ Dentre os quais: José Diniz de Moraes, Godinho, Marise Cavalcanti, Giordani e Chalhub. [...], encontram-se Eduardo Espínola, Celso Antonio Bandeira de Mello, José Afonso da Silva, Gustavo Tepedino, Eros Grau e Fábio Konder Comparato.

⁴¹ *Ibidem.* p. 52.

⁴² *Ibidem.* pp. 52 e 53.

Resta claro que a função social da propriedade, deve atender conjuntamente aos interesses da livre iniciativa privada e às políticas públicas. Posto que, é função do Estado brasileiro por ser um Estado Democrático de Direito, atentar para a coletividade como um todo, sem discriminação e privilégios, assim, poder-se-ia equilibrar o lucro ao capital privado mantendo ao trabalhador a possibilidade do disposto no art. 7º, IV da CRFB de 1988, e a condição humana ao trabalho digno.

Por fim, e no mesmo sentido, para somar aos conceitos apresentados, passar-se-á as abordagens, necessária, a possibilidade da aplicação material dos direitos sociais presentes na Constituição Cidadã do Brasil de 1988, que trouxe garantias sociais elevadas ao patamar de fundamentais ao trabalhador brasileiro, possibilitados pelo advento do Estado Democrático de Direito, tais como o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, do ponto de vista da sua implicação na relação trabalhista.

CAPÍTULO 3 - O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA APLICADO AO DIREITO DO TRABALHO.

Othon de Azevedo Lopes⁴³, discute a norma vigente, a doutrina e a jurisprudência contemporâneas que guaram relação com a problemática dessa pesquisa, [haja vista o poder modulador que o judiciário tem demonstrado sobre a vida do trabalhador terceirizado].

Ele ensina que a Constituição do Brasil seguiu a da Alemanha ao contemplar expressamente a dignidade da pessoa humana ao patamar dos princípios fundamentais da República brasileira. No entanto, segundo esse autor, a doutrina e a jurisprudência a consideram a um plano inferior. Consta-se isso ao citar a declaração em 1998 do atualmente Ministro do STF, Luis Roberto Barroso⁴⁴.

O tema guarda complexidade devido ao fato de o princípio jurídico da dignidade da pessoa humana guardar, em si mesma, grande "carga valorativa". Porém, essa dificuldade não deve impedir a discussão acadêmica sobre esse tema, ao menos demonstrar a sua importância ao aprendizado jurídico e para a política do ocidente⁴⁵.

⁴³ SILVA, Alexandre Vitorino da, (et. Al). 2003. Estudos de direito público: direitos fundamentais e estado democrático do direito. Porto Alegre: Síntese, 2003, 275 p. pp. 193-212.

⁴⁴ *Ibidem.* p. 193. O autor assim imprime: "O seguinte trecho de LUÍS ROBERTO BARROSO (1998:296) é exemplificativo da postura da doutrina e da jurisprudência acerca do tema: "Dignidade da pessoa é uma locução tão vaga, tão metafísica, que embora carregue em si forte carga espiritual, não tem qualquer valia jurídica. Passar fome, dormi ao relento, não conseguir emprego são, por certo, situações ofensivas à dignidade humana".

⁴⁵ *Ibidem.* p. 194.

Esse autor, em discussões iniciais esclarece que tal assunto tem destaque na Constituição brasileira, já que está fundada no Estado Democrático de Direito, visto que, o atual momento democrático ocidental contemporâneo só pode ser viável se guardar íntima relação com a dignidade da pessoa humana⁴⁶.

Lopes apresenta em perspectivas históricas a redação do art. 1º, I, da Carta Fundamental de Bonn da Alemanha Ocidental, que após a Segunda Guerra Mundial, devido aos prejuízos irreparáveis às vidas perdidas em defesa dos seus Estados, positivou-se o que é inviolável a dignidade da pessoa humana, e que respeitá-la e protegê-la é dever de todos os "Poderes estatais"⁴⁷. Além disso, ele assevera que a observação desse princípio pela Constituição é garantir a dignidade da pessoa não seja relativizada, comum no período histórico totalitário⁴⁸.

Por fim, arrematando esses termos iniciais, o autor cita o art. 1º da Declaração Universal do Direitos Humanos de 1948, que diante de sentimentos ainda recentes dos efeitos da Segunda Guerra Mundial, vários estados acordaram em estabelecer a "vocação universalista da dignidade da pessoa humana", nela ficou estabelecido que "Todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos"⁴⁹.

3.1. O Princípio da Dignidade Humana no contexto jurídico.

Seguindo o que escreve Lopes, agora quando ensina sobre o ponto de vista do "conteúdo jurídico"⁵⁰ da dignidade humana,   possível navegar mais profundo nesse tema que   imprescindível para a consecução do objetivo deste trabalho, visto que,   nesse imbricado meio jurídico que versa os resultados pretendidos nessa pesquisa.

Esse autor compartilha a classifica o que Kant na obra *Fundamenta o da Metafísica dos Costumes*, apresenta que   possível abstrair um certo conteúdo jurídico da dignidade humana⁵¹, como "a dignidade da pessoa humana como princípio jurídico fundamental e absoluto" e "indisponível"⁵².

Conforme bem ensina Lopes, o sentido último da positiva o do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana   o de excluir da presta o jurisdicional toda e qualquer

⁴⁶ *Ibidem*. p. 194.

⁴⁷ *Ibidem*. p. 199. O autor assim ensina: "A dignidade da pessoa humana   inviolável. Respeitá-la e protege-la   a obriga o de todos os Poderes estatais".

⁴⁸ *Ibidem*. p. 200.

⁴⁹ *Ibidem*. p. 200.

⁵⁰ *Ibidem*. p. 204.

⁵¹ *Ibidem*. p. 204.

⁵² *Ibidem*. p. 204.

possibilidade de relativização ou reducionismo do ser humano. Posto que, é possuidor de direitos universais, indisponíveis e absolutos no que tange a dignidade humana⁵³.

Lopes ainda apresenta que para Kant o homem deve ser percebido como "um fim em si mesmo", não se admitindo "coisificar o homem", o que permite o entendimento de que o sistema jurídico deve rechaçar a sua relativização e a atribuição de qualquer preço a sua dignidade, devendo ser-lhe estabelecido um "princípio supremo"⁵⁴ como fonte de todas as considerações relativas a pessoa humana.

Na ocorrência de conflitos entre princípios ou direitos, aplica-se a teoria da ponderação⁵⁵, proporção e relativização⁵⁶. No entanto, Lopes acredita que em se tratando da dignidade humana por sua essência absoluta não cabe na ponderação ou relativização. Visto que atribuir valor ou relativizar é o mesmo que esvaziar a pessoa de toda dignidade, o que pode inviabilizar a própria existência desse princípio⁵⁷.

Arrematando suas assertivas sobre esse tópico, o autor apresenta à luz do art. 60, § 4º, IV da CRFB de 1988, os direitos elencados como "direitos e garantias individuais", elevados ao patamar de cláusulas pétreas, posto que não podem ser objeto de deliberação de emenda constitucional, posto que a dignidade da pessoa humana goza de "um núcleo de direitos inafastáveis."⁵⁸

Ainda, é elementar para esta pesquisa, o entendimento sobre a "precarização dos direitos trabalhistas", tal como nas academias jurídicas e por grande parte da doutrina quanto ao advento da terceirização e da reforma trabalhista nos moldes em que foram implantadas no Brasil. Isso porque, com a legalidade dada a Lei da terceirização irrestrita pelo STF, deve-se buscar outra via que proporcione ao trabalhador, ainda que terceirizado, condições dignas de trabalho, já bem defendidas pela Constituição brasileira nos termos dos Direitos Sociais definidos nos arts. 6º e 7º da CRFB. Portanto, os entes do Estado devem garantir e viabilizar a realização desses direitos.

Nesse sentido, Delgado, apresente suas análises sobre a discussão do fundamento constitucional "ao trabalho digno".

⁵³ *Ibidem*. p. 206.

⁵⁴ *Ibidem*. p. 206. Nesse sentido: "[...], o homem como sujeito define um núcleo de direitos intocáveis e, por isso, absolutos. Ser sujeito de direitos é, de tal forma, criar uma esfera intangível."

⁵⁵ Trata-se de um entendimento doutrinário que admite ponderar certos direitos em detrimento de outro.

⁵⁶ *Ibidem*. p. 207.

⁵⁷ *Ibidem*. p. 207.

⁵⁸ *Ibidem*. p. 201. Assim expõe: "[...], um princípio supremo e absoluto que define uma esfera indisponível de direitos, não podendo ser objeto de ponderação e relativização, mostrando-se sim como um ponto central para o posicionamento e sopesamentos de todos os outros direitos e princípios jurídicos. A dignidade da pessoa humana é, por isso, um referencial jurídico fundamental."

3.2. Origem do conceito do trabalho digno.

A dignidade da pessoa humana está diretamente ligada ao direito do trabalhador na relação de emprego, quando está submetido a um contrato de trabalho, bem como que é função comum do Estado, dos meios de produção e de todos as pessoas pautarem-se de forma positivamente pela promoção do respeito ao próximo.

Nesse sentido, passa-se as discussões segundo Gabriela Neves Delgado⁵⁹, quando apresenta discussões elementares e importantes sobre a dignidade da pessoa humana no contexto da relação trabalhista.

Antes de tudo, é oportuno apresentar como a autora, em termos introdutórios, contextualiza o Estado Social de Direito, como sendo a esfera capaz de oferecer diretrizes a relação de emprego de forma a garantir um ambiente de maior favorecimento às demandas dos trabalhadores⁶⁰.

Essa possibilidade deu-se no contexto das crises do capitalismo em todo a sua história, visto que, os meios de produção precisaram encontrar mecanismos políticos sociais para saírem das crises que os mesmos provocaram. A solução só foi possível com a efetiva aceitação da intervenção do Estado na economia.

Portanto, abandonou-se a relação de trabalho que via o obreiro como um mero instrumento de trabalho, para vê-lo como um ser social que depende do seu meio, pelo qual a pessoa se realiza a partir de valores que passa pela valorização humana do ser social e que participa da construção da riqueza e da economia por via do seu trabalho⁶¹.

Além disso, a autora apresenta o direito fundamental ao trabalho digno, como sendo realizável e possível por meio da regulamentação jurídica⁶². Tal possibilidade pode ser entendida como a intervenção ativa do Estado para a satisfação do ser social obreiro nas relações trabalhistas, quando constitui leis e normas limitando a atuação do poder patronal em sua condição bem superior ao trabalhador, quando aduz que o Estado é a dimensão ideal da consecução dos direitos sociais nesse contexto.

Nesse sentido, a autora faz referências a vários autores e a seus conceitos de Estado, discutindo o Estado enquanto ente soberano e seu poder e deveres, fazendo cada elemento do conceito jurídico de Estado como sendo a soberania, o território, e o povo.

⁵⁹ DELGADO, Gabriela Neves. Direito fundamental ao trabalho digno. São Paulo: LTr, 2006. 256 pg. p. 35.

⁶⁰ *Ibidem.* p. 35.

⁶¹ *Ibidem.* p. 35.

⁶² *Ibidem.* p. 35.

Ela afirma que o objeto de interesse do Estado sofreu mutações ao longo da história, porém, nesse novo contexto, ele deve atuar para o bem dos que verdadeiramente são os constituintes do poder e garantir-lhes direitos contra a ordem permanente dos fatores de produção, *verbis*:

Na realidade, se o povo é a razão de ser do Estado, compete ao Estado garantir-lhe amplitude de direitos. Em razão dessa diretriz é que Muller define o povo como o "(...) sustentáculo de fundamentação das democracias". Em outras palavras, cabe ao Estado Democrático de Direito, a partir de uma ótica representativa, participativa e pluralista, assegurar ao povo a totalidade de direitos declarados no ordenamento jurídico constitucional.⁶³

Tal garantia estatal em prol da população obreira não é tão fácil de seguir, visto que, a ordem observada pela autora é definida como "nova ordem global", apresentam entraves difíceis de superação, já que os que as aceitam são bem vistos e até recebem os benefícios dessa condição, porém os que as rejeitam estão alijados do capital e portanto dos benefícios dessa nova ordem, *verbis*:

Na realidade, a ordem global instaurada promove um sistema paradoxal e de exclusão de direitos, conforme sustenta Baganha: aqueles que se integram aos mercados globais estão incluídos no sistema e, portanto, podem usufruir amplamente de direitos; aqueles que não se integram na ordem global são taxados como excluídos, "[...] podendo mesmo ser-lhes vedado o acesso a quaisquer direitos". "Enfim, pode-se afirmar que em tempos de globalização, há uma inversão de prerrogativa: o povo deixa de ser a razão para a qual o Estado se constitui e se direciona, transformando-se o fator econômico em sua razão de ser."⁶⁴

Além disso, a autora ao discutir a finalidade do Estado contemporâneo, faz um passeio pela história fundamentando o Estado Democrático de Direito, buscando nos princípios históricos, lógicos e de valores sociais, a fim de estabelecer ao Estado a dimensão real que pode ser entendido como empíricas⁶⁵.

Tal concepção histórica da noção de Estado, tem a ver com as faces do que foi nominado por Estado nos diversos períodos da história. Tal como o Estado Liberal de Direito até o Estado Social de Direito, e seus desdobramentos estabelecendo paradigmas que já foram alterados e os que ainda precisam ser superados pelo estabelecimento do Estado Democrático de Direitos⁶⁶.

Portanto, essa autora estabelece que os princípios sobre a dignidade da pessoa humana, podem ser aplicados ao contexto da Constituição fundada no Estado Democrático de Direitos, posto que adquiriu o *status* de direitos fundamentais.

3.3. O trabalho digno um direito fundamental e a Lei nº 13.429/2017.

⁶³ *Ibidem*. p. 39.

⁶⁴ *Ibidem*. p. 40.

⁶⁵ *Ibidem*. p. 41.

⁶⁶ *Ibidem*. p. 42.

Inicialmente a autora navegando pela doutrina compartilha o que entende sobre a sua "importância enquanto fonte do saber humano". Para tanto, comenta Bataglia, para quem o conhecimento filosófico possibilita que se navegue para o entendimento sobre a condição do trabalho como formação do homem, bem como a sua destinação e finalidade⁶⁷.

Dessa forma, infere-se que Delgado analisa as considerações que Bataglia, em termos filosóficos, que o trabalho além da sua importância para a formação e afirmação do homem, é também uma carência de uma "construção dogmática ao identificá-lo", tal como um dever e um direito fundamental.⁶⁸

Além disso, a autora em referência a Salgado, pondera que a devida proteção trazida pelo direito fundamental ao trabalho digno acaba por proporcionar benefícios diversos, inclusive ao desenvolvimento do Estado, apontando, dessa feita, que [é o trabalho o "centro convergente dos direitos sociais"].⁶⁹

No entanto é devida a preocupação da autora quando apresenta o que Salgado ensina sobre "o direito fundamental ao trabalho digno não pode ser confundido com o direito de trabalhar", e nem, tão pouco, com a possibilidade de o trabalhador escolher um dado trabalho, por essa possibilidade ser da seara da liberdade como faculdade inerente ao ser humano⁷⁰.

Donde infere-se, que é da responsabilidade estatal que por sua política pública e intervenção no domínio social e econômico o dever de assegurar a melhor condição de trabalho e o pleno emprego, não em termos teleológicos, mas sim em termos práticos em que todo cidadão, ainda que não possa ver-se a possibilidade de escolher onde e com o que trabalhar, seja-lhe garantido onde quer que trabalhe condições de trabalho e de renda que contemple suas necessidades básicas e de sua família.

No entanto, é de conhecimento comum que o Estado é o fomentador do crescimento econômico e de política social, cuja consequência disso deveria ser uma maior arrecadação ao cofre público, e que deveria reverter-se em benefícios sociais aos cidadãos. Noutra ponta, é de conhecimento geral que o Estado por suas políticas de incentivos fiscais acaba por isentar ou suspender cobranças de tributos para atender a um fim específico, que nem sempre se reverte em benefícios aos cidadãos⁷¹.

⁶⁷ *Ibidem*. p. 69.

⁶⁸ *Ibidem*. p. 70.

⁶⁹ *Ibidem*. p. 71.

⁷⁰ *Ibidem*. p. 71.

⁷¹ Disponível em: <<https://g1.globo.com/politica/noticia/2018/11/07/camara-aprova-texto-base-da-mp-que-cria-programa-de-incentivos-ao-setor-automotivo.ghtml>>. Acessado em: 09/11/18.

Já em termos históricos constitucionais, Delgado apresenta a Constituição brasileira de 1934, como a que apresentou diversas novidades, especialmente no que tange a leis instituidoras dos direitos sociais, bem como, pioneiramente, permitiu se ter na Constituição normas jurídicas atinentes de cunho econômico e social⁷².

No entanto, a autora pondera sobre a curta vida desses direitos, visto que o Brasil vivenciou os piores dias de sua existência em termos de direitos e liberdades, dias esses conhecidos por Estado Novo, tempos de "recessão democrática", e Estado de Sítio decretado pelo Governo Vargas⁷³.

Desses tempos até a promulgação da Constituição de 1988, a nação brasileira esteve sob temores pela ausência de liberdade e de direitos plenos, com breves momentos de ânimo tais como logo no pós Segunda Grande Guerra mundial, porém somente com a Carta Magna de 1988, que se pode definir em termos constitucionais como a Carta Cidadã, posto que nela estão contemplados "os direitos e garantidas individuais", bem como as cláusula pétreas, como já bem conceituado neste trabalho, expresso no art. 60, §4º, IV desta Constituição.

Segundo Delgado, foi com a Constituição de 1988, que se deu destaque para o trabalho como condição precípua da "dignidade da pessoa humana, justiça social e valor social do trabalho".⁷⁴

Além disso, a Constituição apresenta diversas dimensões "ao princípio da dignidade", tais como os dispostos no art. 170, que assevera ser obrigação da ordem econômica garantir a todos a existência digna, além disso o art. 193, imprime condição a ordem social para cumprir os objetivos como o bem-estar e a justiça social⁷⁵.

Desta feita, a autora comunga que resta posto como fundamentos da República Federativa do Brasil, "o valor social do trabalho", que serve como parâmetro para o conjunto da sociedade, bem como para o Estado por suas políticas atinentes aos seres humanos. Sendo que a própria Constituição fixa "conteúdo para o Direito, para a sociedade e para o próprio Estado em torno do valor trabalho."⁷⁶

⁷² DELGADO, Gabriela Neves. Obra já citada. p. 74. Segundo Delgado, a Constituição "Prescreveu normas heterônomas trabalhistas, garantido o direito ao salário mínimo, á isonomia salarial à jornada diária de oito horas de trabalho repouso semanal remunerado, férias anuais remuneradas, proibição de trabalho noturno para os menores de quatorze anos, proibição de trabalho insalubre para menores de dezoito anos e para as mulheres, entre outros. Além disso, no plano do Direito Coletivo, instituiu, a pluralidade e a autonomia sindicais."

⁷³ *Ibidem*. p. 75.

⁷⁴ DELGADO, Gabriela Neves. Obra já citada. p.79.

⁷⁵ *Ibidem*.

⁷⁶ *Ibidem*. p. 80. Assim pondera: "a perspectiva da Constituição Federal de 1988 é a de defesa e garantia dos direitos dos cidadãos, com base numa concepção ampliada dos Direitos Humanos, estabelecendo o compromisso do Estado, da sociedade e do governo de zelar por tais direitos."

Quanto a esse tema, Delgado ensina que dentro das principais conquistas sociais, existe a proibição da diferença de salários, entre outros. Especificamente a esse tema, em nota de rodapé, ela apresenta os novos ditames do Direito do Trabalho, *verbis*:

Na atualidade, o Direito do Trabalho brasileiro passa por permanentes processos de questionamentos em face dos fenômenos da desregulamentação e da flexibilização dos direitos trabalhistas, que vêm incentivando a normatização autônoma privatística, **em franco benefício do mercado**. O referido período tem um de seus marcos na Constituição Federal de 1988, vez que essa Carta produziu alterações importantes no Direito do Trabalho, em especial no que diz respeito à possibilidade jurídica de certa flexibilização do contrato de trabalho, por meio da negociação coletiva, particularmente no tocante aos temas dos salário e da jornada laborativa (art. 7º, VI, XIII e XIV, CF/88).⁷⁷ (g.a).

O fato de os direitos trabalhistas estarem, nos dias atuais, em franca flexibilização pela norma infraconstitucional e pelo judiciário, como a devida conformação de parte da doutrina brasileira, caso da Lei da Terceirização, que com o último entendimento do STF no que concerne a liberação da terceirização do serviço, podendo, conforme entendeu a Suprema Corte, se terceirizar até a atividade fim das empresas em todos os níveis e setores da economia brasileira, o que pode ser conceituado por outra parte da doutrina como "a precarização dos direitos trabalhistas"⁷⁸.

No mesmo sentido, também, destaca-se a Lei 13.429, de 31 de março de 2017⁷⁹, que assim dispõe, *verbis*:

Altera dispositivos da Lei no 6.019, de 3 de janeiro de 1974, que dispõe sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas e dá outras providências; e dispõe sobre as relações de trabalho na empresa de prestação de serviços a terceiros.⁸⁰

Que por isso, foi objeto de ações de inconstitucionalidade de relatoria do ministro Gilmar Mendes, cujo desfecho se deu em agosto de 2018, pela possibilidade da terceirização irrestrita, agora pacificado está a constitucionalidade desse tema, conforme noticiado, *in verbis*:

Com a decisão, a terceirização de atividades centrais das empresas passa a ter aval da Justiça, após ser sancionada em lei por Michel Temer em 2017. Antes da sanção por Temer, as companhias só podiam terceirizar as chamadas atividades-meio, que não constituem seu foco principal.⁸¹ (gn).

Além disso, de forma crítica, deve-se lamentar possibilidade da flexibilização de direitos trabalhistas prevista na Constituição como o caso da negociação coletiva de trabalho e do acordo coletivo de trabalho, que com o advento da Lei 13.467, de julho de 2017, deu-se a essas status superior a própria lei ordinária, podendo desconsiderá-la em favor daquelas.

⁷⁷ *Ibidem*. p. 83.

⁷⁸ Conceito já bem trabalhado no Capítulo do Conceito da Terceirização no Brasil.

⁷⁹ Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13429.htm>. Acessado em: 10/11/2018.

⁸⁰ *Ibidem*.

⁸¹ Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/politica/stf-autoriza-terceirizacao-irrestrita>>. Acessado em: 10/11/2018.

O fato da desvalorização salarial do trabalhador terceirizado, frente aos demais, já que, é de conhecimento geral que o salário do trabalhador terceirizado chega a ser até 25% (vinte e cinco por cento) menor do que os não terceirizados, ainda que executando semelhante função e atividade⁸².

Por fim, do exposto neste capítulo, já infere-se que é condição de dignidade e felicidade do trabalhador que o valor recebido por seu labor consiga atender suas necessidades tal como posto no art. 7º, IV da CRFB de 1988, para tanto, é preciso que se dê aplicabilidade imediata, como norma fundamental de direitos sociais que é, e assim seja considerada, para fins de submeter à Constituição, os atos de governo, as leis ordinárias e a jurisprudência, para que a função social da propriedade seja seu fundamento e a realização desse bem maior.

3.4. O valor trabalho no contexto da dignidade humana.

Para Delgado, o homem é um ser histórico e cultural, e, portanto, para se tornar humano precisa agir conforme os valores absorvidos do mundo em que vive e as suas convivências pelo senso comum. Donde entende-se, que a essência humana se revela a partir dos valores percebidos em sua vida diária⁸³.

Além disso, ela apresenta o "valor" em termos contemporâneos, citando Lalande, que aduz o valor em sua vertente subjetiva de forma categórica que seria própria de um bem quando do seu maior ou menor interesse pelo sujeito ou por um grupo de sujeitos. No mesmo sentido, apresenta o que Hessen, compreende a respeito desse tema, que o valor está no sujeito referência, não significa que o sujeito seja "a medida dos valores"⁸⁴.

Em termos econômicos, a autora, ensina que tal expressão foi cunhada pela economia política, para a qual é considerada como bens materiais e a qualidade inerentes ao seu uso e o valor de troca. Entendendo o seu "valor de uso" como aquele dado a utilidade real ao objeto. Para tanto, exemplifica esse entendimento com o serviço doméstico, por ser um custo que não visa o lucro. Nesse sentido, nem todo valor está determinado pelo quanto de lucro possa advir do uso desse objeto.⁸⁵

⁸² O Artigo confirma que: "Trabalhadores terceirizados costumam estar submetidos a condições mais precárias que aqueles contratados diretamente. Um dossiê da Central Única dos Trabalhadores (CUT), preparado por técnicos do Departamento Intersindical de Estatísticas e Estudos Socioeconômicos (Dieese), revela que os terceirizados recebem salários 24,7% menores que aqueles dos efetivos, permanecem no emprego pela metade do tempo, além de ter jornadas maiores."

⁸³ DELGADO, Gabriela Neves. p. 84.

⁸⁴ *Ibidem*. p. 85.

⁸⁵ *Ibidem*. p. 85.

Doutra forma o "valor de troca" diz respeito ao bem que assim é socialmente considerado quando um determinado grupo social dado seu contexto "histórico-econômico" o tem por mercadoria, que para sua determinação precisa atribuir determinada unidade de preço⁸⁶.

Deixando a fora o valor no sentido filosófico e jurídico, é que se insere o valor trabalho como um bem de troca na sociedade contemporânea, posto que, quando o trabalhador se submete a um contrato de trabalho, ele entende que receberá por isso o devido pagamento pela troca, justa, da sua força de trabalho e a realização do bem a que lhe foi exigida. Portanto, dessa troca dever-se-ia retirar o sentido último da expressão "valor", posto que é para tanto que restringe sua liberdade para daí retirar a felicidade pessoal e de sua família.

Admite-se o trabalho como valor último para o ser humano, é devido o entendimento de que a felicidade plena perpassa pelo trabalho digno e valorizado, cuja condição está no valor que se percebe como resultado desse sacrifício, capaz de atender ao já posto na Constituição cidadão do Brasil em seu art. 7º, IV, até então, como será demonstrado, não realizável com o salário vigente brasileiro.

Portanto, para melhor entendimento da possibilidade constitucional em termos do que foi posto pelo constituinte como direito fundamental e o que tem sido aplicado na prática no contexto brasileiro, passa-se a análise das garantias fundamentais ao trabalho.

3.5. O trabalho uma garantia fundamental na Constituição de 1988.

Vasconcelos⁸⁷, quando ensina sobre esse artigo 60, afirma que existem autores que consideram a terminologia direitos e garantias individuais equivalentes a se dizer direitos fundamentais, outros restringindo a interpretação preferem excluir estes dos direitos sociais.

Assim, para esse autor, as interpretações concernentes aos direitos sociais da Corte maior brasileira guarda grande relevância no cenário do judiciário por sua jurisprudência, já que, por hierarquia as decisões dela, bem como dos tribunais acabam por guardar o principal parâmetro de juridicidade das leis no Brasil sobre esse tema. Visto que, certo ou não, é o Supremo Federal que vem estabelecendo critérios de uniformidade e pacificação do que seja direitos e garantias individuais nos termos do art. 60, § 4º, IV da Constituição.

Por fim, sem esgotar o assunto, o direito social ao trabalho digno e seus desdobramentos dessa relação como o caso do valor da remuneração paga ao jornalista, nos termos do art. 7º, IV

⁸⁶ *Ibidem*. p. 86.

⁸⁷ SILVA, Alexandre Vitorino da, (et. Al). 2003. Estudos de direito público: direitos fundamentais e estado democrático do direito. Porto Alegre: Síntese, 2003, 275 p. ISBN: 85-88680-33-5.

da CRFB de 1988. A que Vasconcelos navega pelos tratados internacionais sobre direitos humanos, testando-os como constitucionais, classificando-os na hierarquia normativas.

3.6. O trabalho um Direito Social na Constituição de 1988.

Para Vasconcelos, a discussão sobre direitos sociais perpassa pela definição do modelo de Estado escolhido. Para tanto, esse autor discute com Paulo Bonavides, sobre a possibilidade de aceitação pela doutrina e jurisprudência brasileiras reconhecerem os direitos sociais como direitos e garantias individuais como cláusulas pétreas, uma vez que, vive-se o Estado Social no Brasil⁸⁸.

No entanto, Vasconcelos citando Gilmar Mendes, apresenta a tese de que os direitos sociais no Estado Social a despeito da aderência aos direitos de primeira geração, e por isso, tendo a devida primazia, ainda que por sua natureza não gozam da proteção pétrea podendo conformar-se com o momento apresentado pelo desenvolvimento social, isto é, os direitos sociais admitem adaptações ao seu próprio tempo⁸⁹.

Fundado nesse entendimento persiste que os direitos sociais já não detêm *status* de cláusula pétrea por sua interpretação literal do art. 60, § 4º, IV da CRFB de 1988. Uma vez que se prestam mais a conformação com o futuro do que a manutenção do *status quo*. Porém, guardadas as devidas conformações ao direito social, esse autor citando Krebs, fortalece a ideia de que "o direito ao trabalho (CF, art. 6º) exige uma política estatal adequada de criação de empregos"⁹⁰.

Nesse ponto, cabe referendar sobre a pretensão desta pesquisa em verificar se uma política estatal tendo por fundamentos tanto os direitos sociais como os direitos trabalhistas, de forma a privilegiar esses direitos em detrimento da livre iniciativa na ordem econômica do artigo 170, *caput* da CRFB de 1988, especificamente aos incisos II, III, VII e VIII. Para responder à questão: a política estatal pode limitar os princípios gerais da atividade econômica em benefício da manutenção dos direitos e garantias sociais tal como no arts. 6º e 7º, IV da mesma Carta magna do Brasil? Sem, contudo, intervir diretamente no domínio econômico de forma a não ferir o princípio da propriedade privada e da livre concorrência, resguardado nos incisos II e IV daquele artigo.

Feito isso, esse autor, assevera existir contundentes argumentos favoráveis a limitação material ao poder de reforma aos direitos sociais, bem compreendidos, intrinsecamente, no texto

⁸⁸ *Ibidem.* p. 229.

⁸⁹ *Ibidem.* p. 230.

⁹⁰ *Ibidem.* p. 230.

do art. 60, § 4º, IV da CRFB de 1988, como garantias individuais. Portanto, via de consequência, não cabendo ser objeto de emenda⁹¹. Para esse autor a definição dos direitos e garantias individuais é penosa, posto que estando relacionados com os direitos negativos por si só não tem como excluir-se dos direitos sociais. Vasconcelos aduz que, *verbis*:

Na verdade, os direitos sociais integram o núcleo do Estado Democrático de Direito, pois sem eles pode falar-se no máximo em Estado de Direito, pois não há, nem na teoria constitucional, nem na Constituição brasileira, uma prevalência dos direitos de primeira dimensão.⁹²

Dessa discussão resta o fim dado pelo Constituinte brasileiro quanto a igualdade de *status* dos direitos sociais e aos direitos de primeira geração, bem como se o propósito deles era o de privilegiar estes, mas deixando de fora aqueles, ao possibilitar exclusivamente aos direitos sociais a permissão de reforma. Tal questão é dolorosa por depender da interpretação do texto, e nesse sentido ver-se que cada intérprete, fundados ou não, tem sua particular verdade.

Nesse sentido, esse autor ainda ensina que sempre haverá consequências ao se contemplar os direitos sociais como cláusula pétreas, visto que, a ordem jurídica quedar-se-ia imutável devido o limite material ao poder de reformar.

Além disso, cita Canotilho, para aduz que para ele é impossível reduzir direitos sociais quando não se tem a devida contraprestação, com fundamento no "não retrocesso social" e do "princípio da democracia econômica e social". Porém, não obstante esse entendimento, considerar os direitos sociais como cláusulas pétreas não interfere no princípio do retrocesso e da não diminuição de tal direito, apenas, entende de forma diversa daquele, a proibição de se prejudicar apenas o seu "núcleo essencial"⁹³. Nesse sentido, *verbis*:

É que toda opção por determinado direito social prestacional, e de consequente política pública implica uma escolha, pois o Estado, por mais rico que seja, nunca vai poder satisfazer todas as necessidades humanas. E toda escolha é uma exclusão.⁹⁴

Conforme a discussão desse tema pode-se entender que a preservação da dignidade da pessoa humana, não está atrelada a imutabilidade ou não dos direitos individuais e sociais conformadores dessa dignidade, nem tão pouco com a condição de cláusula pétrea a esses direitos ao estabelecer limite material ao poder de reformar. Contudo, é devido ao Estado brasileiro por se constituir com um Estado Democrático de Direito, imprimir a todos de forma igual o ônus da

⁹¹ *Ibidem*. p. 230. Nesse sentido assim assevera: "É que a Constituição de 1988 não utilizou terminologia técnica e uma interpretação exclusivamente literal conduziria a equívocos como o afastamento das cláusulas pétreas dos direitos políticos (arts. 14-17), dos direitos de nacionalidade (arts. 12-13) e, até mesmo, dos direitos coletivos do art. 5º (v.g. inciso LXX)."

⁹² *Ibidem*. p. 231.

⁹³ Segundo esse autor, o conceito quanto a cláusula pétrea diz respeito, apenas, ao núcleo essencial do dispositivo.

⁹⁴ *Ibidem*. p. 232.

paz social e da conformação aos ditames dos preceitos fundamentais tais quais expressos no art. 60, § 4º, IV, da CRFB, especialmente no que tange aos direitos e as garantias individuais.

Segundo Vasconcelos, em termos finais, completa que nem toda alteração de normas conformadoras de direitos fundamentais atenta contra cláusulas pétreas, desde que não ofendam o "núcleo essencial do direito fundamental", fazendo ressalva maior apenas a tentativa de se "abolir" tais direitos⁹⁵.

Assim sendo, ainda que o constituinte originário no art. 60 da CRFB de 1988, tenha posto entre os não suscetíveis de abolição ou flexibilização, os direitos e as garantias individuais, é possível sopesar, desde que mantida seu núcleo essencial, o que pretendeu o constituinte originário e a nova realidade social, o que autoriza novas interpretação desses direitos e garantias individuais, não mais como cláusulas pétreas, mas sim como um direito que deve conformar-se com seu tempo e realidade social.

Torna-se oportuno trazer o entendimento de Fraga⁹⁶, sobre "os aspectos dos direitos sociais na nova constituição", no seu respectivo capítulo "aplicação dos novos direitos sociais", por Luiz Alberto de Vargas e Ricardo Carvalho Fraga, em que tecendo comentários de forma contemplativa a vigência da Constituição de 1988, especificamente nesse capítulo, sobre a aplicação, na prática, das conquistas trabalhistas inseridas no texto constitucional⁹⁷.

Para Fraga estes autores chamam a atenção para a regra interpretativa que o art. 5º, § 1º, desta nova Constituição já impõe a sua aplicação imediata, atinentes aos "direitos e garantias fundamentais", bem como todas as dispostas no Título II, onde foram inseridas pelos constituintes os "Direitos Sociais". A maior preocupação da doutrina estava voltada para o que ocorreu ao texto da Constituição de 1946, para eles, "vários direitos nela constates foram, pelos Tribunais, entendidos como contidos em meras normas programáticas e não autoaplicáveis." *verbis*:

[...]. O descaso do Poder Legislativo, associado ao formalismo de interpretação tão restritiva por parte do Poder Judiciário, acabou por tonar letra morta vários direitos sociais daquele texto constitucional, frustrando a vontade do legislador constituinte de então.⁹⁸

No mesmo sentido, os autores preocupados com a atuação do judiciário especialmente o trabalhista, no que tange a aplicabilidade do novo direito constitucional ao caso concreto, assim já orientam, *verbis*:

⁹⁵ *Ibidem*. p. 233.

⁹⁶ JUÍZES do Trabalho no Rio Grande do Sul. Aspectos dos direitos sociais na nova Constituição. Coordenador Ricardo Carvalho Fraga. São Paulo: LTr, 1989.

⁹⁷ *Ibidem*. p. 19.

⁹⁸ *Ibidem*. p. 34.

Portanto, balizado pelo artigo quinto da nova Constituição, incube ao intérprete INVERTER o pressuposto lógico que, até então, levava-nos a entender as normas constitucionais como simples pontos referenciais ao legislador ordinário, com se, ante de tudo, as normas constitucionais não fossem também leis, e, no caso, a Lei Maior. Doravante, cumpre-nos entender auto-aplicáveis TODAS as normas constitucionais contidas no Título II, exceto aquelas que, EXPRESSAMENTE, previrem regulamentação legislativa.⁹⁹

Nesse contexto, esses autores arrolam alguns exemplos para demonstração de normas constitucionais que classificaram como de auto aplicação ou aplicação imediata, entre elas contemplaram: a "garantia de salário mínimo como parte fixa em qualquer remuneração variável;" a despeito disso, resta claro a preocupação da jurisprudência com a garantia constitucional de que o trabalhador receba o mínimo necessário para sua plena digna satisfação individual e familiar.

Nesse sentido, infere-se que resta pacificado na doutrina e jurisprudência brasileira que a alteração nos direitos sociais constitucionais, são devidas e não atentam contra direitos fundamentais, apenas atendem as conformações sociais do seu tempo. Mas que, entretanto, é devida a preocupação em preservar o que o constituinte originário pretendeu ao dispor sobre os direitos e garantias individuais elevando-os ao patamar de cláusulas pétreas na Constituição de 1988.

Sobre esse tema, é oportuno apresentar a discussão que Delgado¹⁰⁰, apresenta como o estabelecimento do trabalho como um direito social e suas possibilidades de atendimento no contexto contemporâneo brasileiro. Para tanto, ter-se-á como arrimo o que a autora ensina sobre esse tema. Cujas discussões se dá na "estrutura do direito fundamental ao trabalho no Estado Democrático de Direito". Posto que segundo ela, é uma das finalidades do Estado, posto que, os direitos fundamentais representam valores inerentes à pessoa humana, e que são "indispensáveis à formação integral do homem enquanto cidadão".¹⁰¹

No mesmo sentido, apresentando "o paradigma do Estado Social de Direito", ela confirma o trabalho como um direito social, que foi possibilitado pela prestação do "Estado Social de Direito" por meio de políticas públicas, elevando o cidadão ao patamar de cliente do Estado enquanto sujeito de direitos¹⁰².

⁹⁹ *Ibidem*. p. 35.

¹⁰⁰ DELGADO. Gabriela Neves. Obra já citada. p. 49.

¹⁰¹ *Ibidem*. p. 56.

¹⁰² *Ibidem*. p. 49.

Em referência a Soares, ela entende que o "Estado Administrador", na condição de interventor e assistencialista dos direitos sociais, confirmando o cidadão como um cliente enquanto "subordinado aos programas sociais estatais".¹⁰³

A autora, apresenta ainda, que com o advento do Estado intervencionista o direito se materializa, o que permitiu aos direitos sociais ganharem a normatividade. Bem como, a teoria da função social da propriedade passou a ser fator que quebrou o paradigma tradicional do Estado burguês condição restritiva a direitos civis e políticos¹⁰⁴.

É nesse sentido que se vislumbra os direitos trabalhistas dependentes da intervenção estatal garantistas que viabilizem a consecução dos direitos sociais expressos na Constituição, especialmente no art. 7º, IV quanto aos elementos essenciais neles elencados, que possibilitaria ao assalariado condições de dignidade humana tão defendida, em tese, pelo ordenamento jurídico internacional e nacional.

CAPÍTULO 4 - A FLEXIBILIZAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS NA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL.

4.1. A possibilidade e consequências da flexibilização dos Direitos Fundamentais.

Tal possibilidade já consta expressamente na nova constituição quando permite o "poder constituinte derivado". Derrogando-se a possibilidade de alteração do texto constitucional para atender aos fatos sociais objetivo fim constitucional, que sendo norma geral deve levar em conta os fatos históricos sociais adequados à realidade da sociedade.

No entanto, essa permissão tem regras próprias e de difícil realização, visto que se exige maioria qualificada em duas votações no Congresso Nacional. Além disso, o que é de natural compreensão o fato de as normas constitucionais guardarem em si transigências entre direito e política, norma e realidade, estabilidade e mudança, refletindo assim as mudanças na interpretação constitucional, guardados os limites nela mesma previstos¹⁰⁵.

Nesse sentido, para o fim deste trabalho, não obstante a doutrina classificar a alteração da constituição em "procedimentos formais" e "procedimentos informais", dar-se-á atenção apenas ao procedimento informal, visto que, segundo Vasconcelos, acontece pela mudança na interpretação do texto constitucional.¹⁰⁶ Para tanto, cita em nota de rodapé, Georg Jellinek,

¹⁰³ *Ibidem.* p. 49.

¹⁰⁴ *Ibidem.* p. 49.

¹⁰⁵ SILVA, Alexandre Vitorino da, (et. Al). 2003. Estudos de direito público: direitos fundamentais e estado democrático do direito. Porto Alegre: Síntese, 2003, 275 p. ISBN: 85-88680-33-5. p. 214.

¹⁰⁶ *Ibidem.* p. 214.

Konrad Hesse, e outros, para dizer que "A mudança na interpretação da Constituição através do tempo é denominada de mutação constitucional"¹⁰⁷.

Apesar de sua importância para o desenvolvimento do direito constitucional, a mutação deve ser cercada de enormes cuidados e admitida somente em hipóteses em que realmente configure-se uma alteração, posto que, o intérprete da Constituição não pode interpretá-la livremente, ou arbitrariamente, sob pena de instauração de uma ditadura do Judiciário ou da Corte Constitucional.¹⁰⁸

Nesse contexto é que paira o incomodo da problemática deste trabalho, quanto aos limites da possibilidade disponível ao intérprete da constituição, no caso, o judiciário brasileiro. Em tempos do ativismo judicial contemporâneo tão patente e discutido no cenário jurídico brasileiro.

Tal possibilidade é ainda mais preocupante quando se trata de temas ligados ao direito trabalhista, face ter-se o tratamento dos direitos de pessoas com reconhecidas limitações econômicas e dos meios de imposição de sua vontade, sendo ele apenas o proprietário da sua força de trabalho na relação trabalhista, cuja vulneração é ainda maior quando se dá validade constitucional a leis como a da terceirização e as flexibilizações de direitos trabalhistas, que foram garantidos pelos constituintes originários.

Assim sendo, passa-se a discussão sobre os limites ao poder de reformar, mesmo que de forma interpretativa, os textos constitucionais. Uma vez que, a mudança pode se dar no âmbito interpretativo, mas no caso brasileiro, são conjunturais essas mudanças e interferem na realidade fática das pessoas que se beneficiam ou restam prejudicadas por tais mutações constitucionais.

4.2. Os limites ao poder de reformar.

Deixando de lado os conceitos relativos a classificação da reforma constitucional, dar-se-á atenção ao que a doutrina, segundo ensina Vasconcelos, contempla como sendo os "limites materiais" dos dispositivos constitucionais.

Donde entende-se por limite material o que veda qualquer flexibilização de determinada matéria do texto constitucional, alçada como insuscetíveis de reforma. De outra forma será de pronto declarada inconstitucional por violação da condição pétrea. Uma vez que o constituinte originário deu a elas identidade de imutabilidade sob pena de perda da condição de Constituição da República Federativa do Brasil. Ao que se denomina de cláusulas pétreas.¹⁰⁹

¹⁰⁷ *Ibidem*. p. 214.

¹⁰⁸ *Ibidem*. p. 214.

¹⁰⁹ *Ibidem*. p. 215.

Neste ponto do trabalho já é possível localizar o ponto específico de discussão que servirá como fundamento para a resposta do problema desta pesquisa, *in casu* os "direitos e garantias individuais", que estão consagrados como cláusula pétrea no artigo 60, § 4º, IV da Constituição Federal da República do Brasil de 1988.

Melhorando o entendimento desse ponto, entende-se, intrinsecamente, como componentes do arcabouço da relação trabalhista o que está disposto no Capítulo II da CRFB de 1988, em seu artigo 6º, *in verbis*:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, **o trabalho**, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 90, de 2015).¹¹⁰ (gn)

Além disso, entende-se no mesmo sentido, como um valor intrínseco da relação trabalhista o que a CFRB de 1988 consagra em seu artigo 7º, e incisos, *in verbis*:

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

IV - **salário mínimo**, fixado em lei, nacionalmente unificado, **capaz de atender a suas necessidades vitais básicas** e às de sua família com **moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social**, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;¹¹¹ (negritamos)

Não obstante o artigo 7º, conter trinta e quatro incisos e um parágrafo único, considerar-se-á para fins desta pesquisa exclusivamente o inciso IV por guardar íntima relação com o objetivo específico deste trabalho, rememorando: é possível a terceirização de serviços atender aos princípios constitucionais do arts. 7º, IV e 170, III da CRFB de 1988, bem como aos princípios gerais da atividade econômica?

Assim, passa-se a discussão oportuna e preponderante para esta pesquisa que é a de se definir o trabalho como um direito fundamental dentro do rol das garantias sociais, e portanto, guardando em si proteção como cláusula pétrea. Entendendo o termo "trabalho", neste contexto, como sendo a definição de todos os desdobramentos expressos no art. 7º, IV da CRFB de 1988.

4.3. A problemática de não reformar.

Sabendo que toda norma está adstrita ao seu tempo e espaço, eis que surge a questão de como manter-se a aplicação das normas de 1988, como o caso da Constituição nos mesmos moldes em que foram produzidas, aos dias atuais de 2018, considerando os direitos individuais

¹¹⁰ Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 24/11/2018.

¹¹¹ *Ibidem*. p. 214.

das gerações futuras. Cabendo discutir, de forma perfunctória, os 30 anos da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Nesse contexto, Vasconcelos, compartilhando os ensinamentos de Canotilho sobre esse tema, escreve que o verdadeiro problema dos limites materiais de revisão da constituição está na defesa de não se vincular as gerações futuras a ideais sociais e políticos que legitimaram as normas constituintes originárias, já que tais valores não são os mesmos contemporaneamente¹¹².

Além desse, esse autor cita Thomas Jefferson, nestes termos: "uma geração de homens tem o direito de vincular outra?"¹¹³. Questionamento oportuno e que deve ser realizado sempre que se discute a necessidade da mutação de norma constitucional, ainda que cláusula pétrea.

Tais citações são de profunda validade para a discussão em tela, visto que, comprovam a impossibilidade de uma norma, ainda que, a Constituição Federal, congelar o tempo ao ponto de não considerar a evolução social e os novos anseios sociais que se apresentam como incontestáveis justificativas a mudança ou adequação da norma a essa realidade.¹¹⁴

No entanto, carece de muita discussão ao se promover alteração constitucional, caso contrário poder-se-ia estar diante de uma nova afirmação do poder constituinte e não de uma revisão¹¹⁵. O que não se pode admitir no contexto da Constituição do Brasil de 1988, que guarda em sua identidade temas insuscetíveis de até mesmo propostas a emenda revisional.

Nesse sentido, Vasconcelos aduz que existem dois lados que devem ser considerados na oportunidade de alteração de dispositivo constitucional, quais sejam, a interferência na capacidade de autodeterminação e na soberania por um lado, e a estabilidade jurídica por outro. Mas que, deve-se sopesar qual delas causaria maior prejuízo à sociedade e ao Estado.¹¹⁶

Portanto, toda proposta de alteração de qualquer norma constitucional deve ser discutida a exaustão, considerando tanto aspectos para trás, como aspectos para frente, visto que os efeitos de tal alteração afetam o ordenamento jurídico como um todo. Por isso, cabe discutir no tópico subsequente a teoria constitucional da tangibilidade da norma constitucional.

¹¹² *Ibidem*. p. 216.

¹¹³ *Ibidem*. p. 216.

¹¹⁴ *Ibidem*. p. 216. Nesse sentido: "[...]. Nenhuma lei constitucional evita o ruir dos muros dos processos históricos, e, conseqüentemente, as alterações constitucionais, se ele já perdeu a sua força normativa. [...]".

¹¹⁵ *Ibidem*. p. 216. Assim escreve: "[...]. Assegurar a continuidade da constituição num processo histórico em permanente fluxo, implica, necessariamente, a proibição não só de uma revisão total (desde que isso não seja admitido pela própria constituição), mas também de alterações constitucionais aniquiladoras de identidade de uma ordem constitucional histórico-concreta. [...]".

¹¹⁶ *Ibidem*. p. 216. Assim escreve: "É que a existência de limites materiais explícitos e implícitos não impede de modo absoluto a reforma, pois se for politicamente conveniente pode-se eliminá-los ou até ignorá-los. Evidentemente, a elisão de cláusulas pétreas não pode ser feita sem grandes riscos, pois acarreta graves problemas, com a perda do valor da Constituição, da sua força normativa, decorrente da preponderância da vontade de poder (*Wille zur Macht*) sobre a vontade de Constituição (*Wille zur Vrefassung*)."

4.4. A problemática da tangibilidade.

Por tangibilidade deve-se entender a condição de se alterar ou afastar a rigidez de um núcleo, no caso dessa pesquisa, o núcleo de uma norma jurídica constitucional, que já foi conceituada por cláusula pétrea.

Nesse sentido, a teoria constitucional admite, salvo melhor doutrina, três possibilidades de afastar a intangibilidade da cláusula pétrea, sendo, a tangibilidade total, a tangibilidade relativa, e, a total intangibilidade. Que segundo, Vasconcelos, a primeira é defendida por Loewenstein, a segunda por Di Ruffia e Jorge Miranda, e a terceira pela maioria dos doutrinadores.

Para Vasconcelos a tangibilidade total das cláusulas pétreas atende a ideia de que a Constituição não pode vincular as gerações futuras, frustrando seus anseios por mudança de determinado tema, o que se manifesta sempre em tempos de crise. Para tanto, admitindo que o parlamento com base em valores atuais da sociedade, por maioria qualificada, estaria autorizado a produzir as devidas adequações do entendimento constitucional¹¹⁷.

Vasconcelos afirma que essa teoria deve ser de pronto recusada, uma vez que fere frontalmente à Constituição e ao próprio Estado Democrático de Direito, configurando assim um desprezo total a própria lei maior e a Assembleia Constituinte originária, visto que ao invés de se buscar solução dentro do próprio normativo já constituído e válido, prefere-se atingir a coluna central do ordenamento jurídico.

Seguindo a ordem, por tangibilidade relativa, também nominada por "dupla revisão", diz que, primeiro se faz uma emenda cancelando a condição de cláusula pétrea, segundamente se faz outra emenda para alterar a norma, já que agora não mais detém o pressuposto limitador material¹¹⁸.

No entanto, o autor assevera que também, esta, deve ser evitada, por implicar eliminação da Constituição que seria substituída pelo texto emendado.

¹¹⁷ *Ibidem.* p. 217.

¹¹⁸ *Ibidem.* p. 218. Assim escreve: "A dupla revisão tem fundamento no princípio democrático majoritário, que seria desrespeitado pela exclusão do quadro político de determinadas matérias por força de dispositivo constitucional até mesmo quando houvesse substancial maioria desejando a reforma, a ponto de aprovar, por expressiva maioria qualificada, duas emendas constitucionais."

Vasconcelos, imprime no seu estudo que é majoritário o entendimento de que as cláusulas pétreas são intangíveis. Visto que, se o constituinte já delimitou em termos materiais o poder de reformar, o contrário seria assumir prerrogativas impossível de poder originário¹¹⁹.

Nesse sentido, esse autor credita a intangibilidade das cláusulas pétreas a condição de melhor valoriza o normativo constitucional. "O dever ser impõe-se sobre a realidade e limita a atuação do poder do Estado, evitando o arbítrio."¹²⁰

No entanto, ele imprime a elevada complexibilidade a essa teoria, uma vez que, conquanto determina a garantia da preservação da identidade constitucional, doutra forma permite o endurecimento do texto constitucional, o que resulta na ruptura constitucional.

O autor se vale dos ensinamentos de Gilmar Ferreira Mendes, para trazer a esse contexto o que se discute nesta pesquisa, a possibilidade de mudança na "interpretação" constitucional sem que seja necessário alterar o próprio texto, que só é permitido nos casos já expostos¹²¹.

Porém, essa última possibilidade mostra-se mais gravosa do que as demais, sabendo que, no Estado Democrático de Direito que deu elementos a Constituição Cidadão brasileira de 1988, termos de garantias sociais que fossem alçados a fundamentais, como os direitos trabalhistas, a separação dos poderes, como um fundamento expresso na Constituição no seu artigo 1º, como insuscetível de proposta à sua alteração, isto é, o Executivo administra o Estado em nome da União, o Legislativo responde pela criação das leis e fiscalização do Executivo, e o Judiciário cabendo a aplicação da lei em casos concretos dizendo e interpretando nos limites permitidos pela lei.

O Judiciário, personificado no Supremo Tribunal Federal (STF), responde pela interpretação constitucional, que submete as demais leis ao controle de constitucionalidade, isto é, qualquer outra lei está adstrita aos termos constitucionais, para a sua aplicação no direito brasileiro. Ainda que, para isso, baste a mudança na interpretação de dispositivo constitucional.

Portanto, tem-se o risco da quebra do bem maior do Estado Democrático de Direito, que é a separação dos poderes, e o atentado a estabilidade das relações institucionais, comprometendo

¹¹⁹ *Ibidem*. p. 220. Nesse sentido escreve: "As cláusulas de eternidade constituem o núcleo essencial da Constituição. A sua eliminação, ou mesmo a sua mitigação, em determinados casos, elimina a própria Lei Maior. É que a Constituição possui um núcleo essencial, uma identidade, que segundo Carl Schmitt seria a decisão política fundamental. A Perda da identidade representa a sua negação, transformando-a em uma nova Lei Maior."

¹²⁰ *Ibidem*. p. 220.

¹²¹ *Ibidem*. p. 221. Assim escreve: "Neste contexto, ganha especial relevo a interpretação constitucional que deve conciliar estes dois princípios (*garantia da identidade vs. adequação à realidade social*), adquirindo mais importância a jurisdição constitucional, pois como bem nos alertou Gilmar Ferreira Mendes "Aí reside o grande desafio da jurisdição constitucional: não permitir a eliminação do núcleo essencial da Constituição, mediante decisão ou gradual processo de erosão, nem ensejar que uma interpretação ortodoxa acabe por colocar a ruptura como alternativa à impossibilidade de um desenvolvimento constitucional legítimo"."

a segurança jurídica e a paz social, ao permitir que o ativismo judicial tome vez do constituinte ou mesmo da função do legislativo.

Por fim, sem esgotar a temática, é possível trazer aos dias dos trinta anos da CF de 88, o que Costa já discutiu há cinco anos. Principalmente, ao eleger em Dallari, a solidariedade como a principal característica da sociedade destes dias. Além disso, a sociedade tem demonstrado a preocupação em exigir melhores condições de vida aos governantes, principalmente aos atinentes a "dignidade da pessoa humana" e aqueles considerados o mínimo que se precisa para uma vida digna e feliz.

É nesse sentido que se passa a discussão do princípio da ordem econômica, da reserva do possível, da possibilidade de realização do arts. 7º e 170, ambos da CRFB de 1988.

CAPÍTULO 5 - A ORDEM ECONÔMICA E O PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL E DO MÍNIMO EXISTENCIAL.

Inicialmente, é devido erigirmos a conceituação que a doutrina admite sobre o que seja princípio, mormente ao objetivo desta pesquisa, qual seja, aos relativos a ordem econômica e ao Direito do Trabalho.

Assim, parte-se com Ricardo Luís de Almeida Teixeira¹²², faz referência a inúmeros princípios retirados da Constituição de 1988. No entanto, é próprio os que dizem respeito ao objetivo desta pesquisa, sendo, o conceito de princípio, da reserva do possível, o do equilíbrio da ordem econômica, da busca do pleno emprego, da livre concorrência, o da iniciativa e propriedade privada, e do equilíbrio da relação de trabalho.

Assim, o autor entende o princípio geral de direito como regra de interpretação não positivadas. O conceito legal e indeterminado é uma norma de elevada abstração que prevê uma consequência jurídica. Enquanto que cláusula geral "é uma norma de elevada abstração que não há a previsão e uma consequência jurídica, [...], autoriza o julgador a construir uma solução jurídica adequada ao caso concreto."¹²³

Por equilíbrio da ordem econômica o autor assim se pronuncia: "O Direito anda lado a lado com a Economia. [...]. Dessa forma, devem influenciar o comportamento humano sempre com o fim de fomentar a justiça social."¹²⁴

¹²² TEIXEIRA, Ricardo Luís de. Os princípios a Constituição Federal de 1988. Brasília: OAB Editora, 2010. 344 p. ISBN 978-857966000-9. p. 295.

¹²³ *Ibidem*. p. 76.

¹²⁴ TEIXEIRA, Ricardo Luis de. 2010, já citada acima. p. 280.

Nesse sentido que Teixeira reconhece ser próprio das constituições atuais a dicotomia entre Direito e Economia, tal como previsto na Constituição Brasileira de 88, em seu art. 170, ao dispor que a ordem econômica encontra-se fundada no trabalho humano valorizado e na livre iniciativa, cujo fim é o de "assegurar a todos existência digna," portanto, não mais se admite que a ordem econômica atenda apenas a fins de enriquecimento dos detentores dos meios de produção no caso da relação trabalhista.¹²⁵

Além disso, esse autor entende como um subprincípio a busca do pleno emprego, posto que existem íntimas relações entre os princípios da ordem econômica e esse subprincípio. Entende Teixeira que não é possível falar em justiça social e econômica, sem a garantia estatal do pleno emprego, como já visto, é fonte da dignidade humana.

É nesse ponto que reside a conflituosa relação de trabalho, em que esta pesquisa tem considerado como o epílogo da solução para a sua problemática. Visto que, a busca de reduzir seus custos com a mão de obra, as empresas acabam por encontrar mecanismos, ainda que legais no Brasil, para enxugar a folha de pagamento e aumentar seus lucros. Tal como a aludida e objeto desta pesquisa a terceirização de serviço e mão de obra.

Por função social do contrato e função social da propriedade, esse autor reconhece que guardam o mesmo fim, entendendo que ambos contemplam a função social por sua essência. Visto que, para ele "só pode haver uma ordem econômica justa se o contrato for visto como a somatória entre liberdade individual e solidariedade social."¹²⁶

Nesse sentido, e tão importantes quantos os já apresentados, para esta pesquisa, apresentar os conceitos de livre concorrência e de livre iniciativa, que estão previstos no art. 170 da CRFB de 1988.

Assim, seguindo o que ensina Teixeira, pode-se inferir que tanto a atividade empresarial e profissionais gozam de liberdade constitucionais nas suas reações e disputas no mercado. Posto que é dever do Estado brasileiro garantir tais direitos, já que se trata de elevado interesse público, visto que estas garantias produzem mercadorias e serviços melhores e preços menores. Porém, tal liberdade guarda o dever de mitigação, quando são referidos para prejudicar uma coletividade em detrimento de outra.

¹²⁵ *Ibidem*. p. 280. Assim escreve: "[...]. Deve ser um instrumento de promoção do equilíbrio econômico entre as pessoas. [...], as pessoas devem estar inseridas na ordem econômica para promover a solidariedade e não um antagonismo econômico."

¹²⁶ *Ibidem*. p. 287.

Nesse sentido que o STF já proferiu Súmula 646, assim firmando: "Ofende o princípio da livre concorrência lei municipal que impede a instalação de estabelecimentos comerciais do mesmo ramo em determinada área."¹²⁷

Da mesma forma, pela livre iniciativa, vige que todos são livres para investir, trabalhar, escolher sua profissão, constituir empresas etc. Donde se percebe que intervenção estatal nesse meio pode levar a sérios problemas econômicos. Como também, a liberdade total por parte do Estado pode gerar grandes desequilíbrios e até crises econômicas estruturais.

Posto isso, faz-se necessário aduzir, conceitualmente, sobre o liberalismo e a ordem econômica.

5.1. O Liberalismo e a Ordem Econômica na Constituição de 1988.

Para tanto, faz-se menção ao douto Eros Roberto Grau¹²⁸, que nessa obra apresenta sua interpretação e crítica ao ordenamento econômico.

Importante notar que já em 1989 esse tema se fazia presente em obras que o discutiram, tal o caso de Tupinambá Miguel Castro do Nascimento¹²⁹. Este autor apresentou essa discussão considerando o art. 170 da CRFB de 1988, como sendo de plena estabilidade normativa tudo o que nela foi inserido. Ainda afirma que a Constituição "é um complexo de normas estruturante de uma sociedade política, a que se denomina de Estado." Assim finaliza sua ideia: "a ordem econômica, por se inserir no texto constitucional, é matéria constitucional."¹³⁰

Já para Eros Grau, o liberalismo tal como foi idealizado com sua total liberdade econômica e independência estatal, não pode prosperar, visto que, o "capitalismo liberal", sempre encontra na esfera econômica o monopólio estatal, seja pela manifestação do poder de polícia ou pelas codificações de normas regulatórias, o que faz do Estado o agente regulador da economia.¹³¹

¹²⁷ STF. Súmula 646. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=1525>>. Acesso em: 30/10/2018.

¹²⁸ GRAU, Eros Roberto. 11ª Edição. **A Ordem econômica na Constituição de 1988** (Interpretação e crítica). São Paulo, Malheiros Editores Ltda. 2006.

¹²⁹ NASCIMENTO, Tupinambá M. C. do. *A ordem econômica e financeira e a nova constituição*. Rio de Janeiro: Aide Ed., 1989. 180 p.

¹³⁰ *Ibidem*. p. 10. Assim escreve: "As normas constitucionais vão atuar sobre tais atividade econômicas, naquilo que interessem ao Estado. Mais objetivamente, regra-se sob o título ordem econômica um conjunto de normas de intervenção protetora ou restritiva às atividades econômicas, em consequência de certas finalidades e através de certos meios. Os fins buscados se vinculam à garantia de uma existência digna para todas as pessoas, de acordo com o que se denomina de justiça social. [...]."

¹³¹ GRAU, Eros Roberto. 11ª Edição. Obra já citada. Assim ensina: "A própria constituição do modo de produção capitalista dependeu da ação estatal. Em outros termos, não existiria o capitalismo sem que o Estado cumprisse a sua parte, desenvolvendo vigorosa atividade econômica, no campo dos serviços públicos. [...]."

Além disso, ele identifica que na Constituição de 1988 foi incluída ou separada em econômica e social, ou seja, existe uma referência, "ideológica", quanto a expressão "ordem econômica e social". Donde se infere que o capitalismo tem se transformado "na medida em que assume novo caráter, *social*"¹³².

Grau, esclarece sobre a importância de tal distinção, para que, tanto ao que a ela se refira como ao que ouve, guarde a devida "fluência e coerência" ao que se quer realmente afirmar. Tal como, no caso desta pesquisa, pela leitura que se faz do art. 170 da CRFB de 1988, a expressão ordem econômica quer indicar a existência de uma parcela da ordem jurídica como orientadora nesse contexto.

Nesse sentido, a despeito das conotações que possam advir da reflexão da leitura do art. 170 da Constituição, esse autor, apresenta nova redação a esse dispositivo constitucional, por considerara que ele guarda sentido diversos e dispares. Qual sejam, de um lado indicando o modo de ser da economia brasileira como um todo das relações econômicas, e de outro indicando que está vinculada ao ordenamento jurídico e, portanto, ao mundo do dever ser, *verbis*:

[...] embora nesta *norma-objeto*, inculpida (...), a expressão tenha sido empregada para designar uma realidade do mundo do ser, prossegue a constituição, nos preceitos seguintes, a dispor noras que estão integradas na parcela da ordem jurídica que se refere como ordem econômica (mundo do dever ser, portanto).¹³³

Dessa discussão justifica-se o objetivo desta pesquisa, quando persegue o sentido dos princípios da "Ordem Econômica", tal como foi inspirada pelo constituinte originário, que para a consecução deste trabalho estende-se como um dispositivo normativo digo que prescinde de qualquer outra ordenação ou regulação.

Assim, entendido a "Ordem Econômica" como a "valorização do trabalho humano e a livre iniciativa", cujo fim é o de assegurar a todos os atores da atividade econômica, aqui entendida a relação trabalhista, a existência digna. Bem como, que o art. 170 da Carta Magna é norma de aplicação imediata e que seus incisos como Princípios Gerais da Atividade Econômica.

Posto que, a partir desse entendimento, devem ser aplicadas tanto nas atividades da ordem econômica quanto aos casos concretos a fim de garantir a valorização do trabalho humano e a existência digna, por guardarem, segundo Grau, "normas de ordem pública", como também "normas de intervenção", por ser admitida como "normas que instrumentam a intervenção do Estado na economia".¹³⁴

¹³² *Ibidem*. p. 66.

¹³³ *Ibidem*. p. 68. Assim escreve: "[...], "a *ordem econômica* deverá estar fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tendo por fim assegurara a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados determinados princípios (atendidas as normas que se seguem, que compõem a *ordem econômica*)".

¹³⁴ GRAU, Eros Roberto. 11ª Edição. Já citada.

Em suma, Graus esclarecendo sobre "a aplicação do direito", a "eficácia jurídica e eficácia social", sobre a "efetividade jurídica, efetividade matéria e eficácia", bem como sobre a "efetividade jurídica e eficácia jurídica os direitos e garantias fundamentais", e sobre "doutrina e aplicação imediata dos direitos e garantias fundamentais", assim assevera suas ponderações, *in verbis*:

Para fazê-lo, sucintamente, relembro, ainda outra vez, que o preceito inscrito no § 1º do art. 5º da Constituição de 1988 afirma a aplicação imediata das normas definidoras de direito e garantias fundamentais. Isso significa que tais normas devem ser imediatamente cumpridas pelos particulares, independentemente da produção de qualquer ato legislativo ou administrativo. Significa, ainda, que o Estado também deve prontamente aplicá-las, decidindo pela imposição do seu cumprimento, independentemente da produção de qualquer ato legislativo ou administrativo, e as tornando jurídica ou formalmente efetivas.¹³⁵

No entanto, ainda que parte considerável da doutrina e da jurisprudência brasileira, aceitem que normas constitucionais atinentes a direitos e garantias fundamentais devam ter aplicação imediata, tal como bem postulado por Grau, existe no ordenamento jurídico pátrio, limites que se impõe e estancam a aplicação imediata das normas tal como foram definidas, do dever ser, pelo constituinte originário, para operar seus efeitos no ordenamento jurídico no Brasil.

Para melhor reforço da problemática desta pesquisa, passa-se a exposição do que a doutrina e jurisprudência admitem por "reserva do possível".

5.2. A Reserva do Possível na Constituição de 1988.

Por reserva do possível, o autor inicia seu entendimento apresentando que tanto as necessidades da coletividade, quanto a capacidade do poder público atender tais necessidades guardam limitações orçamentárias. Como tal é corolário nas defesas da fazenda pública em juízo, cuja intenção sempre foi a de transforma-lo em um dispositivo de regulação do Poder Judiciário.¹³⁶

Esse autor afirma que o judiciário precisa ponderar em certos casos pela "impossibilidade material do poder público". No entanto, é próprio do judiciário atuar, exclusivamente, na aplicação do direito a um caso concreto de violação a um direito, principalmente em casos levados em face da fazenda pública, atinentes a dignidade da pessoa humana, como a saúde, educação, moradia etc.

¹³⁵ *Ibidem*. p. 323 - 328.

¹³⁶ *Ibidem*. p. 209. Assim expõe: "[...], toda vez que tiver uma demanda que represente uma despesa para o Executivo, o juiz teria de adentrar no orçamento do Estado para verificar se o mesmo permite efetivar o direito pretendido em Juízo. [...]".

Portanto, não a melhor ponderação a ser feita do que o pronto atendimento a previsão constitucional dos Direitos Sociais e as garantias estabelecidas nos art. 7º, IV da CF de 1988. Que são direitos afirmadores da dignidade da pessoa humana.¹³⁷

É justamente o que se percebe na decisão do Ministro Celso de Mello, em seu voto na ADPF 45¹³⁸, a despeito do "princípio" da Reserva do Possível, em contraponto com o da Reserva Legal, é possível e desejável, ainda que contra a fazenda pública, a manutenção do mínimo existencial. Do contrário, ter-se-ia a negação a dignidade da pessoa humana pelos entes garantidores desse direito.

5.3. O mínimo existencial na Constituição de 1988.

O art. 7º, IV da Constituição brasileira, expressa o Direito Social como sendo o Salário Mínimo, que a lei o defina em caráter nacional, capaz de atender as necessidades do assalariado como: "*moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, [...]*";¹³⁹ (gn).

Antes de tudo, é devida a consideração de que, neste trabalho, tem-se por "mínimo existencial" o atendimento a todas as necessidades elencadas no inciso IV, do art. 7º da Constituição, já citados a cima. Assim, a discussão deve-se ater a contemplação de todos esses bens sociais como o mínimo necessário para a existência digna do ser humano, nesse caso, o trabalhador assalariado terceirizado. Bem como, a possibilidade de atendimento desse bem, seja por via cogente estatal ou por força da função social da propriedade, do ponto de vista da concretude de norma constitucional.

Inicialmente, seguiu-se aos ensinamentos de Simone Aparecida Rech¹⁴⁰, que entende a possibilidade de efetivar tais bens sociais, em altos "gastos econômicos". Ainda mais, que nos dias atuais a situação econômica do ente público é precária. Donde nasce a conflituosa disputa entre a "necessidade dos indivíduos de verem seus direitos garantidos e a impossibilidade econômica do Estado de prestá-los, frente a escassez de recursos financeiros."¹⁴¹

¹³⁷ *Ibidem*. p. 210. "[...]. Assim compartilha: "Como sabemos o problema do Brasil não é falta de recursos públicos e sim a aplicação errada dos recursos e o desvio dos mesmos. [...]"

¹³⁸ ADPF 45 MC/DF, Min. Rel. Celso de Mello. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 30/10/2018.

¹³⁹ BRASIL. CFRB/1988. Já citada.

¹⁴⁰ RECH, Simone Aparecida. A reserva do possível, o mínimo existencial e o poder judiciário. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, X, n. 40, abr 2007. Disponível em: <http://ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=3942>. Acesso em 10/11/2018.

¹⁴¹ *Idem*. Assim escreve: "Muitos dos direitos fundamentais, dependem de prestações positivas, ensejando gastos financeiros por parte do Estado, que por sua vez, enfrenta o problema da escassez de recursos públicos."

Para a autora, desse conflito tem-se a materialização da "Reserva do Possível" e a partir dela, o "Mínimo Existencial". Cujas soluções acabam por depender do Poder Judiciário, que no caso concreto tem o dever de dar a melhor solução para o caso.¹⁴²

Para tanto, essa autora, comentando Canotilho, que para ele tal limitação de recursos públicos é um limitador fático a concretude dos direitos sociais "prestacionais". Portanto, a "reserva do possível" é um condicionante à "existência de recursos econômicos".

Segundo ela, tal doutrina prega ainda que não basta ter-se previsão legal, ainda que constitucional, para a efetiva prestação desse direito, sendo imprescindível dispor de "recursos materiais disponíveis para sua satisfação". O que também acaba por limitar as decisões judiciais por incapacidade "funcional necessária" de efetivação das suas decisões neste sentido, caso do Direito do Trabalho, ainda que seja garantista não avança esse limitador.

Nesse sentido, Rech aduz sobre a divisão doutrinária da reserva do possível em três linhas, sendo aceito pela primeira que por se tratar de um direito fundamental, devem receber a tutela jurídica imediata. A segunda, admite que somente os direitos negativos tem essa condição, posto que os positivos demandam recursos, portanto sujeitos a reserva do possível. Já a terceira defende a aplicação do "mínimo existencial", donde se extrai um núcleo de direitos positivos garante desse mínimo existencial, portanto imediatamente tutelável, e os demais pendentes da reserva do possível.¹⁴³

No contexto do mínimo existencial, essa autora apresenta o que a doutrina tem de mais profícuo sobre esse tema.

Assim, ela diz que Gustavo Amaral afirma que ante ao caso concreto os juízes e tribunais, devem decidir sobre a efetividade e eficácia da norma, de forma fundamentada considerando os custos relacionados e o recurso envolvido, deixando de lado apenas a pertinência da escassez, mas também considerando elementos éticos e políticos, para que um maior número de pessoas sejam beneficiadas, com tal decisão judicial.

No mesmo tema, agora referindo Ana Paula de Barcellos, que entende ser dever do Judiciário determinar o atendimento ao mínimo existencial "independente de qualquer coisa", "por força das normas constitucionais sobre a dignidade da pessoa humana," que chamou de

¹⁴² *Ibidem*. No mesmo sentido: "Há um conflito entre a necessidade de intervenção do Estado para a garantia dos direitos fundamentais e a impossibilidade financeira desse."

¹⁴³ *Ibidem*. Para tanto, assim escreve: "Quanto a primeira posição, como são direitos garantidos pela lei máxima de um país, devem ser sempre, observados e garantidos, por possuírem aplicação imediata." "A segunda reporta-se a própria teoria da reserva do possível, devendo-se contudo acrescentar que trata-se de posição sem base sedimentada, na medida em que não são somente os direitos positivos que exigem um gasto recursos materiais, em que pese para sua garantia ser maior o custo."

"eficácia simétrica ou positiva." Neste ponto, é devido ao Judiciário satisfazer "opções políticas juridicizadas" as que versarem além do mínimo existencial.

A autora ainda firma que não ofende a separação dos poderes, a decisão do Poder Judiciário atinente a preservação da dignidade da pessoa humana, determinando ao Executivo que garanta efetividade dos princípios básicos necessários. Cujo fundamento, ela encontra, no artigo 3º, da CRFB de 1988, pois tais objetivos também afirmam ser do Poder Judiciário, o único que não pode se dobrar aos demais poderes.

Ela discute a relação do Estado em moldes do direito privado, discutindo o vínculo estatal aos direitos fundamentais necessários serem atingidos, mesmo que em uma relação privada. Posto que, citando F. Fleimer, *in verbis*:

Quando o Estado e entidades da administração para-estatal assumem materialmente funções públicas, não é admissível que 'refugiando-se no direito privado', possam subtrair-se áquelas vinculações aos direitos fundamentais que, em virtude da constituição de Estado de Direito vigente, se aplicam no cumprimento das funções públicas.¹⁴⁴

Assim sendo, a autora ainda conceitua o Mínimo Existencial, como sendo "um conjunto de direitos básicos formado pela seleção dos direitos sociais, econômicos e culturais considerados mais relevantes, por integrarem o núcleo da dignidade da pessoa humana, [...], garantidos pelo poder público, independentemente de recursos orçamentários."¹⁴⁵

Além dos já apresentados, Rech apresenta Gustavo Amaral, que não comunga ser possível diferenciar um "núcleo essencial de direitos", relativo ao mínimo existencial, por induzir a uma condição binária: "exigível *versus* não exigível", bem como de difícil definição dos seus parâmetros, levando em conta as características de cada local e condições econômicas e social dos mesmos. Admitindo se ir além para negar a "unidimensionalidade do enfoque, pois a exigibilidade decorreria, além das características ônticas da necessidade, da excepcionalidade da situação concreta."¹⁴⁶

Bem como faz referência a Canotilho, em relação ao "núcleo básico de direitos sociais", que para ele o ["rendimento mínimo garantido", as "prestações de assistência social básica", o "subsídio de desemprego", são verdadeiros direitos sociais], formando assim o aduzido núcleo mínimo "de existência indispensável à fruição de qualquer direito."¹⁴⁷

¹⁴⁴ *Ibidem*. Assim escreve: "Assim, as vinculações que se reclamam em relação a todos os direitos sociais mostram-se indispensáveis para vim de garantir os direitos conquistados ao longo dos tempos pela sociedade, e fazem parte da esfera da dignidade da pessoa humana."

¹⁴⁵ *Ibidem*.

¹⁴⁶ *Ibidem*.

¹⁴⁷ *Ibidem*.

No mesmo sentido, Rech, comentando Alexy, deixa claro que para esse autor é possível se encontrar ideias que contemplem ambos entendimentos apresentados, chamando a ponderação para trazer solução ao caso. Para Alexy, segundo Rech, os direitos fundamentais gozam de elevada relevância e por isso, não podendo ficar, exclusivamente, na vontade parlamentar. Portanto, devendo ter maior peso os direitos individuais do que matéria orçamentária, definidora da reserva do possível ou do mínimo existencial. Nesse sentido, Rech afirma que Alexy considera, *in verbis*:

[...] ser necessário a existência de um padrão mínimo de existência digna a ser garantido por meio dos direitos sociais fundamentais, e ainda, que quando houver conflito entre o princípio da reserva do possível e o princípio democrático, de vê sempre prevalecer o reconhecimento do direito subjetivo a prestações sociais básicas, indispensáveis a uma vida digna.¹⁴⁸

Ainda mais, segundo Rech, colacionando o que Sarlet afirma sobre esse assunto, para este importa considerar o que dispõe o art. 5º, § 1º da CRFB de 1988, que eleva a eficácia dos Direitos Fundamentais. Para concluir que, *in verbis*:

[...] em todas as situações em que se estiver pleiteando a prestação de direitos fundamentais e for usado o argumento da reserva do possível e Ainda, quando nas hipóteses em que, da análise dos bens constitucionais colidentes resultar a prevalência do direito social prestacional, poderá ser reconhecido um direito subjetivo, podendo-se impor ao Estado, inclusive sob a esfera judicial, a realização da prestação das condições materiais necessárias. [...].¹⁴⁹

No mesmo sentido ela apresenta o que Torres, elege componentes desse núcleo existencial, *in verbis*:

[...], os direitos: à alimentação, à saúde e à educação, assim se expressando: "Os direitos à alimentação, saúde e educação, embora não sejam originariamente fundamentais, adquirem o status daqueles que concerne à parcela mínima sem a qual o homem não sobrevive".¹⁵⁰

Por fim, e tão importante quanto os já apresentados, Rech compartilha o entendimento de Ana Paula de Barcellos, *in verbis*:

[...], cumpre-se frisar se reconhece a eficácia jurídica positiva e portanto, constitui um direito exigível diante do Poder Judiciário, é composto por quatro elementos: educação fundamental, saúde básica, assistência aos desamparados e acesso à justiça. Afirma pois, que a escolha destes como integrantes do mínimo existencial não foi orientada por critérios aleatórios nem meramente normativistas é que os dois primeiros formam um primeiro momento da dignidade humana, garantindo as condições iniciais para a dignidade. [...].¹⁵¹

Portanto, do exposto infere-se que não é unânime a condição de exigência legal ao atendimento do mínimo existencial, sem, contudo, desconsidera a limitação da reserva do

¹⁴⁸ *Ibidem*.

¹⁴⁹ *Ibidem*.

¹⁵⁰ *Ibidem*.

¹⁵¹ *Ibidem*.

possível. No entanto, ver-se no cenário nacional, como já apresentado nesse estudo, ter-se a alegação, para toda demanda contra a fazenda pública, da reserva do possível para eximir-se da prestação estatal aos direitos sociais.

Por fim, resta evidente que é dever do Estado, bem como, dos meios de produção, a obrigação de atendimento aos direitos sociais, ainda que não elevados a condição de fundamentais ou cláusulas pétreas, visto que, é função última estatal e da propriedade a consecução da função social. O que per si assegura a possibilidade de um salário mínimo adequado e suficiente para atender ao disposto no art. 7º, IV da atual CRFB.

5.4. O valor mínimo do salário necessário ao disposto no Art. 7º, IV da Constituição.

A Constituição brasileira de 1988, manteve como Princípio Fundamental no seu art. 1º, III, "a dignidade da pessoa humana", bem como, no inciso IV, "os valores sociais do trabalho". Além disso, elencou como "objetivos fundamentais" da República, em seu art. 3º, III, o compromisso de "*erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais*"¹⁵² (gn).

Soma-se a isso o que a Constituição dispõe por direitos e garantias fundamentais, determinando ser "deveres individuais e coletivos, tal como o inciso XXIII, do art. 5º, determinando que "a propriedade atenderá a sua função social". Neste trabalho, entende-se estarem no mesmo sentido de [norma de aplicação imediata]¹⁵³ relativo à aplicação imediata dos direitos fundamentais. Que segundo entendimento compartilhado por Victorino¹⁵⁴, o disposto no art. 6º, como os direitos trazidos pela EC nº 90, de 2015, "a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados"¹⁵⁵.

Bem como ao que dispõe o art. 7º, IV, como sendo direitos sociais dos trabalhadores: "*salário mínimo, [...], capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, [...]*"¹⁵⁶. (gn). Posto que a própria Constituição brasileira de 1988, no art. 60, § 4º, IV,

¹⁵² CRFB de 1988. Arts. 1º, III e IV, 3º, III. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 24/11/2018.

¹⁵³ Trata-se do princípio da aplicação imediata dos direitos fundamentais, que confere a eles a eficácia direta e independente de legislação infraconstitucional.

¹⁵⁴ VICTORINO, Fábio Rodrigo. O princípio da aplicação imediata dos direitos fundamentais. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 11 nov. 2014. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.50586&seo=1>>. Acesso em: 24 nov. 2018.

¹⁵⁵ CRFB de 1988. Art. 6º. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 24/11/2018.

¹⁵⁶ CRFB de 1988. Art. 7º, IV. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 24/11/2018.

entendido pela doutrina e jurisprudência como (cláusulas pétreas)¹⁵⁷, assim dispõe: "Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: os direitos e garantias individuais."

É nesse sentido que o Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos (DIEESE)¹⁵⁸, desde 2016 vem realizando pesquisas nacional do salário mínimo "nominal e o necessário", frente ao custo mensal com alimentação, que nos termos constitucionais deveria ser capaz de atender aos preceitos mínimos constitucionais como já aludido art. 7º, IV.

Para tanto, esse departamento utiliza como base da sua metodologia de pesquisa o que dispõe a Lei nº 185 de 14 de janeiro de 1936, que em 30 de abril de 1938, foi regulamentada, pelo Decreto Lei nº 399, que regulamentou o Salário Mínimo no Brasil.¹⁵⁹

Bem como, para a determinação do salário necessário a contemplar, minimamente, todos os itens da cesta básica de alimentos e aos demais direitos constitucionais já descritos, foram elaborados estudos censitários realizados nos diversos estados brasileiros, juntos a empresas sobre o valor do salário praticados aos seus trabalhadores, donde foi possível estabelecer os valores mínimos por região. Cujo objetivo foi o de determinar o quanto "seria suficiente para o sustento e bem-estar de um trabalhador em idade adulta, contendo quantidades balanceadas de proteínas, calorias, ferro cálcio e fósforo"¹⁶⁰.

O estudo contempla além dos gastos com a cesta de alimentos, os demais gastos de um trabalhador, conforme determina do art. 6º, do DL 399, cujo gastos com alimentação não poderá ser de valor inferior ao custo da Cesta Básica Nacional.¹⁶¹ Isto é, o valor de um salário deve ser suficiente para custear a cesta básica necessário para a sobrevivência do trabalhador, bem como aos demais custos como determina o art. 7º, IV da CRFB.

O valore resultante desse estudo leva em consideração uma família composta por 2 (dois) adultos e 2 (duas) crianças, que estas, segundo a pesquisa, consomem como 1 (um) adulto. Além disso, utilizou-se a maior cesta de alimentos pesquisada multiplicando-se por 3 (três), doente se determinou o valor necessário para os alimentos de uma família. Donde se elaborou a fórmula:

Cálculo do Salário Mínimo Necessário¹⁶²:

¹⁵⁷ Trata-se de entendimento consolidado pela doutrina que conta com um núcleo essencial que não pode ser tocado em caso de restrições, caminham ao lado do princípio da proporcionalidade para que não ocorra nenhuma invasão irrazoável e, dentre outras, possuem aplicabilidade imediata, conforme Victorino. Já citado a cima.

¹⁵⁸ Disponível em: <<https://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>> Acesso em: 24/11/2018.

¹⁵⁹ Disponível em: <<https://www.dieese.org.br/metodologia/metodologiaCestaBasica2016.pdf>>. Acesso em 24/11/2018.

¹⁶⁰ *Ibidem*. p. 18.

¹⁶¹ *Ibidem*. p. 20.

¹⁶² *Ibidem*. p. 22.

$$C.F.A. = 3 X C.C.$$

$$\frac{C.F.A.}{X} = \frac{0,3571}{1,00}$$

$$0,3571 x X = C.F.A.$$

$$X = \frac{C.F.A.}{0,3571}$$

Onde:

C.F.A. = Custo Familiar de Alimentação e

C.C. = Custo da Cesta Básica de maior valor

Nesse contexto o portal do DIEESE, usando a metodologia já apresentada, todos os meses realiza pesquisa e divulga o comparativo entre o salário mínimo nominal, como sendo o praticado no Brasil, e o salário mínimo necessário, como sendo o que plenamente atenderia o trabalhador com todos os itens do art. 7º, IV da CRFB de 1988, nestes termos, no período desta pesquisa meses de agosto, setembro e outubro:

Quadro comparativo:

| Período | Salário mínimo nominal | Salário mínimo necessário |
|----------|------------------------|---------------------------|
| 2018 | | |
| Outubro | R\$ 954,00 | R\$ 3.783,39 |
| Setembro | R\$ 954,00 | R\$ 3.658,39 |
| Agosto | R\$ 954,00 | R\$ 3.636,04 |

Fonte: DIEESE: Pesquisa nacional da Cesta Básica de Alimentos Salário mínimo nominal e necessário. Disponível em: <<https://www.dieese.org.br/analisecestabasica/salarioMinimo.html>> Acesso 26 nov. 2018.

Do exposto, resta claro que o trabalhador celetista brasileiro sofre com a precarização dos seus direitos sociais fundamentais, seja pela flexibilização desses direitos, seja pelo descumprimento destes preceitos constitucionais já bem demonstrado nesta pesquisa. Além disso, ver-se que o valor pago por seu trabalhador, sobre tudo o terceirizado, está muito aquém do necessário para a realização da sua dignidade e de sua família, em termos de não ser suficiente para a realização das necessidades básicas.

Além disso, a terceirização da mão de obra não tem em si mesma o condão da precarização de direitos trabalhistas, visto que a má distribuição de renda existente no Brasil entre os diversos tipos de trabalhadores, que pode ser percebido pela análise da relação que existe entre os ganhos os estatutário que no DF tem salário, em média, 142%¹⁶³ maior que os celetistas

¹⁶³ Disponível em: <https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/economia/2018/08/05/internas_economia,699291/diferenca-salarial-entre-servidores-e-celetista> Acesso em: 20/09/2018.

que são os com vínculos de empregos diretos, e os terceirizados que são os trabalhadores já conceituados nesta pesquisa, que recebem, em média, 25% a menos que os segundos.

No mesmo sentido, o procurador-geral do Trabalho, Luís Antonio Camargo de Melo, afirma não ser contra a terceirização do serviço, mas sim contra a "precarização"¹⁶⁴. Para tanto, apresenta números relativos a esse setor, *verbis*:

Hoje, o país tem 45 milhões de trabalhadores com registro formal. Desses, cerca de 12 milhões são terceirizados. Nós queremos que esses 33 milhões cheguem à condição dos 12 milhões. Ou seja, *estamos regredindo*. Não estamos avançando. Em vez de dar a esses trabalhadores melhores condições de trabalho, com registro, organização em sindicatos, treinamentos, qualificação, *melhores salários*, melhores condições de vida, estamos retirando tudo isso dos outros 33 milhões. *É o estabelecimento de uma linha de precarização, de subcontratação*.¹⁶⁵ (gn).

Sobre esse mesmo tema o procuradorerce crítica a alegação do empresariado sobre os elevados custos de um trabalhador registrado, que serve de justificativa para a terceirização e a reforma trabalhista no Brasil, segundo ele, a questão não está no quanto se paga ao trabalhador, mas sim nos encargos tributários e fiscal. No entanto, é muito mais fácil agredir direitos sociais dos trabalhadores do que brigar com o "leão" por melhores condições empreendedoras. Ao que assim responde:

Engraçado, porque brigar com o leão é mais complicado, não é? Enfrentar o fisco é mais complicado. O trabalhador é a parte mais frágil dessa corrente. Então, enfrentar o sistema fiscal e tributário do país é muito mais difícil. Você vai enfrentar toda uma legislação que define impostos. Se extrairmos a carga fiscal e tributária do valor de um automóvel, ficará acessível para todo mundo. *O maior empecilho ao empreendedorismo no Brasil hoje atende pelo nome de carga fiscal e tributária*. Não é o direito social. Mas o direito social é descartável, o trabalhador é vulnerável, o trabalhador é desprotegido. Então, é mais fácil, é mais rápido, é mais eficaz, do ponto de vista do empresário que tem o objetivo do lucro, o lucro desmedido, sacrificar o trabalhador do que enfrentar uma mudança do sistema fiscal e tributário. A carga fiscal e tributária é alta.¹⁶⁶ (gn).

Este trabalho comunga com as palavras do procurador-geral do Trabalho, no sentido de que não tem razão a justificativa para a terceirização e a reforma trabalhista fundada, apenas, no custo da mão de obra e no pagamento dos direitos dos trabalhadores celetistas, tal como assegurados pela Constituição do Brasil e pela CLT antes da reforma, já bem discutida anteriormente. Mas, sim na prática recorrente de precarizar direitos trabalhistas para atender demandas do capital, por serem tais direitos sociais "descartáveis".

Nesse sentido, já em termos finais deste trabalho, ainda se faz mister discutir os efeitos da atual Reforma Trabalhista sobre os Direitos Trabalhistas, sobre a realidade econômica brasileira para os trabalhadores submetidos a essa nova Lei. Que para tanto, considerar-se-á o

¹⁶⁴ Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-abr-30/entrevista-luis-antonio-camargo-melo-procurador-geral-trabalho>>. Acesso em: 10/03/2018.

¹⁶⁵ *Ibidem*.

¹⁶⁶ *Ibidem*.

que se tem veiculado pela doutrina, jurisprudência e meios de comunicação sobre esse tema, face, apenas, ter completado um ano de aplicação dessa nova lei.

CAPÍTULO 6 - A REFORMA TRABALHISTA Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017.

Considera-se a Lei da Reforma Trabalhista que fundamentalmente alterou direitos e princípios, já bem pacificado na jurisprudência brasileira atinentes a CLT, caso da Súmula 331 do TST, da rescisão do Contrato de Trabalho, e do Acordos e Convenções Coletivas de Trabalho. Por conta disso, cabe a análise dos efeitos desses direitos alterados, verificando se houve prejuízo e sua intensidade ao trabalhador regido por essas regras do Direito do Trabalho, partindo-se da comparação com os direitos sociais que foram perdidos com essa reforma. Bem como discutir-se-á, como via reparatória de possíveis perdas aos trabalhadores, a possibilidade de reformar o entendimento do princípio da reserva do possível para atender ao art. 7º da CF/88 de 1988.

6.1. A reforma do ponto de vista da doutrina.

Sobre esse tema é imperioso considerar o que Delgado¹⁶⁷, apresenta como "desregulamentação e flexibilização do Direito do Trabalho". Que na atual conjuntura econômica prioriza-se o sistema capitalista neoliberal em detrimento desse instituto do Direito brasileiro. Posto em condição de entrave ao crescimento econômico, quando se posiciona contra o "rebaixamento do preço da força de trabalho", donde surge o interesse por sua "reformulação".¹⁶⁸ Assim ensina:

A desregulamentação é fenômeno abarcado pela ideologia neoliberal, fundado na subsistência de um Estado mínimo que exige que o Estado deixe de regular questões sociais, inclusive as de cunho trabalhista, em prol da regulação autônoma privada, individual ou coletiva.¹⁶⁹

É bem o que se percebe na última grande reforma trabalhista no Brasil, que pela Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, foi posto a prova, por muitos assim entendido, como a realização dos interesses capitalistas, *in verbis*:

Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nos 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. (gn).¹⁷⁰

Assim, em um tom profético, Delgado já se posicionava, *in verbis*:

¹⁶⁷ DELGADO. Gabriela Neves. Obra já citada. p. 194 a 202.

¹⁶⁸ *Ibidem*. p. 194.

¹⁶⁹ *Ibidem*. p. 194.

¹⁷⁰ DOU de 14.07.2017. Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017. Já citada.

Já a flexibilização dos direitos trabalhistas perfaz-se na atenuação do suposto rigor e imperatividade das normas jurídicas, mediante negociação coletiva. É fenômeno que permite a reformulação de cenário jurídico mais maleável sob o ponto de vista dos contratantes trabalhistas, em especial do empregador.¹⁷¹

Hoje, inclusive, já é considerado tema de razoável extensão bibliográfica cujas reflexões teóricas enunciam diversos significados, todas elas destacando a necessidade de adequação e adaptação do Direito do Trabalho à nova realidade de gestão empresarial. O que significa reduzir a rigidez nas relações trabalhista em favor da ampla autonomia das partes contratantes.¹⁷²

O que falaria se não fosse profético, posto que essa lei da reforma trabalhistas trouxe à vigência normativa, justamente a possibilidade, entre outras, agora legal, dos pontos que em 2006 já eram vistos como precarizadores dos direitos trabalhistas, como se percebe no quadro comparativo a baixo:

Comparativo entre disposições antes e pós Reforma Trabalhista.

| Assunto | Antes da Reforma | Pós Reforma | Dispositivo |
|--|--|--|---------------------|
| Rescisão do Contrato de Trabalho | Sem previsão | Rescisão do Contrato de Trabalho: O contrato de trabalho poderá ser extinto por acordo entre empregado e empregador, caso em que o aviso-prévio indenizado e a indenização sobre o saldo do FGTS (40%) serão devidos por metade e as demais verbas trabalhistas na integralidade; A extinção do contrato de trabalho por acordo permite a movimentação da conta vinculada do trabalhador no FGTS, limitada até 80% do valor dos depósitos, contudo não autoriza o ingresso no Programa de Seguro-Desemprego. | Artigo 484-A da CLT |
| O que pode ser negociado em Acordo Coletivo e Convenção Coletiva | Sem previsão | A convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho (empregador e empregados) têm prevalência sobre a lei, prevalecendo sobre os seguintes pontos: • pacto quanto à jornada de trabalho, observados os limites constitucionais; • banco de horas anual; • intervalo intrajornada; • adesão ao Programa Seguro-Emprego; • plano de cargos, salários e funções; • regulamento empresarial; • representante dos trabalhadores no local de trabalho; • teletrabalho, regime de sobreaviso, e trabalho intermitente; • remuneração por produtividade; • modalidade de registro de jornada de trabalho; • troca do dia de feriado; • enquadramento do grau de insalubridade; • prorrogação de jornada em ambientes insalubres; • prêmios de incentivo em bens ou serviços; e • participação nos lucros ou resultados da empresa. | Artigo 611-A da CLT |
| Prevalência dos Acordos Coletivos sobre as Convenções Coletivas | As condições estabelecidas em Convenção quando mais favoráveis, prevalecerão sobre as estipuladas em Acordo. | As condições estabelecidas em acordo coletivo de trabalho sempre prevalecerão sobre as estipuladas em convenção coletiva de trabalho. | Artigo 620 da CLT |

Fonte: <http://www.coad.com.br>. Reforma Trabalhista - Confirma o quadro comparativo com algumas mudanças propostas pela Reforma Trabalhista - A Lei 13.467/2017, publicada em 14-7-2017, promove uma série de mudanças na CLT – Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei 5.452, de 1-5-43, com o objetivo de modernizar a legislação trabalhista contribuindo para a geração de empregos e para melhorar as relações de trabalho. - As novas regras entram em vigor 120 dias após 14-7-2017. - No quadro a seguir, examinamos algumas das mudanças propostas na legislação trabalhista de maior relevância, mostrando o que está vigorando atualmente e o que muda com a nova Lei. Disponível em: < <http://www.coad.com.br>.>. Acesso em 22 nov. 2018.

Portanto, ao observar-se, no quadro a cima, o art. 484 - A, da CLT, introduzido pela reforma trabalhista, especificamente ao estabelecer que em caso de rescisão do contrato de trabalho por acordo entre empregado e empregador, aquele terá reduzido pela metade o valor devido do aviso-prévio indenizado e a indenização sobre o saldo do FGTS (40%). Além disso,

¹⁷¹ DELGADO. Gabriela Neves. Obras já citada. p. 195.

¹⁷² *Ibidem*. p. 195.

com esse acordo, o trabalhador somente poderá movimentar a conta vinculada do FGTS, limitada a 80% (oitenta) por cento, do valor depositado e não pode ingressar no Programa de Seguro-Desemprego.

No mesmo sentido, dentre tantos, mais dois exemplos da precarização, os arts. 611-A e 620, da CLT, que versam sobre as Convenção Coletiva e o Acordo Coletivo de Trabalho, quando estabelecidos entre (empregador e empregados), *têm prevalência sobre a lei*. E que, as condições estabelecidas em Acordo Coletivo de Trabalho *sempre prevalecerão sobre as estipuladas em convenção coletiva de trabalho*. (gn).

Assim, resta claro a precarização do Direito trabalhista, bem como da jurisprudência, já pacificada, que viu-se quedada ante a reforma, tal como a Súmula 331 do TST, atualmente só sendo aplicada aos casos fáticos anteriores a vigência da Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, além disso, os direitos e garantias fundamentais atinentes ao direito ao trabalho digno e a interpretação da lei de forma e condições mais favorável ao trabalhador.

6.2. A reforma do ponto de vista do operador do direito.

Ainda sobre esse tema, é oportuno trazer a "Opinião"¹⁷³ na Revista Consultor Jurídico, de 13 de novembro de 2018, por Gago, *et al*, trata-se de uma perspectiva jornalística e de fora desta pesquisa, por isso é salutar considerar o que percebe sobre esse tema, que para o jornalista a "reforma trabalhista", tinha por fim "atualizar a legislação, desburocratizar as relações de trabalho e, principalmente, gerar mais emprego."

O reporte, observa em sua pesquisa que no âmbito das distribuições forenses ocorreu a redução "substancial" na quantidade de processos protocolados, bem como as Peças Iniciais que estão sendo apresentadas de forma mais consciente, constando pedidos de forma "enxutos", haja visto a previsão legal, trazida pela reforma, da possibilidade de honorários sucumbências a serem pagos pela parte perdedora. Que para ele deve ser comemorado, pois o Judiciário trabalhista tem se ocupado com processos, "efetivamente", de violação de direitos, afastando as "aventuras jurídicas", reduzindo a carga de trabalho dos juízes.

Na visão desse repórter, também é ponto de muita tensão a questão da última decisão do STF liberando a terceirização da "atividade-fim", o que eliminou "as interpretações subjetivas do Poder Judiciário". No entanto, na pesquisa do reporte, as cortes trabalhistas estão deixando de aplicar a todas as demandas esse entendimento, notadamente, quando a prestação do serviço se deu na vigência da lei anterior, o que torna a Súmula 331 do TST ainda em boa aplicabilidade.

¹⁷³ GAGO, Eliane Ribeiro, et al. Revista Consultor Jurídico. Um ano depois, reforma trabalhista ainda exige cautela do judiciário e das partes. 13 de novembro de 2018, 15h36.

Ainda, em sua percepção tem prevalecido os acordos individuais e o acordo extrajudicial, em certos casos, em detrimento da participação sindical, como advento dessa reforma. Entretanto, pontua ele que a justiça, nesse tema, tem se restringido a homologar os acordos, sem contudo discutir o mérito relação jurídica, o que acaba por gerar "insegurança jurídica e a continuidade do ajuizamento de centenas de processos discutindo vínculo de emprego", dos mesmos casos que anteriormente usou a estrutura judiciária para, apenas, homologar a matéria especificadas no acordo.

Por fim, ele reconhece ser prematuro ter-se conclusão sobre os reflexos dessa lei, visto que, existe inúmeros questionamento de sua inconstitucionalidade que estão "*sub judice*". (g.a).

No mesmo sentido sobre essa temática, porém em perspectiva dos operadores do direito, é oportuno trazer o que está postado na Revista Consultor Jurídico, de 11 de novembro de 2018, por Gabriela Coelho¹⁷⁴, que para ela a reforma apresentou inúmeras alteração para as relações trabalhistas, privilegiando acordos e maior rigor aos que procuram o Judiciário. Mas, que "ela ainda divide a comunidade jurídica quanto à sua abrangência." Para tanto, a repórter foi a vários operadores do direito no Brasil, como advogados atuantes nos maiores escritórios brasileiros, sobre essas questões.

Donde se extrai as pertinentes respostas, favoráveis, dos advogados sobre esse tema, que para esta pesquisa guarda relação, tais como: redução, considerável, de novos processos trabalhistas; percepção comum de que o Direito do Trabalho teria seu fim, não se concretizou; reforma veio para ficar e para modernizar a legislação trabalhista e o STF já vem chancelando isso ao julgar questões polêmicas como a terceirização de atividade-fim; reforma pacífica alterações que fomentaram a geração de trabalho e a segurança jurídica das empresas; privilegiar os acordos, permitiu-se que empregados e empregadores cheguem a solução mais justa para cada situação específica; a maior vantagem é a flexibilização da intervenção do Estado; e a reforma era necessária para acompanhar o desenvolvimento das relações de trabalho nos últimos 75 anos.

Extrai-se também, respostas, desfavoráveis, dos advogados sobre esse tema, que para esta pesquisa guarda relação, tais como: a geração de dois milhões de "postos de trabalho", para os dois primeiros anos, não se concretizou, posto que um ano após a reforma apenas 300 mil postos foram abertos, justifica-se ao fato de que não é a flexibilização ou a precarização de direitos dos trabalhadores que geram aumento de postos de trabalho. Nas palavras da repórter, um dos operadores dos direitos aduz sobre a solução para a situação, assim: "Segundo Tolentino,

¹⁷⁴ COELHO, Gabriela. Revista Consultor Jurídico. Um ano depois, reforma trabalhista ainda divide comunidade jurídica. 11 de novembro de 2018, 10h29.

o que gera aumento de postos de trabalho é o crescimento da economia do país, a diminuição da carga tributária em cima das empresas e a desoneração de folha de pagamento". "Isso faz com que a empresa cresça. Então o que se vê é que a experiência vem demonstrando que a precarização dos direitos dos trabalhadores não tem relação direta com o aumento dos postos de trabalho".

Por fim, a pesquisadora encerra com a máxima de um dos entrevistados: "Sobre o tempo à disposição do empregador, a disposição taxativa na CLT trazida pela reforma, esclarecendo o que não pode ser computado como jornada, sinaliza positivamente uma segurança sobre o tema. De forma clara, o artigo 4 da CLT indica oito hipóteses que não podem ser consideradas tempo à disposição do empregador, reduzindo-se a margem para litígios".¹⁷⁵

Assim, do exposto neste capítulo é possível inferir que era necessário e já esperado pela doutrina e jurisprudência a flexibilização dos direitos trabalhistas, porém não se conhecia em que profundidade e seus efeitos, visto que já em 2006, Delgado citando Delgado o "juslaborista", registrou que a ideia geral flexibilizatória vem desde o final dos anos 80, já com a Carta Cidadão de 1988, deu-se a retirada do Direito Individual do Trabalho "a rigidez intocável que caracterizava suas normas ao longo das décadas anteriores". Desse texto a autora afirma segundo a citação que se trata de um novo modelo jurídico e democrático, que a Carta Magna assim autoriza.¹⁷⁶

6.3. A reforma do ponto de vista acadêmico da UnB.

Albuquerque, e outros¹⁷⁷, em análise a Lei 13.467/2017, a lei que ficou conhecida como a Reforma Trabalhista, afirmam que o trabalhador além de ser a parte mais frágil em um contrato de emprego, também depende desse para a sua "manutenção e bem-estar econômico". Assim, é do Direito do Trabalho a função de reger e tutelar essa relação para garantir-lhe seus direitos.¹⁷⁸

Os autores aduzem que antes da vigência dessa lei vigia que a alteração contratual tinha caráter "bilateral e de mútuo consentimento". No entanto, com a reforma além da possibilidade de alteração unilateral pela simples vontade do patrão, em certos casos, agora o empregado não tem mais a garantia do retorno a função anteriormente exercida, em caso de reversão do exercício de cargo de confiança. Um explícito exemplo da lesividade ao trabalhador trazida com a reforma trabalhista. Visto que, anteriormente existia o entendimento pacificado jurisprudencial de que

¹⁷⁵ *Ibidem*.

¹⁷⁶ DELGADO, Gabriela Neves. Obra já citada. p. 198-199.

¹⁷⁷ *Idem*. A reforma trabalhista no Brasil: reflexões de estudantes da graduação do curso de Direito da Universidade de Brasília/Gabriela Neves Delgado, [organizadora]. – Brasília: Universidade de Brasília, Faculdade de Direito, 2018. p. 83-85.

¹⁷⁸ *Ibidem*. p. 83.

nesse caso o empregador devia manter as gratificações da função de confiança que se incorporava a remuneração do trabalhador, garantindo assim a "Estabilidade Financeira". É o que previa a Súmula 372 do STJ¹⁷⁹, *in verbis*:

GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO. SUPRESSÃO OU REDUÇÃO. LIMITES (conversão das Orientações Jurisprudenciais nos 45 e 303 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005 I - Percebida a gratificação de função por dez ou mais anos pelo empregado, se o empregador, sem justo motivo, revertê-lo a seu cargo efetivo, não poderá retirar-lhe a gratificação tendo em vista o princípio da estabilidade financeira. (ex-OJ nº 45 da SBDI-1 - inserida em 25.11.1996) II - Mantido o empregado no exercício da função comissionada, não pode o empregador reduzir o valor da gratificação. (ex-OJ nº 303 da SBDI-1 - DJ 11.08.2003)¹⁸⁰

De forma contrária, a nova lei agora dispõe no art. 468, §§ 1º e 2º, ainda que mantendo a previsão no *caput* de que "só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado", os parágrafos em destaque, afirmam que não existe mais garantia de manutenção da gratificação pela função de confiança em caso de perda dessa função, independente do motivo, justo ou não, *in verbis*:

§ 1º. Não se considera alteração unilateral a determinação do empregador para que o respectivo empregado reverta ao cargo efetivo, anteriormente ocupado, deixando o exercício de função de confiança (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017).

§ 2º. A alteração de que trata o § 1º deste artigo, com ou sem justo motivo, não assegura ao empregado o direito à manutenção do pagamento da gratificação correspondente, que não será incorporada, independentemente do tempo de exercício da respectiva função (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017).¹⁸¹

Por fim, os autores finalizam suas percepções aduzindo que a reforma trabalhista, especialmente relativa ao artigo em tela, é lesiva ao trabalhador, *in verbis*:

[...], deveras maléfica ao empregado, uma vez que desnatura sua garantia remuneratória. É, nesses termos, uma mudança que causa danos ao menos favorecidos e menos capazes de transacionar por seu bem-estar e de sua família. Nesse contexto, houve um retrocesso desumanizador, voltado apenas para garantir a redução de custos para o empregador, e, como em várias outras alterações trazidas pela reforma, tratando o trabalho obreiro como mera mercadoria.¹⁸²

Portanto, pelo exposto neste capítulo, também resta claro a precarização dos direitos trabalhistas atinente ao empregado em benefício do empregador o detentor dos meios de produção. Por tudo isso, que se faz oportuno maiores discussões sobre esse tema, priorizando o meio acadêmico e a doutrinário, par que se possa encontrar uma via alternativa para mitigar as perdas e prejuízos vividos pelo trabalhador nessa nova fase do Direito do Trabalho no Brasil.

¹⁷⁹ BRASIL. Súmula nº 372 do STJ. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_351_400.html#SUM-372>. Acesso em: 17/11/2018.

¹⁸⁰ DELGADO, Gabriela Neves. A reforma trabalhista no Brasil: reflexões de estudantes da graduação do curso de Direito da Universidade de Brasília. p. 83

¹⁸¹ *Ibidem*. p. 83.

¹⁸² *Ibidem*. p. 90.

Tendo por base as justificativas econômicas, sociais e trabalhistas, já apresentadas, como justificadores a aprovação da lei da reforma trabalhista, resta testar a validade dessas alegações sob a perspectiva do custo da mão de obra em face dos incentivos e benefícios fiscais que o capital privado goza no Brasil.

Para tanto, discutir-se-á a atuação do Estado de modo geral o Legislativo e o Executivo, bem como a validação dos incentivos pelo judiciário.

6.4. A reforma do ponto de vista do empregador brasileiro.

O portal CONTADORES.CNT.BR¹⁸³, afirma que o Brasil tem a mão de obra de maior custo entre 90 países, visto que empresas pagam cerca de 71,4% (setenta e um vírgula quatro) por cento ao ano, para manter um trabalhador em seus quadros. Enquanto que no resto do mundo, analisados, esse percentual é de 20,5% (vinte virgula cinco) por cento, cuja tendência é chegar em percentuais menores, "*segundo pesquisa divulgada pela rede internacional de Contabilidade e Consultoria UHY, representada no Brasil pela UHY Moreira-Audidores*".¹⁸⁴(gn).

Além disso, o portal especifica os itens que mais pesam para tão expressiva taxa do custo da mão de obra brasileira, assim afirmam, *in verbis*:

Além dos encargos, o levantamento levou em conta os custos agregados por obrigações legais como 13º salário, férias, hora extra, adicional noturno, dentre outros. A diferença entre o Brasil e o restante do mundo nesse quesito é tão acentuada que, dentre os 90 países pesquisados, o que apresentou o segundo pior resultado foi a Itália. Mas, enquanto no Brasil o custo adicional é de 71,4%, na Itália é 38,6%.¹⁸⁵

O estudo, segundo o portal, também apresenta os países com os menores percentuais para o custo da mão de obra, assim, *in verbis*:

Na outra ponta, o país que apresenta o menor custo de mão de obra é o Egito, que paga um adicional equivalente a 3,7% do salário pago aos trabalhadores. Os outros que estão em destaque com menores valores são Dinamarca (4,3%), Nova Zelândia (4,5%), Emirados Árabes (7,3%), Canadá (7,4%), Reino Unido (7,9%), Estados Unidos (8,8%) e Jamaica (10,6%).¹⁸⁶

Além disso esse portal apresenta o posicionamento do empresariado no sentido de exigirem por parte do Estado brasileiro de forma intervencionista para flexibilizar direitos trabalhistas em nome do crescimento econômico tão perseguido pelo Brasil, assim, *in verbis*:

Isso ocorreu em função do mau momento econômico, que tem forçado os governos a flexibilizarem normas trabalhistas. O objetivo seria estimular a contratação de

¹⁸³ Disponível em: <<http://contadores.cnt.br/noticias/tecnicas/2016/03/15/brasil-tem-o-maior-nivel-de-encargos-e-direitos-trabalhistas-do-mundo.html>>. Acesso em 17/11/2018.

¹⁸⁴ *Ibidem*.

¹⁸⁵ *Ibidem*.

¹⁸⁶ *Ibidem*.

trabalhadores e aquecer a economia local. Porém, no Brasil, não houve redução no indicador.¹⁸⁷

Por fim, o Portal em tom de "liberdade" anuncia o que doutrinadores brasileiros têm ensinado sobre esse contexto que tem passado o Brasil, citando Reis, para assim justificar a flexibilização dos direitos trabalhistas em prol do crescimento nacional, *verbis*:

Segundo Reis, enquanto os demais países apresentaram mudanças significativas na legislação trabalhista, com maior liberdade na relação entre empregados e empregadores, o Brasil mantém uma legislação engessada neste sentido. “O Brasil tem leis trabalhistas antiquadas. Não há espaço para negociação junto ao funcionário, que poderia aceitar abrir mão de algum direito para garantir o emprego. Além disso, não há esforço para redução dos encargos trabalhistas”, afirma o especialista. As últimas tentativas do governo de reduzir o peso do trabalhador para as empresas foi a desoneração da folha de pagamento, que foi uma medida temporária e, por isso, incapaz de mudar a realidade do País.¹⁸⁸

Segundo o presidente do Conselho de Relações do Trabalho da Federação das Indústrias do Estado de Minas Gerais (Fiemg), Osmani Teixeira de Abreu, esse alto custo da mão de obra no Brasil é uma das principais justificativas para a perda de competitividade das empresas brasileiras. “Os encargos trabalhistas têm deixado a produção local mais cara e impedido um crescimento do setor industrial. É evidente que dessa forma o governo acaba colaborando para a manutenção do desemprego, que tem piorado o cenário econômico do País”, adverte.¹⁸⁹

6.5. A reforma do ponto de vista da realidade brasileira.

A realidade brasileira para o empresariado capitalista tem se mostrado bem diferente do que eles reclamam por elevado custos e falta de condições para continuar investindo no Brasil. É o que se tem visto nas políticas estatais para a iniciativa privada, notadamente, aos grandes conglomerados e como montadoras e indústrias que exigem do Governo benefícios para continuar atuando no Brasil.

Não basta a Lei da Terceirização irrestrita, a Lei da Reforma Trabalhista, nos termos já apresentados nesta pesquisa, em novembro de 2018, o Governo assina o Decreto "Rota 2030", que estabelece um novo regime de isenção tributária para as montadoras de veículos¹⁹⁰. Que com a devida aprovação do Projeto de Lei de Conversão 27/2018, pelo Senado brasileiro, originalmente sendo a Medida Provisória 843 de 2018, dando os beneficiários dessa medida benefícios aos bilhões, *verbis*:

Segundo projeções da Receita Federal, a renúncia fiscal com o texto original da MP seria em torno de R\$ 2,11 bilhões em 2019 e de R\$ 1,64 bilhão em 2020. Para 2018, não há renúncia, já que as deduções no Imposto de Renda e na Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) das empresas valem apenas a partir do próximo ano. Estimativas do setor indicam que os investimentos em desenvolvimento deveriam ser de R\$ 5 bilhões em três anos para contar com os incentivos.¹⁹¹

¹⁸⁷ *Ibidem*.

¹⁸⁸ *Ibidem*.

¹⁸⁹ *Ibidem*.

¹⁹⁰ Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-nov-08/temer-assina-decreto-regulamenta-tributacao-montadoras>>. Acesso em: 17/11/2018.

¹⁹¹ *Ibidem*.

Percebe-se com isso que no caso brasileiro, os alegados custos de mão de obra e dos direitos trabalhistas que, em tese, inviabilizam o setor produtivo brasileiro, são sempre de alguma forma suportados pelo Estado, seja por desoneração de folha de pagamento, seja por incentivos fiscais ou mesmo pela renúncia fiscal, conforme exposto.

Posto isso, passar-se-á as considerações finais deste trabalho, com o sentimento de que muito se tinha para expor, mas que, por força da temática e do objetivo a ser alcançado, entende-se que foi discutido o necessário para se chegar as devidas conclusões ao que se propôs nessa pesquisa.

CONCLUSÕES

O Direito do Trabalho apresenta-se na seara jurídica como um ramo especializado, para regular as relações jurídicas laborais da sociedade moderna. Por conta disso, ao longo dos tempos tem sofrido diversos ataques que tem resultado na flexibilização dos direitos trabalhistas, é o que se vê nos diversos normativos que tem surgido no Brasil para com esse fim, revogado preceitos pacificados tanto em normas como pela jurisprudência brasileira.

A doutrina reconhece o Direito do Trabalho como tendo características próprias de protecionismo e garantismo do trabalhador com a proteção estatal em sua função cogente de estabilização da relação jurídica trabalhista no Brasil. Assim, ainda que se preste a regular as relações jurídicas no ambiente privado, também possui sua pertinência pública quando o Estado de forma intervencionista através de políticas públicas institui normas e regulamentos para regular a relação trabalhista, como o caso da terceirização e da reforma trabalhista.

No entanto o Direito do Trabalho tem perdido sua força de equalizar os sujeitos da relação trabalhista, ainda que perdure o princípio que considere o trabalhador em condição hipossuficiente ante o empregador e a interpretação da norma trabalhista mais favorável ao empregado. Tal como a situação, trazida pela reforma trabalhistas, de que até o hipossuficiente deve pagar honorários de sucumbência ao empregador. Tal premissa demonstra a dificuldade desse ramo do direito em regular a relação de emprego, e a proteção a esses direitos, o que acaba por prejudicar ainda mais a dignidade humana na relação de emprego.

A terceirização irrestrita, potencializou a precarização dos direitos trabalhistas por conta de ter adquirido o status de licitude e validade jurídica, na forma como está estabelecida na Lei 13.429/2017, já validada pelo Supremo Tribunal Federal em agosto de 2018, com repercussão geral reconhecida, pela maioria dos ministros que foram a favor da terceirização de atividade-fim, pacificando assim as lides e tornando lícita essa atividade empresarial. Portanto, sendo

válida e de plenos direitos, mesmo contrariando toda a produção acadêmica e doutrinária sobre os malefícios aos obreiros, além de estar demonstrada a inconstitucionalidade desta lei.

Mormente, a precarização dos Direitos Sociais relativos ao trabalho digno e a prevalência dos direitos dos empregados face aos anseios do capital, quedou-se enfraquecido sem perspectivas de retorno ao status quo, visto que, os interesses hegemônicos do capital privado mostrou-se influente e sedento por lucros cada vez maiores, desconsiderando por completo a função social da propriedade e a responsabilidade com a paz social, doutrinariamente e jurisprudencialmente considerados na Constituição Federal.

Nesse mesmo sentido a função social da propriedade ainda que deva ser sopesada conjuntamente aos interesses da livre iniciativa e às políticas públicas, no Brasil tem visto que sempre pendem ao capital privado.

O Estado brasileiro, entretanto, a despeito de se declarar um Estado Democrático de Direito, não tem atentado para a coletividade como um todo, sem discriminação e privilégios. O que, assim, poder-se-ia equilibrar o lucro do capital privado, a permitir ao trabalhador a possibilidade do disposto no art. 7º, IV da CRFB de 1988, se não a última, mas um dos maiores elementos para a consecução da dignidade da pessoa humana trabalhadora.

Posto que, é de conhecimento comum que o Estado é o fomentador do crescimento econômico e de política social, o que resulta em maior arrecadação ao erário público e benefícios sociais aos residentes. Noutra ponto, é de conhecimento geral que o Estado por suas políticas de incentivos fiscais acaba por isentar ou suspender cobranças de tributos para atender a um fim específico, que nem sempre se reverte em benefícios aos cidadãos.

Entende-se, de forma superficial, que o Estado tem desconsiderado os princípios atinentes a administração pública, especialmente o da moralidade, impessoalidade e o da eficiência, e aos ditames do interesse da em detrimento dos interesses escusos individuais de uma classe apenas.

Posto que, é dever do Estado como agente da possibilidade de atendimento dos direitos e garantidas individuais, pelo estabelecimento de um Salário nacional ao trabalhador produtivo, que contemple todos os itens nos termos do disposto no art. 7º, IV da Lei Maior do Brasil, e um mínimo nacional como piso aos demais casos. Que por se tratar do capital privado, exclui-se a condição da Reserva do Possível ou Legal, ao atendimento desse (dever ser) de todos os agentes econômicos no Brasil.

Já que a Constituição apresenta como realizador do princípio da dignidade humana, ao disposto no art. 170, que assevera ser obrigação da ordem econômica garantir a todos a existência digna, somado ao art. 193, que imprime condição a ordem social para cumprir os objetivos como

o bem-estar e a justiça social, posto como fundamentos da República Federativa do Brasil, o valor social do trabalho, bem como é dever do Estado por suas políticas públicas garantir o valor trabalho.

Ao considerar-se o valor trabalho agregador de todos os valores expostos, levando em conta que nenhuma sociedade prospera sem antes revestir a relação trabalhista dos bens sociais capazes de fomentar a paz social e a felicidade individual, minimamente, satisfatória para a dignidade daquele que vende sua força de trabalho, é que se faz imprescindível uma política pública de valorização do trabalho, se não pela derrogação das leis que já foram validadas pela Suprema Corte brasileira, pelo Estado como agente instrumentalista da Ordem Econômica.

Admitindo o trabalho como valor último para o ser humano, é devido o entendimento de que a felicidade plena advém do trabalho, desde que, o que se percebe como resultado desse sacrifício é capaz de atender ao já posto na Constituição cidadão do Brasil em seu art. 7º, IV como realizável com o salário brasileiro.

Verifica-se, também, a necessidade de uma política estatal tendo por fundamentos tanto os direitos sociais como os direitos trabalhistas, de forma a privilegiar esses direitos em detrimento dos anseios do capital privado. Posto que, é possível que a política estatal limite alguns direitos da Atividade Econômica em benefício da manutenção dos direitos e garantias sociais tal como posto na Carta Magna do Brasil. Posto que a realidade econômica brasileira dos últimos dias, não significa a destruição do Princípio da propriedade privada e da livre concorrência, resguardado pela Constituição brasileira.

Posto isso, conforme a discussão nesse tema pode-se entender que a preservação da dignidade da pessoa humana, não está atrelada a imutabilidade ou não dos direitos individuais e sociais conformadores dessa dignidade, nem tão pouco com a condição de cláusula pétrea a esses direitos ao estabelecer limite material ao poder de reformar. Contudo, é devido ao Estado brasileiro por se constituir com um Estado Democrático de Direito, imprimir a todos de forma igual o ônus da paz social e da conformação aos ditames dos preceitos fundamentais tais quais expressos no art. 60, § 4º, IV, da CRFB, especialmente no que tange aos direitos e as garantias individuais.

Assim sendo, ainda que o constituinte originário no art. 60 da CRFB de 1988, tenha posto entre os não suscetíveis de abolição ou mutação, os direitos e as garantias individuais, é possível sopesar, desde que mantida seu núcleo essencial, o que pretendeu o constituinte originário e a nova realidade social, o que autoriza novas interpretação desses direitos e garantias individuais, não mais como cláusulas pétreas, mas sim como um direito que deve conformar-se com seu tempo e realidade social.

Infere-se que resta pacificado na doutrina e jurisprudência brasileira que a alteração dos direitos constitucionais, são devidas e não atenta contra direitos fundamentais, apenas atendem as conformações sociais do seu tempo. Mas que, entretanto, é devida a preocupação em preservar o que o constituinte originário pretendeu ao dispor sobre os direitos e garantias individuais elevando-os ao patamar de cláusulas pétreas na Constituição de 1988.

É nesse sentido que se vislumbra os direitos trabalhistas dependentes da intervenção estatal por meio de políticas públicas garantistas que viabilizem a consecução dos direitos sociais expressos na Constituição, especialmente no art. 7º, IV, quanto aos elementos essenciais neles elencados, que possibilitaria ao assalariado condições de dignidade humana tão defendida, em tese, pelo ordenamento jurídico internacional e nacional.

Tal possibilidade é ainda mais preocupante quando se trata de temas ligados ao direito trabalhista, face ter-se o tratamento dos direitos de pessoas com reconhecidas limitações econômicas e dos meios de imposição de sua vontade, sendo ele apenas o proprietário da sua força de trabalho na relação trabalhista, cuja vulneração é ainda maior quando se dá validade constitucional a leis como a da terceirização e as flexibilizações de direitos trabalhistas, que foram garantidos pelos constituintes originários.

Resta evidente que é dever do Estado, bem como, dos meios de produção, a obrigação de atendimento aos direitos sociais, assegurando realização de um salário adequado e suficiente para atender ao disposto no art. 7º, IV da atual Constituição do Brasil.

Em última análise, a realidade brasileira tem se mostrado muito favorável ao empresariado, bem diferente do que se reclama por elevado custos e falta de condições para continuar investindo no Brasil. É o que se tem visto nas políticas estatais para a iniciativa privada, notadamente, aos grandes conglomerados e como montadoras e indústrias que exigem e conseguem do Governo benefícios para continuar atuando no Brasil.

Por tudo isso, como outra via para a garantia da dignidade da pessoa humana do trabalhador brasileiro, seria a instituição de um piso salarial para trabalhadores da ativa, vinculados a Consolidação das Leis Trabalhistas, que contemplasse ao que dispõe o artigo 7, IV da CRFB de 1988. Cujo acesso poderá ser feito por Ação Descumprimento de Preceitos Fundamentais, com fundamento no art. 102, § 1º, da CRFB e na Lei nº 9.882, de 3 de dezembro de 1999. Ou por um projeto de lei que estabeleça mecanismos fiscais, sociais e econômicos que viabilize essa possibilidade, sem, contudo, inviabilizar o empreendedorismo no país.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 27/10/2018.

_____. **Lei Nº 13.429, de 31 de Março de 2017**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13429.htm>. Acesso em: 10/11/2018.

_____. **Decreto-Lei N.º 5.452, de 1º de Maio de 1943. Consolidação das Leis do Trabalho**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 13/11/2018.

_____. **Lei Nº 185, de 14 de Janeiro de 1936**. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1930-1939/lei-185-14-janeiro-1936-398024-publicacaooriginal-1-pl.html>>. Acesso em: 24/11/2018.

_____. **Decreto-Lei Nº 399, de 30 de Abril de 1938**. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1930-1939/decreto-lei-399-30-abril-1938-348733-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 24/11/2018.

_____. **Lei nº 9.882, de 3 de dezembro de 1999**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19882.htm>. Acesso em: 24/11/2018.

BARBOSA, Rui. 1849-1923. **O Liberalismo e a Constituição de 1988: textos selecionados de Rui Barbosa**; organização de Vicente Barretto. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1991.

CARVALHOSA, Modesto Souza Barros. **A ordem econômica na Constituição de 1969**. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1972. Xiv 159 p.

COELHO, Gabriela. **Um ano depois, reforma trabalhista ainda divide comunidade jurídica**. 11 de novembro de 2018, 10h29. Revista Consultor Jurídico. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-nov-11/ano-depois-reforma-trabalhista-ainda-divide-comunidade-juridica#author>>. Acesso em: 15/11/2018.

CONSULTOR JURÍDICO. **O problema não é a terceirização mas, sim, a precarização do trabalho**. Publicado 30 de abril de 2015, 8h32. Por Maurício Cardoso e Lilian Matsuura. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-abr-30/entrevista-luis-antonio-camargo-melo-procurador-geral-trabalho>> Acesso em: 10/03/2018.

CONTADORES.CNT.BR. **Brasil tem o maior nível de encargos e direitos trabalhistas do mundo**. Disponível em: <<http://contadores.cnt.br/noticias/tecnicas/2016/03/15/brasil-tem-o-maior-nivel-de-encargos-e-direitos-trabalhistas-do-mundo.html>>. Postado há em 15th, March 2016. Atualizado há em 15/3/16. Acesso em 17/11/2018.

COSTA, Lucas Sales da. **Uma análise dos direitos sociais nos 25 anos da Constituição Federal de 1988: desafios, limites e possibilidades**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 19 abr. 2014. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.47740&seo=1>>. Acesso em: 27/10/2018.

DELGADO, Mauricio Golinho, et al. **Direito do trabalho e direito da seguridade social**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. (Coleção doutrinas essenciais; v. 6).

DELGADO, Gabriela Neves. **Direito fundamental ao trabalho digno**. São Paulo: LTr, 2006. 256 pg.

DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil: reflexões de estudantes da graduação do curso de Direito da Universidade de Brasília/Gabriela Neves Delgado**,

[organizadora]. – Brasília: Universidade de Brasília, Faculdade de Direito, 2018.103 p. Disponível em: <<https://tinyurl.com/y9kn5gjf>>. Acesso em 19/09/2018.

DIEESE. **Metodologia da Pesquisa Nacional da Cesta Básica de Alimentos Janeiro de 2016**. p. 23. Disponível em: <<https://www.dieese.org.br/metodologia/metodologiaCestaBasica2016.pdf>>. Acesso em: 24/11/2018.

FILHO, Gerardo Alves Lima. **10 razões que demonstram a inconstitucionalidade da terceirização irrestrita**. 2017. Disponível em: <<https://gerardoalveslimafilho.jusbrasil.com.br/artigos/444193699/10-razoes-que-demonstram-a-inconstitucionalidade-da-terceirizacao-irrestrita>>. Acesso em: 15/11/2018.

GALGARO, Fernanda e VIVAS, Fernanda. G1 e TV Globo - Brasília. 07/11/2018. Disponível em: <<https://g1.globo.com/politica/noticia/2018/11/07/camara-aprova-texto-base-da-mp-que-cria-programa-de-incentivos-ao-setor-automotivo.ghtml>>. Acesso em: 09/11/2018.

GAGO, Eliane Ribeiro, et al. Revista Consultor Jurídico. **Um ano depois, reforma trabalhista ainda exige cautela do judiciário e das partes**. 13 de novembro de 2018, 15h36. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-nov-13/opiniao-ano-depois-reforma-trabalhista-ainda-exige-cautela?>>. Acesso em: 13/11/2018.

GRAU, Eros Roberto. 11ª Edição. **A Ordem econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e crítica)**. São Paulo, Malheiros Editores Ltda. 2006.

GUEDES, Marco Aurélio Peri. **Estado e ordem econômica e social: a experiência constitucional da república de Weimar e a Constituição Brasileira de 1934**. 1998. Rio de Janeiro: Renovar, 1998. ISBN 85-7147-098-7.

JUÍZES do Trabalho no Rio Grande do Sul. **Aspectos dos direitos sociais na nova Constituição**. Coordenador Ricardo Carvalho fraga. São Paulo: LTr, 1989.

MAFRA, Francisco. **Direito do Trabalho: conceito, características, divisão, autonomia, natureza, funções**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, IX, n. 28, abr 2006. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=981>. Acesso em 20/09/2018.

MENEGHIN, Laís. Meios alternativos de pacificação de conflitos - mediação, conciliação e arbitragem. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 28 jun. 2010. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.27288&seo=1>>. Acesso em: 27/11/2018.

NASCIMENTO, Tupinambá M. C. do. A ordem econômica e financeira e a nova constituição. Rio de Janeiro: Aide Ed., 1989. 180 p.

REVISTA CONSULTOR JURÍDICO. 2018. ROTA 2030. Temer assina decreto que regulamenta novo regime tributário para montadoras. 8 de novembro de 2018, 17h12. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-nov-08/temer-assina-decreto-regulamenta-tributacao-montadoras>>. Acesso em: 17/11/2018.

REDAÇÃO. CARTACAPITAL. Política. STF autoriza terceirização irrestrita. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/politica/stf-autoriza-terceirizacao-irrestrita>>. Acesso em: 10/11/2018.

SILVA, Alexandre Vitorino da, (et. Al). 2003. Estudos de direito público: direitos fundamentais e estado democrático do direito. Porto Alegre: Síntese, 2003, 275 p.

TV JUSTIÇA OFICIAL. Saber Direito - Aula Magna com Ministro do STJ, Luiz Felipe Salomão. Publicado em 22 de out de 2018. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=juT2CJOK-d4&t=2345s>>. Acesso em: 27/10/2018.

TEIXEIRA, Ricardo Luís de. 2010. Os princípios a Constituição Federal de 1988. Brasília: OAB Editora, 2010. 344 p. ISBN 978-857966000-9.

VICTORINO, Fábio Rodrigo. O princípio da aplicação imediata dos direitos fundamentais. Conteudo Juridico, Brasilia-DF: 11 nov. 2014. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.50586&seo=1>>. Acesso em: 24 nov. 2018.