

AS CONTRIBUIÇÕES DO DIREITO DO TRABALHO E DO SINDICALISMO PARA A CONSTRUÇÃO DE UM MODELO HERMENÊUTICO CONSTITUCIONAL- TRABALHISTA CONTEMPORÂNEO

THE CONTRIBUTIONS OF LABOR LAW AND SYNDICALISM FOR THE CONSTRUCTION OF A CONTEMPORARY MODEL OF CONSTITUTIONAL-LABOR HERMENEUTICS

Bruno Ferraz Hazan
bruno.hazan@gmail.com

Luciana Costa Poli
lucostapoli@yahoo.com.br

Recebido: 10-7-2017
Aprovado: 12-11-2018

SUMÁRIO: 1 Introdução. 2 Uma breve análise dos percalços do direito do trabalho. 2. 1 A superação do paradigma liberal e a consolidação do Estado Social. 2. 2 A crise do Estado Social e o surgimento do Estado Democrático de Direito. 3 O sindicalismo e seu papel no Estado Democrático de Direito. 3.1 Do sindicalismo espontâneo à legalização da classe trabalhadora. 3.2 A liberdade sindical como direito humano e fundamental: o sindicalismo como instrumento de realização do Estado Democrático de Direito. 4 A construção de um modelo hermenêutico constitucional-trabalhista. 4.1 O neoconstitucionalismo. 4.2 A hermenêutica constitucional-trabalhista: redefinindo os sentidos da função central do Direito do Trabalho. 5 Conclusão. 6 Referências.

RESUMO:

O trabalho tem como objetivo apresentar propostas para a construção de um modelo hermenêutico pautado na lógica democrática do próprio Direito do Trabalho, em especial a partir da análise de sua consolidação por meio das ações coletivas sindicais. Inicialmente, investiga-se o arcabouço histórico e jurídico do Direito do Trabalho, a fim de identificar os elementos que permitem sua reconfiguração

ABSTRACT:

The work aims to present proposals for the construction of a hermeneutic model based on the democratic logic of the Labor Law itself, especially from the analysis of its consolidation through the trade union collective action. Initially, the work investigates the historical and legal framework of Labor Law in order to identify the elements that allow its hermeneutic reconfiguration, with emphasis on

hermenêutica, com ênfase no sindicalismo e passando pelos paradigmas liberal, social e democrático. Em sequência, investigar-se-á a consagração da liberdade sindical como direito humano e sua relação com os parâmetros democráticos e pluralistas do Estado Democrático de Direito. Essa correlação permitiria, ao inserir os trabalhadores – e suas organizações sindicais – nos centros de poder, não apenas efetivar o princípio, mas repensar o papel dos sindicatos, agora que fundamentalizados e atrelados aos próprios paradigmas do Estado. Ao final, propõe-se um novo caminho para a reconstrução interpretativa do Direito do Trabalho, baseado em seu potencial de mutabilidade – constitucionalmente assegurado – que permitiria corrigir eventuais transgressões ao ordenamento jurídico brasileiro.

Palavras-chave:

Direito do Trabalho. Sindicalismo. Estado Democrático de Direito. Hermenêutica constitucional. Mutação constitucional.

syndicalism and passing through the liberal, social and democratic paradigms. In a sequel, it will investigate the consecration of freedom of association as a human right and its relation to the democratic and pluralist parameters of the Democratic State of Law. This correlation would allow, by inserting the workers – and their unions – into the centers of power, not only to implement the principle, but also to rethink the role of the unions, now that they are grounded to the State's paradigms. In the end, a new path is proposed for the interpretative reconstruction of Labor Law, based on its potential mutability – constitutionally assured – which would allow correcting any transgressions to the Brazilian legal system.

Keywords:

Labor Law. Syndicalism. Democratic State of Law. Constitutional hermeneutics. Informal constitutional changes.

1. INTRODUÇÃO

A edificação de um Direito do Trabalho efetivo e eficaz permite a consolidação e a afirmação de uma sociedade verdadeiramente democrática. Os sindicatos, por sua vez, representam um importante instrumento de desenvolvimento do Direito do Trabalho, seja por meio das lutas por melhores condições de trabalho e vida, seja pelo elo de identidade que firmam entre o sujeito trabalhador e sua classe. Além disso, a postura do Estado capitalista – compelido a aceitar como legais e legítimas as organizações sindicais – sempre esteve vinculada à capacidade de mobilização dos trabalhadores.

A fundamentalidade do sindicalismo para a implementação e para o aperfeiçoamento da democracia pode ser percebida, também, a partir da consagração da liberdade sindical como direito humano. Não sem razão, as principais Constituições contemporâneas incorporaram, em seu arcabouço normativo, os direitos trabalhistas e princípios sindicais a fim de efetivá-los.

No Brasil, a partir da promulgação da Constituição da República de 1988 foram estabelecidos paradigmas democráticos que, decerto, percebiam-se incompatíveis com os modelos liberais até então consolidados no país. Não obstante, doutrina e jurisprudência majoritárias verteram e vertem um discurso desalinhado dos objetivos constitucionais-trabalhistas ali consagrados, desprezando o arcabouço teleológico da Constituição da

República de 1988 e impedindo que o sindicato se adeque aos novos padrões de organização empresarial, enrijecendo-o e, ao mesmo tempo, fomentando a manutenção de uma crise jurídico-institucional que, agora, transmuta-se em crise do próprio sindicalismo.

Nesse contexto, a hipótese verificada neste trabalho é a de que a construção de uma hermenêutica constitucional justralhista permitiria uma readequação interpretativa do modelo de Direito do Trabalho objetivado pela Constituição de 1988. A partir disso, determinou-se como objetivo estabelecer uma releitura das bases organizativas-trabalhistas, por meio da adequação interpretativa conforme a Constituição, que contemple o sindicato como agente de realização do Estado Democrático de Direito.

Assim, além da análise dos percalços do Direito do Trabalho e do sindicalismo – desde sua construção pelo Estado Liberal, transcorrendo por sua consolidação no Estado Social, até sua afirmação e efetivação no Estado Democrático de Direito – procurar-se-á desenvolver uma hermenêutica contemporânea justralhista como fundamento para a reconstrução interpretativa ora proposta.

2. UMA BREVE ANÁLISE DOS PERCALÇOS DO DIREITO DO TRABALHO

O trabalho, sob uma ótica objetiva, pode ser apreendido como resultado da força criativa do ser humano (RENAULT, 2004, p. 45). Apesar de constituir toda e qualquer ordem produtiva, já que traduz basicamente o domínio da natureza pelo homem, o trabalho só adquiriu contornos que lhe cominaram repercussões jurídicas quando o capitalismo se consolidou como modo de produção:

Somente com a hegemonia burguesa e a consolidação do sistema de metabolismo social do capital que a força de trabalho passa a ser mercantilizada, enquanto objeto de contrato, passando a ser peça fundante no processo de valorização. Marx é, nesse sentido, taxativo, ao afirmar que “um dos pressupostos do trabalho assalariado e uma das condições históricas do capital é o trabalho livre e a troca do trabalho livre por dinheiro”. (MACHADO, 2016, p. 95)

Tem-se, pois, que o fim do trabalho servil e do trabalho escravo e o surgimento do trabalho livre criaram condições para a estruturação de normas reguladoras e controladoras da relação entre tomadores de serviço e trabalhadores. Afirma-se, assim, que o Direito do Trabalho, com sua lógica tuitiva e com a formatação que assumiu enquanto ramo jurídico especializado, é fruto e parte integrante do sistema capitalista – o que oportuniza a redução das distorções econômicas e sociais inerentes ao sistema que integra. (DELGADO, 2016, p. 87)

É importante registrar que não foi o trabalho livre por si o propulsor da idealização e da construção do Direito do Trabalho. Na verdade, a proteção daqueles que vendiam sua força de trabalho ao capital se tornou reivindicação coletiva diante da superexploração praticada nas fábricas, superexploração está fomentada pelo pensamento liberal.

O pensamento liberal (liberalismo) ganhou espaço no fim do século XVIII e início do século XIX, a partir da Revolução Francesa. De acordo com E. K. Hunt e Howard J. Sherman, “a análise de Adam Smith sobre o mercado, concebido como a ‘mão invisível’ que canalizava as motivações egoístas dos homens para atividades de

maior utilidade social, proporcionou os fundamentos da doutrina do *laissez-faire*”. (HUNT; SHERMAN, 1986, p. 69)

Como teoria econômica, o liberalismo defende a economia de mercado; como teoria política, defende o que hoje se chama de *Estado-Mínimo* (BOBBIO, 2002, p. 128). Na lição de Maurício Godinho Delgado, os aspectos mais importantes do pensamento liberal originário são: a perspectiva individualista das análises econômicas e sociais; os valores prevalentes do capitalismo, do lucro e da propriedade privada; a repressão ao dirigismo estatal em virtude de sua potencial restrição à livre iniciativa; e a noção de que a justiça e a equidade se vinculam a esforços meramente individuais. (DELGADO, 2005, p. 75)

No Estado submetido ao ideário liberal, havia marcante separação entre o privado e o público, com preponderância do direito privado sobre o direito público. Dentre seus postulados básicos destacam-se: a eliminação da moral como essência da coesão social; a contratualização da responsabilidade, com exclusão da fraternidade (que não se define em termos obrigacionais) e da obrigação da sociedade para com seus membros; a legitimação da desigualdade (e igualdade), vinculando-a ao mercado; e a igualdade como pressuposto das relações intersubjetivas, sendo dever do Estado impedir obstáculos à liberdade. (EWALD, 1996, p. 26)

As políticas públicas adotadas pelo Estado Liberal serviam basicamente à viabilização do exercício dos chamados *direitos fundamentais de primeira dimensão*¹, quais sejam, os civis e os políticos. Ingo Wolfgang Sarlet explica que tais direitos, que tiveram sua jusfundamentalidade reconhecida sob o manto do liberalismo, asseguravam a vida, a liberdade, a propriedade privada e a igualdade perante a lei e se apresentavam como direitos de defesa, que demarcavam uma zona de não-intervenção do Estado e uma esfera de autonomia individual em face do poder estatal. (SARLET, 2009, p. 46-47)

Cultuavam-se, no paradigma do Estado Liberal, a legalidade e o positivismo. As Constituições não carregavam conteúdo de natureza moral em seus fundamentos ou finalidades. Assim, a estrutura de uma Constituição liberal é tida como essencialmente *absenteísta* ou *negativa*:

Nesse sentido, caberia ao Estado, por meio do Direito Positivo (abstrato e geral), garantir certeza (previsibilidade) nas relações sociais, por intermédio da compatibilização dos interesses privados de cada um com o interesse de todos, deixando a busca da felicidade nas mãos de cada indivíduo. A Constituição é compreendida como um mero “instrumento de governo” (como estatuto jurídico-político fundamental da organização da sociedade política), que organiza e limita o Poder Político. (FERNANDES, 2015, p. 67)

A ideologia liberal conduzia os homens à regulação direta das relações de trabalho. Nesse cenário, os riscos aos quais os trabalhadores estavam sujeitos no ambiente laboral eram assumidos por eles próprios, não pelos patrões, pela sociedade ou pelo Estado.

A suposta liberdade, assim como a igualdade meramente formal, oprimia os trabalhadores. A ilusão de que prestadores e tomadores de serviço possuíam a mesma força e condições equivalentes de negociação fazia com que as obrigações laborais se limitassem

¹ Em que pese a habitual classificação das categorias dos direitos fundamentais se dar por “gerações”, prefere-se aqui o uso do termo “dimensões”, já que uma dimensão de direitos não substitui a outra, pelo contrário, com ela interage, o que fortalece e intensifica a proteção dos direitos humanos. (TAVARES, 2002, p. 358)

à prestação dos serviços (pelos trabalhadores) e ao pagamento de uma contraprestação (pelos tomadores), com respeito à fictícia autonomia volitiva da parte mais frágil da relação de trabalho.

A aparente distância que o Estado mantinha das relações privadas e sua posição omissa quanto à regulação da economia implicavam a sujeição dos trabalhadores às determinações dos patrões². Não é difícil perceber que o “absenteísmo” econômico estatal típico do paradigma liberal era proposital e constituía terreno fértil para a superexploração da mão de obra e para a exclusão social, já que as relações laborais eram conduzidas segundo o arbítrio dos tomadores de serviço, detentores dos meios de produção e dos poderes econômicos e políticos.

A industrialização, favorecida pelo progresso científico e tecnológico, permitiu a concentração de trabalhadores no mesmo ambiente laboral. A oposição entre o operariado e o capital tornava-se mais evidente à medida que as condições de trabalho se tornavam mais deprimentes:

Num retrocesso que afrontava a dignidade humana, a duração normal do trabalho totalizava, comumente, 16 horas diárias; o desemprego atingiu níveis alarmantes e o valor dos salários decresceu. Para complementar o orçamento da família operária, a mulher e a criança ingressaram no mercado de trabalho, acentuando o desequilíbrio entre a oferta e a procura de emprego. E, assim, ampliada a mão de obra disponível, baixaram ainda mais os salários (Lei de bronze de LASSALE). Nem a liberdade formal nem a máquina libertaram o homem. (SÜSSEKIND, 2010, p. 15)

Os trabalhadores, concentrados nas cidades, agrupados nas fábricas e submetidos a condições deploráveis de labor e de vida, começaram a enxergar que o individualismo liberal não lhes servia. Incontáveis acidentes do trabalho, jornadas extenuantes e baixos salários, dentre outras mazelas, fizeram surgir uma solidariedade coletiva que levou à eclosão de manifestações em prol da proteção da então nascente classe trabalhadora.

Quanto mais as fábricas se expandiam, mais se fortalecia a resistência dos trabalhadores contra a superexploração do capital. O compartilhamento de sofrimentos, lutas e reivindicações levou à formação de uma consciência de classe. Ao mesmo tempo em que o sistema fabril revolucionava o processo produtivo – intensificando a valorização da exploração da força de trabalho –, viabilizava a formação de uma classe razoavelmente homogênea:

Ainda que a palavra de ordem fosse trabalhar até morrer, sem limites, concentrados nas fábricas, ao redor das máquinas, os trabalhadores se uniam, seguindo-se uma luta mais organizada do que outra, visando a manter salários, reduzir jornadas, melhorar as condições de trabalho. Nesse processo, foi se formando a consciência de si e, a seguir, a consciência de classe. (BIAVASCHI, 2016, p. 20-21)

2 O suposto distanciamento e a posição aqui mencionados dizem respeito ao aspecto econômico da locação de serviços decorrente do modelo baseado na livre iniciativa, na regulação privada e na livre concorrência. Não se confunde com neutralidade estatal – inexistente mesmo no ideário liberal –, já que todo o arcabouço legal para a manutenção e a propagação da suposta igualdade entre os contratantes (tomadores de serviço e prestadores de serviço) foi assegurado pelo próprio Estado (especialmente por legitimar o capitalismo). O contraponto aqui apresentado serve como referência para a compreensão da mudança de foco no paradigma do Estado Social (a ser abordado no próximo item) – modelo político-econômico em que o Estado, com a finalidade de corrigir os desequilíbrios do modelo liberal, assume um papel de intervenção direta no sistema econômico.

A consciência de classe exteriorizou-se por meio de coalizões e, posteriormente, dos movimentos sindicais. A fase embrionária dos movimentos sindicais liga-se às associações secretas de resistência cuja existência é noticiada pela história dos países europeus:

A força de resistência da classe operária concentrou-se, pois, de início, no associacionismo secreto, agrupado à margem da lei, que o perseguia, mas, ainda assim, atuante na autotutela dos interesses de classe e movido pelo instinto de defesa coletiva contra a miséria e o aniquilamento. (GOMES; GOTTSCHALK, 1978, p. 3. v. I)

Mas, se, a princípio, clandestino, o associativismo passou a ser tolerado. Por meio da união das massas de trabalhadores, permitiu-se a concretização material de uma consciência de classe contra a qual “não puderam prevalecer nem a coação da Lei Penal, nem a ganância do capitalismo desenfreado, nem os famosos princípios do individualismo jurídico”. (GOMES; GOTTSCHALK, 1978, p. 3. v. I)

A organização do operariado tomou proporções maiores, e, em determinado momento, ficou visível que não bastava a luta por melhores condições de trabalho. O motivo da indignação e da insatisfação dos trabalhadores, coletivamente organizados, deixou de ser só os abusos dos patrões: a luta tornou-se aberta e clara contra o próprio sistema capitalista.

Inconformada com o poder do capital e com a ideologia liberal, a classe trabalhadora passou a defender a instauração de um modelo de sociedade que se mostrasse mais justo e equilibrado. Inaugurou-se, então, a defesa do socialismo (reivindicações históricas, de cunho político), sem que fosse abandonada a busca por melhorias no âmbito laboral (reivindicações imediatas, de natureza socioeconômica).

A união da classe operária, fortalecida pela conscientização grupal e impulsionada por uma ideologia contraposta à capitalista liberal, deu ensejo à estruturação das organizações sindicais e do Direito do Trabalho no fim do século XIX:

Os movimentos grevistas, a ação direta pela sabotagem, ou pelo boicote; o movimento ludista na Inglaterra e em França; alguns convênios coletivos de existência precária, manifestados desde o início da história do movimento operário, são a prova evidente de que o impulso inicial dado para o aparecimento do Direito do Trabalho foi obra do próprio operário e não benevolência de filantropos, da classe patronal, ou do Estado. (GOMES; GOTTSCHALK, 1978, p. 3-4. v. I)

Percebe-se, portanto, que a ação do proletariado, dentro dos quadros adversos propiciados pela Revolução Industrial, foi o principal fator da construção do Direito do Trabalho. Nesse cenário de mobilização coletiva, merecem destaque a organização, em 1864, da Primeira Internacional Socialista de Marx e Engels e a realização do primeiro congresso nacional de trabalhadores, em 1866, na cidade de Baltimore nos Estados Unidos da América (TRINDADE, 2000, p. 134-137). Ainda, de acordo com Sússekind (1998, p. 48-49), três movimentos paralelos foram observados na transição para o século XX, os quais deram força às manifestações em favor da universalização e da consolidação de uma normatização laboral protetiva:

- em relação aos Estados, estes se congregaram para a adoção de protocolos, recomendações e convenções sobre direitos sociais de natureza trabalhista;

- em relação aos intelectuais, estes atuaram no plano da Associação Internacional para Proteção Legal dos Trabalhadores, criada em Paris no ano de 1900, a qual influenciou a expansão e a internacionalização das normas laborais (várias leis trabalhistas foram criadas e vários congressos foram organizados sob sua influência); e
- em relação às organizações sindicais, estas realizaram inúmeros congressos com vistas à internacionalização dos direitos trabalhistas, com destaque para o Congresso Trabalhista de Lyon (1877), o Congresso Operário de Paris (1883), o Congresso Internacional Operário de Roubaix (1884), o Congresso Sindical de Leeds (1916), o Congresso Sindical Europeu em Estocolmo (1917), a Convenção Nacional de Búfalo (1917) e o Congresso Internacional de Sindicatos Cristãos em Paris (1919).

É notável que os movimentos sociais ganharam corpo a ponto de a classe trabalhadora quase tomar o poder, a exemplo do que ocorreu em 1917 na Rússia, quando se criou a União Soviética. A organização operária, associada à propagação das ideologias contrapostas ao capitalismo, levou os governos liberais a reconhecer a força dos trabalhadores e sua relevância para a preservação do próprio sistema capitalista e, assim, a dar contornos mais sólidos a um ramo jurídico ocupado com a questão laboral.

De fato, a ameaça do socialismo fez com que os capitalistas repensassem sua atuação e direcionassem sua política à pacificação social e ao controle dos movimentos operários. Nessa perspectiva, o desenvolvimento da legislação trabalhista, embora propiciado pelas lutas operárias, também foi uma estratégia do poder econômico para que o capitalismo se mantivesse como modo de produção hegemônico – e isso foi possibilitado pela estruturação de um pensamento regulatório do sistema, que permitiu a superação do paradigma liberal e a instituição do Estado Social no século XX.

2.1. A superação do paradigma liberal e a consolidação do Estado Social

O liberalismo foi a primeira corrente de pensamento econômico a alcançar efetiva hegemonia na história do capitalismo desde a afirmação desse sistema no século XVIII, e tal hegemonia permaneceu incólume durante todo o século XIX (DELGADO, 2005, p. 73). A superação do paradigma liberal só ocorreu após a grave crise econômica que atingiu os países ocidentais no fim da década de 1920.

O Estado Social substituiu o Estado Liberal em resposta às demandas sociais e políticas oriundas da insatisfação com o modelo conduzido por um capitalismo que se mostrava cada vez mais monopolista. A mudança de paradigma deu-se a partir de inúmeras tensões da sociedade industrial que se formava, em nível mundial, com todos os seus efeitos reais, reivindicações, revoltas, greves, guerras, mutilações e mortes. (SOUTO MAIOR; CORREIA, 2007, p. 19. v. I)

O ideário liberal deu lugar a um pensamento regulatório do capitalismo, construído a partir da doutrina econômica de John Maynard Keynes (1883-1946). Na lição de Delgado (2005, p. 79), as principais linhas de tal pensamento regulatório ligam-se a

[...] uma política pública intervencionista, apta a garantir o equilíbrio, a estabilidade e o crescimento econômico, assegurando o ganho empresarial em face da combinação de fatores como a ampliação permanente de mercado, a renovação tecnológica e o financiamento a custo razoável, tudo permitindo a contrapartida empresarial e de

todo o conjunto do sistema no sentido de assegurar a participação consistente dos trabalhadores nos benefícios conquistados pelo sistema econômico.

No paradigma social, o Estado deixou de ser omissivo e se tornou provedor. Ele assumiu o papel de agente transformador e condutor da realidade social, sendo certo que, no século XX, a sociedade “não é mais apenas reduzida a um agrupamento de indivíduos proprietários privados, mas composta por uma sociedade conflituosa, dividida em vários grupos, classes, partidos e facções em disputa, cada qual buscando seus interesses.” (FERNANDES, 2015, p. 68)

No plano constitucional, consagraram-se os chamados *direitos fundamentais de segunda dimensão*, afetos à igualdade substancial ou material e representativos da “preocupação de uns com a situação social e econômica de outros” (SOUTO MAIOR; CORREIA, 2007, p. 23. v. I) – solidariedade. É importante registrar que a transposição paradigmática que representou a integração da solidariedade na ordem jurídica foi fomentada pelo chamado *constitucionalismo social*, movimento consistente na inserção, no texto de diversas Constituições, de normas ligadas à questão social.

O constitucionalismo social traduziu o reconhecimento da jusfundamentalidade dos direitos sociais (saúde, educação, previdência, transporte, habitação, entre outros) e econômicos (emprego, justa remuneração, entre outros) (MAGALHÃES, 2002, p. 27), sendo certo afirmar que houve uma ampliação e uma redefinição dos clássicos direitos do constitucionalismo liberal, bem como uma mudança completa nas bases interpretativas destes direitos. Observada principalmente após o fim da Primeira Guerra Mundial, a constitucionalização de direitos sociais decorreu da necessidade de se repensarem o Direito e o Estado diante do desgaste da ideologia liberal com suas promessas irrealizadas (FERNANDES, 2015, p. 67) e com a desigualdade e a exclusão dela consequentes.

Essa constitucionalização representou um compromisso estatal de implementação dos interesses sociais (o Estado passou a ser sujeito passivo dessa obrigação):

Juridicamente, o Estado deixa de ser um mero legitimador dos interesses dos dominantes e transfigura-se em autêntico Estado Social (pelo menos no prisma do direito). Em se tratando a Constituição de documento no qual se concretiza a unidade política de uma nação, há verdadeiro reconhecimento de que o espaço político não pode desconsiderar os direitos sociais. (SOUTO MAIOR; CORREIA, 2007, p. 22. v. I)

Nota-se que o constitucionalismo social materializou a busca pela conversão dos anseios sociais em direito positivo, com sua elevação à categoria de normas constitucionais fundamentais. As Constituições passaram a trazer em seu bojo, além do estatuto político, normas programáticas político-sociais, que regulavam a ordenação social e as formas de participação da comunidade, inclusive no processo produtivo, e ditavam os fundamentos das relações interpessoais e grupais. (MORAES, 2008, p. 87)

O Direito do Trabalho robusteceu-se com o constitucionalismo social e revelou-se um importante instrumento jurídico de distribuição de renda e democratização do poder (COSTA; GOMES, 2013, p. 259). O intervencionismo estatal, característica marcante do Estado Social, abraçou o conflito entre capital e trabalho e, no âmbito do Direito, edificou uma regulação especializada para as relações trabalhistas, constitucionalmente amparada,

“contribuindo para ampliar a dignidade dos trabalhadores, especialmente nos países centrais” (DELGADO, 2006, p. 158). Ressaltam Delgado e Delgado (2012, p. 40):

Essa incorporação do segmento jurídico-trabalhista também fazia avançar, agora mediante *status* constitucional, o processo anterior de reconhecimento e institucionalização da separação do ser humano e de seu trabalho perante o conceito e a realidade do direito de propriedade.

Desse modo, houve um grande avanço para a consolidação do trabalho como um processo de “mudança cultural, jurídica, social e econômica de grande relevância, para se tornar valor especialmente celebrado pela ordem jurídica e constitucional”. (DELGADO; DELGADO, 2012, p. 40)

No cenário do constitucionalismo social e com relação ao Direito do Trabalho, merecem destaque a Constituição do México de 1917, a Constituição Alemã de 1919 e o Tratado de *Versailles* que foi o grande inspirador das Constituições editadas no período entreguerras.

A Constituição mexicana estabeleceu um significativo rol de direitos sociais ao trabalhador – muitos posteriormente incorporados nas Constituições de outros países latino-americanos. Seu artigo 123 contemplou um vasto campo de normas protetivas, tais como jornada máxima de trabalho, salário mínimo, isonomia salarial, direito sindical, previdência social e saúde e segurança do trabalho (SÜSSEKIND, 2001, p. 13). Dois anos depois:

[...] a Alemanha, derrotada na primeira grande guerra do século XX, adotou a Constituição de Weimar que, sob a influência dos socialistas, inseriu no seu texto um capítulo sobre a ordem econômica e social, previu a criação de conselhos de trabalhadores nas empresas, [...] assegurou a liberdade sindical e colocou o trabalho sob a proteção especial do Estado, o qual deveria se empenhar pela regulamentação internacional do trabalho [...]. (SÜSSEKIND, 2001, p. 14)

É importante mencionar que a Organização Internacional do Trabalho (OIT), criada pelo Tratado de *Versailles* em 1919, foi marco decisivo no processo de estruturação do Direito do Trabalho como ramo jurídico autônomo. Ao negar, em sua Constituição, a natureza mercantil do trabalho, a OIT buscou solidificar, no plano internacional, o caráter moderno e social da normatização trabalhista, que, “tendo na dignidade humana o ponto de partida e a condição humana como tema central, marcou diferença ao unir o elemento humano, pessoal, ao social, coletivo, imbricando-os.” (BIAVASCHI, 2016, p. 21)

Embora a estruturação do ramo juslaboral tenha refletido a política intervencionista do Estado Social, não podem ser esquecidos os embates travados pela classe operária em prol de uma normatização que desmercantilizasse a força de trabalho e revigorasse a condição humana dos trabalhadores, reificados pelo capital. O espaço para o nascimento e desenvolvimento do Direito do Trabalho foi aberto pelos movimentos sociais e pelas reivindicações operárias, ocorridos especialmente no fim do século XIX e início do século XX, influenciados por ideologias contrapostas à capitalista (socialismo e anarquismo, por exemplo), como anteriormente exposto.

Com relação à organização operária ou, mais precisamente, à organização sindical no contexto do novo paradigma de Estado, tem-se que o constitucionalismo social permitiu o

avanço da ideia de que a liberdade é elementar na esfera coletiva trabalhista. No mesmo sentido, a OIT, ao adotar, desde o seu nascimento, a liberdade sindical como princípio norteador das relações laborais coletivas, reconheceu a suma importância do papel desempenhado pelas entidades sindicais na construção e no aprimoramento do Direito do Trabalho e, conseqüentemente, na efetivação da justiça social, da igualdade substancial e da democracia.

2.2. A crise do Estado Social e o surgimento do Estado Democrático de Direito

O Estado provedor entrou em crise no início da década de 1970. Inúmeros fatores, tais como os choques do petróleo, a massificação social, a globalização econômica e o surgimento da “Nova Direita”, alimentaram o desequilíbrio do paradigma social:

No início da década de 70, a crise do paradigma do Estado Social começou a se manifestar com grande intensidade. Aquele que deveria ser o “cidadão” se transformou em “cliente” desse Estado gigantesco que deveria reger toda a sociedade. A prometida cidadania se transforma em um repugnante “clientelismo”, segundo o qual o direito é garantido e concretizado “no limite do possível”. (FERNANDES, 2015, p. 69)

O papel do Estado e a necessidade ou mesmo a viabilidade de ele se manter como prestador, obrigado perante a sociedade e suas reivindicações, passaram a ser questionados, e o compromisso firmado por meio da constitucionalização de direitos sociais pareceu ameaçado.

Nesse cenário de instabilidade, o pensamento liberal ressurgiu em uma versão mais intolerante e radical – o neoliberalismo³. Essa corrente foi responsável por reconstruir uma hegemonia liberal extremada nos países ocidentais, já que os governos, ainda filiados ao modelo keynesiano de gestão econômica, não foram capazes de responder, de forma eficaz, à crise. (DELGADO, 2005, p. 80)

O contexto da política econômica neoliberal apresenta um contraponto essencial ao próprio liberalismo. Enquanto este se editou como oposição às restrições pré-capitalistas, o neoliberalismo se formata em objeção ao capitalismo influenciado pelo sindicalismo. Apontam-se, ainda, as seguintes distinções:

- enquanto o liberalismo converteu em proletários os camponeses, o neoliberalismo setoriza informalmente os trabalhadores assalariados;
- enquanto o liberalismo foi obrigado a acatar uma legislação trabalhista, o neoliberalismo busca eliminar a legislação social e prejudicar os movimentos trabalhistas, pregando o retorno à fase inicial do liberalismo, sem sindicatos e sem partidos de trabalhadores; e
- enquanto o liberalismo estimulou o crescimento das cidades, o neoliberalismo as prejudica, transformando-as em favelas e desfazendo a complexa sociedade urbano-industrial, seus mercados e cultos financeiros. (PETRAS, 1997, p. 15-17)

3 De fato, o pensamento neoliberal foi significativamente desencadeado na década de 1970 e consolidado na seguinte, porém suas proposições já estavam sendo debatidas desde a década de 1950 (durante o crescimento do capitalismo nos EUA e na Europa) por um dos seus mais importantes representantes, Friedrich Hayek (através da Escola Austríaca fundada por Ludwig Von Mises), cujas preocupações residiam no avanço das lutas sindicais e nos compromissos do *Welfare State* com a classe trabalhadora. (STRECK; MORAIS, 2014, p. 78)

A proposta neoliberal, portanto, é reduzir drasticamente as funções do Estado, eliminando seus aspectos interventivos e esvaziando quase que por completo sua atuação. A consolidação dos seus ideais foi representada pelo Consenso de Washington, em 1989, quando se reuniram representantes do governo norte-americano e de organismos financeiros na tentativa de propagandar a suposta excelência do projeto e condicioná-lo ao programa de cooperação financeira internacional.⁴ (BIAVASCHI, 1998, p. 236-237)

Apesar de o neoliberalismo ter ganhado espaço, ele ainda não promoveu o restabelecimento por completo do Estado Liberal. É visível, contudo, a tentativa insistente do poder econômico de negar a centralidade do trabalho no sistema capitalista e de desconstruir os pilares do constitucionalismo social, o que tem provocado a aniquilação progressiva dos direitos sociais.

Não obstante, o paradigma do Estado Social deu lugar ao do Estado Democrático de Direito, prevalente na atualidade⁵, fundado num tripé conceitual inovador: “pessoa humana, com sua dignidade; sociedade política, concebida como democrática e incluyente; sociedade civil, também concebida como democrática e incluyente.” (DELGADO; DELGADO, 2012, p. 46)

Na verdade, o Estado Democrático de Direito pode ser percebido como uma fórmula aprofundada do *Welfare State* e do Estado de Direito⁶, ou seja, se de um lado manteve em voga a questão social, de outro inseriu na equação a questão da igualdade. Diante da incapacidade do Estado Social de oferecer condições concretas para a efetivação dos direitos

4 Ressalte-se, ainda, que os Programas de Ajuste Estrutural deliberados por este grupo, especialmente para a América Latina, são baseados nos seguintes postulados: consolidação do Estado Mínimo; generalização de privatizações, especialmente de serviços públicos; independência, abertura e integração econômica por meio de tratados de livre comércio; reforma das políticas fiscais, tributárias e financeiras; eliminação das políticas sociais; e flexibilização e desregulamentação das leis trabalhistas.

5 Isso não significa que os efeitos do neoliberalismo e sua potencial hegemonia devem ser ignorados. O Brasil, que institucionalizou direitos sociais apenas em 1988, descobriu tardiamente os sentidos do Estado Democrático de Direito e já sofre os efeitos políticos, econômicos e ideológicos do neoliberalismo. Merece destaque a colocação de Streck e Morais (2014, p. 38): “É evidente, pois, que, em países como o Brasil, onde o Estado Social não existiu, o agente principal de toda política social deve ser o Estado. As políticas neoliberais, que visam a minimizar o Estado, não apontarão para a realização de tarefas antitéticas a sua natureza. Veja-se o exemplo ocorrido na França, onde, após um avanço dos neoliberais, na década de 1990, a pressão popular exigiu a volta das políticas típicas do Estado Providência. É este, pois, o dilema: quanto mais necessitamos de políticas públicas, em face da miséria que se avoluma, mais o Estado, único agente que poderia erradicar as desigualdades sociais, se encolhe! Tudo isso acontece na contramão do que estabelece o ordenamento constitucional brasileiro, que aponta para um Estado forte, intervencionista e regulador, na esteira daquilo que, contemporaneamente, se entende como Estado Democrático de Direito. O Direito recupera, pois, sua especificidade. No Estado Democrático de Direito, ocorre a secularização do Direito. Desse modo, é razoável afirmar que o Direito, legado da modernidade – até porque temos uma Constituição democrática –, deve ser visto, hoje, como um campo necessário de luta para implantação das promessas modernas”.

6 Quanto à construção de um Estado de Direito – que perpassa pelos paradigmas liberal, social e democrático analisados – e suas características, destaca-se: “Com efeito, no plano teórico, o Estado de Direito emerge como uma construção própria à segunda metade do século XIX, nascendo na Alemanha – como ‘Rechtstaat’ – e, posteriormente, sendo incorporado à doutrina francesa, em ambos como um debate apropriado pelos juristas e vinculado a uma percepção de hierarquia das regras jurídicas, com o objetivo de enquadrar e limitar o poder do Estado pelo Direito. [...] Pode-se, então, apontar três visões próprias a este fenômeno: A – Visão Formal, pela qual se vincula a ação do Estado ao Direito, ou seja, a atuação estatal jurídica, exercitando-se através de regras jurídicas; B – Visão Hierárquica, na qual a estruturação escalonada da ordem jurídica impõe ao Estado sua sujeição ao Direito; C – Visão Material, que implica a imposição de atributos intrínsecos ao Direito, ou seja, aqui, a ordem jurídica estatal produz-se tendo certa substancialidade como própria. Há uma qualificação do Estado pelo Direito e deste por seu conteúdo”. (STRECK; MORAIS, 2014, p. 40-41)

sociais, o Estado Democrático de Direito permitiu o desenvolvimento de um conceito que une, à lógica do Estado de Direito, a legitimação democrática do poder:

Estado de direito e democracia correspondem a dois modos de ver a liberdade. No Estado de direito concebe-se a liberdade como liberdade negativa, ou seja, uma “liberdade de defesa” ou de “distanciação” perante o Estado. É uma liberdade liberal que “curva” o poder. Ao Estado democrático estaria inerente a liberdade positiva, isto é, a liberdade assente no exercício democrático do poder. É a liberdade democrática que legitima o poder. (CANOTILHO, 2003, p. 101)

Assim, o princípio da soberania popular seria a única forma de assegurar o direito à participação igualitária na formação da democracia. Desse modo, Canotilho (2003, p. 102) conclui que esse princípio, efetivamente concretizado por meio de procedimentos juridicamente regulados, “serve de ‘charneira’ entre o ‘Estado de direito’ e o ‘Estado democrático’ possibilitando a compreensão da moderna fórmula Estado de direito democrático.”

A transformação da realidade passa a ser o conteúdo do Estado Democrático de Direito, que busca materializar (efetiva concretização da igualdade) a dignidade do homem, que, por sua vez, é o instigador da atuação pública (propagação dos valores democráticos sobre os fundamentos que compõem a ordem jurídica do Estado) (STRECK; MORAIS, 2014, p. 45). O paradigma da democracia, incrustado no Estado de Direito, pretende, assim, não apenas fomentar a igualdade, mas firmar a norma como um verdadeiro instrumento de transformação social.

De acordo com Delgado e Delgado (2012, p. 25), o Estado Democrático de Direito é o mais evoluído, sob a ótica da história política, social, cultural e econômica, na dinâmica dos direitos humanos, pois se baseia em critérios de pluralidade e de reconhecimento universal de direitos. A partir da doutrina de Joaquim Carlos Salgado, os autores explicam que a fundamentação teórica do novo paradigma é subsidiada:

- pelo reconhecimento da soberania do Estado (princípio ontológico);
- pelos baluartes constitucionais da legalidade, do direito adquirido, da proteção jurídica e das garantias processuais, com o intuito de efetivação da segurança jurídica em sentido amplo (princípios lógicos); e
- pela finalidade ética estatal de declarar, garantir e realizar os direitos fundamentais (princípios axiológicos). (DELGADO; DELGADO, 2012, p. 27)

Os chamados *direitos fundamentais de terceira dimensão*, de natureza transindividual (titularizados pela coletividade, ou seja, de destinatários coletivos e difusos) e ligados à fraternidade, solidificaram-se no contexto do Estado Democrático de Direito. Trata-se dos direitos à paz, ao meio ambiente, à comunicação, à autodeterminação dos povos, entre outros. (BONAVIDES, 2003, p. 569)

Na esfera do Direito Constitucional, a transição para o novo paradigma foi marcada pelo avanço e pela consolidação do fenômeno conhecido como *neoconstitucionalismo*⁷.

7 Tal fenômeno surgiu na Itália e na Alemanha logo depois da Segunda Guerra Mundial, como decorrência da percepção de que maiorias políticas podem perpetrar barbáries; mais tarde, desenvolveu-se em Portugal e na Espanha. (BARROSO, 2007)

Esse fenômeno impulsionou amplas transformações no campo jurídico, especialmente por meio da reaproximação entre direito e moral, do reconhecimento da centralidade dos direitos fundamentais e do desenvolvimento de uma nova dogmática de interpretação da Constituição, que teve amplamente reconhecida a sua força normativa. (ORLANDO; SOUZA, 2013)

O Estado Democrático de Direito também inaugurou o chamado *constitucionalismo procedimental*. Sobre a caracterização reflexivo-procedimental da Constituição, merece destaque o conceito proposto por Fernandes (2015, p. 71), com base na teoria discursiva da democracia de Jürgen Habermas:

Temos que a Constituição deve ser compreendida como a prefiguração de um sistema de direitos fundamentais que representam as condições procedimentais para a institucionalização da democracia, nos âmbitos e nas perspectivas específicas do processo legislativo, jurisdicional e administrativo, e que garante, ainda, espaços públicos informais de geração da vontade e das opiniões políticas.

O princípio jurídico-constitucional da democracia, otimizado segundo a concepção de cada um dos processos mencionados pelo autor, significa a “participação em igualdade de direitos e de oportunidades, daqueles que serão afetados pelas decisões, nos procedimentos deliberativos que as preparam.” (FERNANDES, 2015, p. 71)

No âmbito juslaboral, a fundamentalidade e a universalidade do direito ao trabalho digno tornaram-se o norte das relações trabalhistas como consequência da orientação proposta pelo “valor-fonte da dignidade” (DELGADO; DELGADO, 2012, p. 27). Em verdade, a dignidade da pessoa humana, alicerce do Estado Democrático de Direito, passou a ser vista como a causa e a consequência, o ponto de partida e o de chegada da proteção conferida pelas normas do Direito do Trabalho.

No campo coletivo, em tempos de consagração de direitos fundamentais transindividuais, ganha destaque o papel das entidades sindicais enquanto defensoras dos direitos e interesses dos seus representados coletivamente considerados. Os valores da democracia e da inclusão, caros ao Estado Democrático de Direito, tornam necessário o repensar da organização sindical (que deve refletir aqueles valores, mormente diante do reconhecimento da liberdade associativa e sindical como direito humano e fundamental) e da atuação das entidades sindicais na contenção do ideário neoliberal, no aprimoramento do Direito do Trabalho, especialmente pela via da negociação coletiva, e na efetivação do paradigma de Estado.

3. O SINDICALISMO E SEU PAPEL NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

A ideia do associativismo, inclusive daquele de feição profissional, é antiga. Ela decorre da natureza ou cultura humanas, sendo perceptível a partir das civilizações mais organizadas e, em suas múltiplas formas, sempre exerceu um certo grau de influência sobre a organização social e política:

As *hetárias* gregas, reguladas por Sólon; a organização que Numa Pompílio, de acordo com Plucarco, deu aos artesãos da antiga Roma; [...] a Lex Julia, que reconhece a

crescente importância das associações e as submeteu a um controle estatal rígido; a sua utilização pelo Império [...], tudo isso comprova a importância do tema na antiguidade clássica. (IRIBARNE, 1961, p. 7-8). Tradução nossa⁸.

Seria possível cogitar que a origem do sindicato, estrutura edificante do Direito Coletivo do Trabalho, coincide com a origem da própria sociedade, se tomado o sindicato apenas sob a ótica do associativismo (associação de pessoas com objetivos comuns, não necessariamente profissionais ou de classe). É nessa perspectiva que alguns autores vinculam o surgimento do sindicato e do Direito Coletivo do Trabalho aos colégios romanos da Antiguidade Clássica⁹ e às corporações de ofício da Idade Média¹⁰.

Ocorre que, como o objetivo deste trabalho é atrelado à concepção contemporânea de sindicato (ligado, assim, à noção de agregação profissional e de classe), o recorte deve ser feito mais adiante na história: o que interessa é o estudo do associativismo a partir da construção da consciência coletiva dos trabalhadores na luta contra as mazelas provenientes do trabalho nas indústrias, depois da consolidação do capitalismo como modo de produção hegemônico. A consciência de classe, nessa perspectiva, pode ser encarada como um fenômeno da era industrial moderna:

[...] No capitalismo a classe é uma realidade histórica imediata e em certo sentido vivenciada diretamente, enquanto nas épocas pré-capitalistas ela pode ser meramente um conceito analítico que dá sentido a um complexo de fatos que de outro modo seriam inexplicáveis. (HOBSBAWM, 2000, p. 36-37)

Como o nascedouro do sindicato e do Direito Coletivo do Trabalho (e, portanto, do Direito do Trabalho de maneira geral) dá-se a partir da disseminação da exploração do trabalho livre e dos conflitos havidos entre os trabalhadores e os representantes da burguesia industrial, o cenário histórico que interessa é aquele construído especialmente a partir do século XVIII.

3.1. Do sindicalismo espontâneo à legalização da classe trabalhadora

Em nome da liberdade, inclusive de contratação, a Revolução Francesa (1789-1799) combateu e exterminou as corporações. A ideia de que seriam entregues à livre exploração dos patrões fez crescer nos trabalhadores, cada vez mais, a compreensão de que teriam de se unir para lutar. (SÜSSEKIND, et al., 2003, p. 1.090, v. 2)

8 "Las hetárias griegas, reguladas por Sólon; la organización que Numa Pompilio, según Plucarco, dio a los artesanos de la antigua Roma; [...] la Lex Julia, que reconoce la creciente importancia de las asociaciones y las somete a un rígido control del Estado; la utilización de las mismas por el Imperio [...], todo ello nos prueba la importancia del tema en la antigüedad clásica".

9 "Apenas pela sua semelhança com alguns sistemas sindicais e com as corporações, poderemos ir buscar na Antiguidade as origens do sindicalismo nas instituições romanas, distribuindo o povo segundo artes e ofícios, numa organização com certos pontos formais semelhantes aos sindicatos modernos. Mas, enquanto estes foram uma consequência do individualismo liberal, levando os trabalhadores, em face da abstenção do Estado, a se unir para a defesa de seus direitos e reivindicações, os colégios romanos nasceram por uma determinação da autoridade." (SÜSSEKIND et al., 2003, p. 1.086, v. 2)

10 O surgimento das corporações de ofício, apesar da existência de *corps de métiers* de fabricantes de velas desde o século XI, deu-se na França em função da construção da catedral de Notre Dame e na Alemanha em função da construção da catedral de Colônia, entre os séculos XII e XIII. (SÜSSEKIND et al., 2003, p. 1087, v. 2)

A união, num primeiro momento, efetivou-se por meio de simples coalizões, “como uma forma incorpórea de associação, em horas de dificuldades e conflitos sociais” (SÜSSEKIND, et al., 2003, p. 1.090, v. 2). Depois, organizaram-se sindicatos, com o intuito de conferir durabilidade e permanência à luta coletiva.

O surgimento do sindicalismo teve destaque na Inglaterra e na França. Na Inglaterra, o *Combination Act* (1799) proibiu as reuniões ou coalizões de trabalhadores que tivessem como objetivo a obtenção de melhores salários ou a influência sobre condições de trabalho, e o *Sedition Meetings Act* (1817) as qualificou como crimes de conspiração. Na França, a Lei *Le Chapelier* e a Constituição, ambas de 1791, vedavam qualquer manifestação de cunho associativista; a Lei de 1803 também qualificou como criminoso a associação de trabalhadores; e, no período napoleônico, o Código Penal de 1810 preservou a criminalização da criação de entidades de trabalhadores. (NASCIMENTO, 2000, p. 41)

As limitações legais, porém, não impediram a criação de associações, especialmente das operárias (por óbvio, livres e clandestinas), com propósitos vinculados à realidade econômico-produtiva trazida pelo sistema capitalista em desenvolvimento e conduzido pelo ideário liberal. De fato, o absentismo estatal (com vistas à manutenção do suposto equilíbrio das relações privadas, fundadas na liberdade e na igualdade meramente formal) relegou os trabalhadores a uma condição de miséria e de superexploração pelos detentores dos meios de produção.

A dependência econômica e social já era um elemento propositalmente velado, entretanto crescente, do sistema capitalista. Isso permitiu, em certa medida, manifestações de solidariedade entre os trabalhadores explorados – “enquanto o Estado não intervinha, iam os próprios trabalhadores auxiliando-se mutuamente através de organizações de companheiros e de socorros mútuos que muito lhes ajudavam a suportar os maus dias que o destino lhes reservasse.” (MORAES FILHO, 1978, p. 109)

O surgimento das associações profissionais deu-se, assim, a partir da busca (privada) daquilo que o Estado (público) não oferecia por seguir as diretrizes do liberalismo. “Entregue à sua fraqueza, abandonado pelo Estado, que o largava à sua própria sorte, apenas lhe afirmando que era livre, o operário não passava de um simples meio de produção.” (SÜSSEKIND, et al., 2003, p. 34, v. 1)

A irresignação do indivíduo trabalhador cedeu espaço às manifestações coletivas, que se revelaram mais eficientes: o capitalismo liberal iniciava a exposição dos seus efeitos deletérios sobre o mundo do trabalho, e normas autônomas de natureza laboral, oriundas de negociações diretas entre grupos de trabalhadores e seus patrões¹¹, começaram a surgir como resposta, ainda que tímida, às reivindicações coletivas por melhores condições de trabalho e de vida. Os trabalhadores, organizados, iniciaram seu papel de atores e sujeitos do Direito Coletivo do Trabalho:

Todo esse processo desvelava a falácia da proposição jurídica individualista liberal enquanto modelo explicativo da relação empregatícia, eis que se referia a ambos os sujeitos da relação de emprego como seres individuais singelos. Na verdade, perceberam os trabalhadores que um dos sujeitos da relação de emprego, (o empregador) *sempre foi um ser coletivo*, isto é, um ser cuja vontade era hábil a detonar ações e repercussões de impacto social [...]. (DELGADO, 2016, p. 96)

11 As conquistas trabalhistas, coletivas e individuais, passaram a se efetivar por meio das associações sindicais dos trabalhadores em tratativas diretas com os patrões especialmente porque estes não conseguiam seguir com seu desenvolvimento produtivo sem o trabalho.

Em contraponto à identificação do empregador como um ser coletivo, destaca-se que a manifestação meramente individual não tem a aptidão de gerar efeitos ou repercussões além dos contornos da relação jurídica individual estabelecida entre empregado e empregador. Daí porque o tratamento normativo igualitário entre os sujeitos da relação empregatícia desvelou-se falacioso:

O movimento sindical, desse modo, desvelou como equivocada a equação do liberalismo individualista, que conferia validade social à ação do ser coletivo empresarial, mas negava impacto maior a ação do trabalhador individualmente considerado. Nessa linha, contrapôs ao ser coletivo empresarial também a ação do ser coletivo obreiro. (DELGADO, 2016, p. 96)

É certo, assim, que o estado de necessidade, a solidariedade entre os próprios operários e a conscientização coletiva, decorrentes principalmente da superexploração nas fábricas, deram ensejo à organização dos trabalhadores. Nota-se que a consciência de classe se estabeleceu, e nasceu o poder das partes de construir suas próprias condições de trabalho por meio das negociações e lutas organizadas (daí ser possível sustentar que o Direito do Trabalho tem, em seu nascedouro, a área coletiva, que, por sua vez, criou as condições para o surgimento da área individual):

Com a força da greve, os trabalhadores conseguiram levar seus empregadores a concessões periódicas, especialmente de natureza salarial, estendendo-se para outros tipos de pretensões, hoje as mais generalizadas. Formou-se assim um direito do trabalho autônomo. (NASCIMENTO, 2008, p. 255)

Como as associações eram proibidas à luz do ideário liberal, os trabalhadores, interessados em sair da clandestinidade, passaram a lutar também pelo direito de organização sindical. Nesse cenário, a fase da proibição começou a ser substituída pela fase da tolerância das associações profissionais ainda no século XIX.

A proibição das coalizões de trabalhadores foi revogada em 1864 na França, com a alteração do Código Penal, e em 1869 na Alemanha, com a edição do Código Industrial Prussiano, atitude imitada por vários países (MORAES FILHO, 1978, p. 111). O reconhecimento do direito de associação (sindical) deu-se na Grã-Bretanha em 1871 e, em 1884, na França (SÜSSEKIND, et al., 2003, p. 1.090-1.091, v. 2), com a promulgação da Lei *Waldeck-Rousseau*, que permitia a organização de pessoas, sem autorização estatal, para a defesa de interesses profissionais e econômicos.

Com o reconhecimento do direito de associação sindical (e, pois, com a legalização da organização sindical), eclodiram movimentos sindicais reivindicatórios pelo mundo.

Já no século XX, o Estado (Social) apoderou-se dos institutos e das conquistas sindicais, generalizando, pela via legal, normas básicas de proteção ao trabalho afastadas do ramo jurídico civilista e passando a reconhecer a legitimidade das associações de trabalhadores como instituições sociais.

Essa legitimação estatal do sindicalismo só foi possível em razão da ambivalência do “compromisso fordista para o proletariado ocidental”. Assim, o proletariado perdeu sua identidade revolucionária em troca da perda de “sua negatividade de classe da sociedade

civil” (BIHR, 1998, p. 38)¹². Isso se fez necessário ante a contradição histórico-política de um sindicalismo que surgiu naturalmente contestativo e foi apropriado como instituição reconhecidamente capitalista (social-democrata).

O proletariado viu, nesse compromisso, a “perspectiva de sair da miséria, da instabilidade, da incerteza, do futuro e da opressão desenfreada, que basicamente caracterizaram, até aquele momento, a condição proletária”. (BIHR, 1998, p. 38)

A história do Direito do Trabalho, portanto, se confunde com a história do sindicalismo, já que “o movimento sindical constituiu a primeira manifestação da dimensão coletiva daquele ramo do Direito e se mantém, até hoje, como uma das mais importantes manifestações da sua área regulativa colectiva.” (RAMALHO, 2015, p. 27)

É importante registrar que a normatização trabalhista heterônoma, apesar de ter sido impulsionada pela atuação reivindicatória e normativa autônoma das entidades sindicais, implicava (e até hoje implica) o controle do Estado capitalista sobre a classe trabalhadora por meio do direito. Tem-se, assim, que o surgimento do Direito do Trabalho – que acabou por materializar a “legalização da classe operária”¹³ – representou, ao mesmo tempo, uma vitória social expressiva e uma derrota política para os trabalhadores:

Claro, as condições de trabalho haviam melhorado; certamente, a classe operária vivia melhor, mas o preço a pagar havia sido o abandono de qualquer ambição revolucionária, de qualquer vontade de abater o capitalismo e de tomar para si os meios de produção. A oposição capital/trabalho havia se renovado numa aliança capital/trabalho, em compromisso. E o instrumento privilegiado desse comprometimento havia sido o direito. Ao se “legalizar” a “classe” operária, ela era capturada, neutralizada, amordaçada. (EDELMAN, 2016, p. 8)

Nessa perspectiva, sendo o sindicalismo determinante para a construção e o aperfeiçoamento do ramo justalhistista, deve ser permanente o esforço para que ele e o Direito Coletivo do Trabalho de forma geral não fiquem à mercê de regulamentos estatais, especialmente daqueles de cunho eminentemente intervencionista.

3.2. A liberdade sindical como direito humano e fundamental: o sindicalismo como instrumento de realização do Estado Democrático de Direito

No Estado Liberal, a liberdade havia sido consagrada só no plano individual, já que a ideia do associativismo e, pois, de uma liberdade afeta à coletividade, era incompatível com a lógica do individualismo preponderante naquele paradigma. Um longo caminho foi percorrido até a superação do pensamento liberal e, assim, até o reconhecimento da liberdade associativa e sindical como direito humano e fundamental.

De início, é importante que se conceituem *direito humano* e *direito fundamental*. A doutrina não é unânime ao diferenciar tais expressões, mas vale lembrar que “não há dúvidas de que os direitos fundamentais, de certa forma, são também sempre direitos humanos,

12 O mesmo autor explica que o *compromisso fordista* significa a aceitação pelo proletariado da dominação pelo capital em troca de sua legitimidade e garantia da realização de seus interesses imediatos.

13 Expressão (traduzida do francês) usada por Bernard Edelman em sua obra de mesmo título.

no sentido de que seu titular sempre será o ser humano, ainda que representado por entes coletivos (grupos, povos, nações, Estado).” (SARLET, 2009, p. 29)

Os direitos humanos, cuja gênese pode ser atribuída à difusão das matrizes filosóficas jusnaturalistas e iluministas nos séculos XVII e XVIII, conectam-se à ideia de que o homem possui direitos imprescritíveis e inalienáveis pelo simples fato de existir enquanto tal. Assim, em essência, os direitos humanos não dependem de positivação:

A primeira questão, referente à existência dos Direitos Humanos, foi justificada originariamente pelo *jusnaturalismo*, corrente do pensamento filosófico que considerava os homens dotados de direitos naturais anteriores à formação da sociedade, direitos que lhes pertenciam, pura e simplesmente, pelo fato de serem humanos. (DELGADO, 2011, p. 61)

Os direitos considerados intrínsecos ao homem em razão da sua natureza humana acabaram passando por três marcos históricos: “o da conscientização da existência de direitos naturais, evidentes à razão; o da positivação desses direitos no ordenamento constitucional; e, finalmente, o da efetivação dos direitos, eis que reconhecidos e concretizados no plano social” (DELGADO, 2011, p. 61). É, portanto, fato que, além de reconhecidos, os direitos humanos foram positivados.

O critério definitivo para a distinção entre direito humano e direito fundamental é a natureza do documento positivador do direito. Esclarece Sarlet (2009, p. 29) que *fundamentais* são os direitos do homem reconhecidos e constitucionalmente positivados por um Estado, enquanto a expressão *direitos humanos* guarda uma relação:

[...] com os documentos de direito internacional, por referir-se àquelas posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, e que, portanto, aspiram à validade universal, para todos os povos e tempos, de tal sorte que revelam um inequívoco caráter supranacional (internacional).

Assim, fundamentais são os direitos humanos reconhecidos pelo Estado e protegidos por sua Constituição; são aqueles selecionados pelo legislador para integrar o eixo jurídico-constitucional-substancial, do qual emanará a legislação ordinária; são “direitos do homem garantidos jurídico-institucionalmente e limitados espaciotemporalmente” (CANOTILHO, 2003, p. 393). É possível, assim, “falar-se em direitos humanos ‘fundamentalizados’ em oposição a direitos humanos ‘não fundamentalizados’ por um determinado Estado” (MORAES FILHO, 1978, p. 42). Nessa ordem de ideias, é perceptível que os direitos fundamentais podem variar segundo a ideologia, o Estado e os valores celebrados pela Constituição.

Contudo, direitos humanos e fundamentais não se diferem apenas quanto à positivação. Com relação aos titulares, os direitos humanos são reconhecidos aos seres humanos sem distinção, enquanto os direitos fundamentais, por serem positivados, possuem como titulares só os cidadãos do Estado que promove a positivação no seu ordenamento interno. No que se refere à eficácia, os direitos fundamentais, em regra, são aplicáveis por força das próprias Constituições que os consagram, ao passo que a efetivação dos direitos

humanos depende do *status* jurídico a eles atribuído segundo as regras do ordenamento jurídico recepcionante.

Feita a conceituação proposta, percebe-se que não basta *fundamentalizar* os direitos do homem. A principal tarefa é protegê-los sempre.

Retomando-se a análise da liberdade cara à esfera coletiva do ramo justralhista à luz da teoria dos direitos humanos e fundamentais, tem-se que, embora a liberdade sindical derive da noção de liberdade individual, só a partir da implantação do Estado Social aquela ganhou espaço no cenário jurídico. Vale frisar que, instituído o paradigma social de Estado, os sindicatos deixaram a posição de associações clandestinas e criminosas para se tornarem protagonistas da construção dos direitos trabalhistas, o que não seria possível num contexto de controle e repressão do sindicalismo.

A Constituição Mexicana de 1917, em seu artigo 123, inciso XVI¹⁴, garantiu o direito de associação sindical a empregados e empresários, para a defesa de seus respectivos interesses. A Constituição Soviética de 1918, em seu artigo 16¹⁵, apoiou toda e qualquer tendência direcionada à união e à organização dos trabalhadores. No mesmo sentido, a Constituição Alemã de 1919 (Constituição de Weimar), em seu artigo 159¹⁶, garantiu expressamente a liberdade de associação para a defesa das condições de trabalho e econômicas, considerando ilegais medidas que limitassem ou impedissem tal liberdade. Esses são exemplos de como a liberdade sindical teve identificada a sua relevância (consubstanciada pelo reconhecimento da sua jusfundamentalidade) na época do constitucionalismo social.

De fato, como elementos essenciais à construção e à evolução do Direito do Trabalho, a liberdade no âmbito coletivo e a atuação sindical dela decorrente passaram a ser vistas, de forma clara, como importantes instrumentos de promoção de equilíbrio nas relações entre capital e trabalho. Entendeu-se que a liberdade não mais poderia ser afastada da justiça social, sendo infrutífero cogitar-se, também, em justiça social sem liberdade – afinal, todos os direitos humanos constituem um complexo integral, único e indivisível. (PIOVESAN, 2002, p. 73-75)

É importante registrar que foi depois da Segunda Guerra Mundial que a internacionalização dos direitos humanos se consolidou, com as importantes mudanças que marcaram o Direito Internacional: “O Direito Internacional pode ser classificado como o Direito anterior à 2ª Guerra Mundial e o Direito posterior a ela. Em 1945, a vitória dos aliados introduziu uma nova ordem com importantes transformações no Direito Internacional” (HENKIN *apud* PIOVESAN, 2006, p. 7). O Direito do Trabalho, nesse cenário, transformou-se num verdadeiro instrumento internacionalizado de direitos humanos, na medida em que a jusfundamentalidade dos direitos sociais (direitos de segunda dimensão) foi amplamente reconhecida.

A partir daí, em 1948, editou-se a Declaração Universal dos Direitos Humanos, que, já em seu preâmbulo, afirmou que “o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da

14 “Tanto los obreros como los empresarios tendran derecho para coaligarse en defensa de sus respectivos intereses, formando sindicatos, asociaciones profesionales, etc.” (MEXICO, 05 fev. 1917)

15 “The Russian Socialist Federated Soviet Republic, having crushed the economic and political power of the propertied classes, and having thus abolished all obstacles which interfered with the freedom of organization and action of the workers and peasants, offers assistance, material and other, to the workers and the poorest peasantry in their effort to unite and organize”. (SOVIET REPUBLIC, 10 jul. 1918)

16 “The right to form unions and to improve conditions at work as well as in the economy is guaranteed to every individual and to all occupations. All agreements and measures limiting or obstructing this right are illegal”. (GERMANY, 11 ago. 1919)

liberdade, da justiça e da paz no mundo” (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1948). Indo além, fazendo com que a liberdade sindical ultrapassasse o plano jurídico-trabalhista, a Declaração estabeleceu inúmeros preceitos ligados à valorização de um trabalho digno e às liberdades de reunião e filiação.¹⁷

Percebe-se, pela redação da Declaração Universal dos Direitos Humanos, que não só a liberdade individual foi elevada ao patamar de direito humano, mas também a liberdade de associação, o que garantiu um substrato essencial para o seu reconhecimento como direito fundamental por vários Estados. Admitindo-se o importante papel da associação (em especial da sindical) na idealização das concepções de liberdades coletivas, a liberdade sindical pôde ser tomada como elemento primordial para a edificação de uma sociedade mais justa e igualitária no sentido substancial.

A liberdade sindical, já consagrada no plano internacional como direito humano, também teve destaque em outros instrumentos, como na Convenção Europeia de Direitos Humanos de 1950 (artigo 11).

Seguindo a mesma tendência, o Pacto de Direitos Civis e Políticos e o Pacto de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, diplomas internacionais aprovados pela XXI Assembleia Geral das Nações Unidas em 1966, também confirmaram a natureza de direito humano atribuída à liberdade sindical (referidos Pactos ainda vedaram a ingerência e a intervenção dos poderes públicos na organização sindical, garantindo, por consequência, o livre exercício da atividade das entidades). A orientação repetiu-se no Pacto de São José da Costa Rica de 1969 (Convenção Americana de Direitos Humanos).

A liberdade sindical, portanto, é indubitavelmente considerada direito humano, o que exclui qualquer ilação no sentido de que ela representaria ofensa a outros preceitos decorrentes da liberdade (como se concebeu, equivocadamente, na época do Estado Liberal). E mais: a previsão em incontáveis padrões constitucionais e em vários documentos internacionais comprova a inafastável aceção de jusfundamentalidade assumida pela liberdade sindical no decorrer do século XX.

Essa defesa da liberdade na esfera do Direito Coletivo do Trabalho, construída à luz do paradigma social, desenvolveu-se até a instauração do Estado Democrático de Direito. Firmou-se, no paradigma democrático, uma nova concepção da liberdade sindical, que a registra não só como direito humano e fundamental (decorrente do reconhecimento internacional e da constitucionalização dos direitos sociais), mas também como elemento diretamente vinculado aos direitos fundamentais de fraternidade (direitos de terceira dimensão, titularizados pela coletividade).

A conexão entre a liberdade sindical e os valores afetos ao paradigma democrático de Estado é facilmente notável. Isso porque a lógica da organização sindical livre parte exatamente das noções de coletividade, de união em prol do bem comum e de participação dos trabalhadores nos centros de poder e na construção do direito. Com isso, assegura-se ao sindicato um papel muito mais amplo do que a simples representação justalinhista-setorial:

17 “Artigo 20° 1. Toda a pessoa tem direito à liberdade de reunião e de associação pacíficas. 2. Ninguém pode ser obrigado a fazer parte de uma associação. [...] Artigo 23° 1. Toda a pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha do trabalho, a condições equitativas e satisfatórias de trabalho e à proteção contra o desemprego. 2. Todos têm direito, sem discriminação alguma, a salário igual por trabalho igual. 3. Quem trabalha tem direito a uma remuneração equitativa e satisfatória, que lhe permita e à sua família uma existência conforme com a dignidade humana, e completada, se possível, por todos os outros meios de proteção social. 4. Toda a pessoa tem o direito de fundar com outras pessoas sindicatos e de se filiar em sindicatos para defesa dos seus interesses”. (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1948)

A função de representação destes interesses pelas organizações sindicais não se esgota na sua defesa frente ao empregador, público ou privado. Em uma noção mais abrangente, as organizações sindicais podem mediar situações que requerem a presença dos poderes públicos como contraparte, assim como assumem funções de co-determinação de interesses sociais. (GRAU, 1999, p. 144)

Isso impede, portanto, a “imposição de um horizonte setorial aos sindicatos”, já que sua função “não se limita à troca básica da prestação de trabalho” (GRAU, 1999, p. 144). Em suma, do ponto de vista constitucional, o sindicato “se prefigura sua atuação no marco da sociedade política global e disto se deduz que o objetivo do sindicato também é ‘o conjunto do sistema político, no qual pretende afirmar fortemente seu protagonismo’”. (GRAU, 1999, p. 144)

Trata-se, assim, de um sujeito coletivo com potencial para desenvolver um diálogo intra-governamental na construção de negociações legislativas ou fontes normativas sobre matérias econômicas e sociais, sem abrir mão das medidas de pressão coletiva constitucionalmente asseguradas.

Sendo o Estado Democrático de Direito fundado, como já exposto, na pluralidade¹⁸, no reconhecimento universal de direitos, na inclusão, na cidadania e na dignidade da pessoa humana, é certo que, nesse paradigma de Estado, o Direito do Trabalho (e o sindicalismo livre, como seu elemento estruturante) ocupa posição central.

São impensáveis “a estrutura e a operação prática de um efetivo Estado Democrático de Direito sem a presença de um Direito do Trabalho relevante na ordem jurídica e na experiência concreta dos respectivos Estado e sociedade civil” (DELGADO; DELGADO, 2012, p. 47). Nesse sentido, a democratização da sociedade civil foi estabelecida pela disseminação econômica e social de um Direito do Trabalho eficiente, o que permitiu promover valores essenciais, como a:

[...] garantia da dignidade da pessoa humana na vida social, garantia da prevalência dos direitos fundamentais da pessoa humana no plano da sociedade, subordinação da propriedade à sua função social, garantia da valorização do trabalho na atividade econômica e do primado do trabalho e especialmente do emprego na ordem social [...]. (DELGADO; DELGADO, 2012, p. 48)

Se os sindicatos são a voz dos trabalhadores na busca da sua inclusão social e cidadania¹⁹, a organização e a atuação daqueles não podem estar sujeitas a nenhum tipo de controle por parte do seu adversário na luta – o poder econômico (ainda que de forma indireta, por meio do Estado). A garantia da liberdade no âmbito justralhista coletivo tem, portanto, efeito claramente emancipatório sobre o Direito do Trabalho como um todo: entidades sindicais

18 A Carta de 1988, ao inserir o sindicato como sujeito ativo da produção normativa (em especial por meio das negociações coletivas) assegurou o reconhecimento estatal do pluralismo jurídico, o que, por conseguinte, permite concluir que os sujeitos coletivos também possuem um papel relevante na aplicação e na interpretação da norma.

19 Nesse mesmo sentido e como essência de uma Constituição cidadã – que insere, em seu bojo, os direitos trabalhistas e sociais –, Santos (1995, p. 135) destaca que “isto significa valorizar o que de melhor a cultura operária produziu: uma ambição de cidadania patilhável por toda a sociedade” o que permite, em última análise, “uma transferência progressiva da identidade operária para identidade cidadã”.

livres conseguem agir de forma a promover conquistas que reflitam o aprimoramento das relações laborais e a melhoria da condição social dos que vivem do trabalho.

Como houve o reconhecimento, pela Constituição, do sindicalismo como elemento central, inclusive de democratização do poder, o Estado não pode deixar de assegurar ao sindicato, sujeito promotor da igualdade substancial, a autonomia e a unidade de organização (consectários axiológicos da liberdade sindical).

O sindicato, revelado como instrumento para a expressão dos poderes sociais da classe trabalhadora – e, com isso, identificador e defensor de uma democracia social e plural – merece uma abordagem promocional e incentivadora por parte do Estado. (MARTÍNEZ, 1980, p. 207)

A liberdade sindical é o sustentáculo do sindicalismo efetivamente comprometido com o caráter tuitivo do ramo juslaboral. Nessa perspectiva, ela se apresenta como verdadeiro instrumento de realização do Estado Democrático de Direito.

4. A CONSTRUÇÃO DE UM MODELO HERMENÊUTICO CONSTITUCIONAL-TRABALHISTA

A hermenêutica²⁰ jurídica pode ser assimilada como a sistematização de procedimentos direcionados a compreender o direito e a determinar seu alcance (MAXIMILIANO, 2011, p. 1). É a ciência que estabelece técnicas interpretativas para a apreensão da norma.

Os sentidos que a hermenêutica busca apreender são, em síntese, o dizer, o explicar e o traduzir (PALMER, 2011, p. 24-41). A hermenêutica mostra-se como condição formadora da visão de mundo, visão que permite a compreensão e o estabelecimento de acordos ou consensos.

A hermenêutica jurídica e a hermenêutica constitucional complementam-se. A compreensão das transformações vistas por meio da filosofia implicou o reconhecimento da existência de um constitucionalismo segundo o qual toda norma deve ser aplicada à luz da Constituição.

Essa é a direção dada pela hermenêutica constitucional, que vincula não só o aplicador da norma, mas o seu intérprete e o próprio legislador. A noção da *filtragem constitucional* torna-se a referência basilar da interpretação do texto normativo. É por isso que “toda hermenêutica (jurídica) só pode ser por definição Hermenêutica Constitucional (ainda que haja algumas diferenças entre as normas infraconstitucionais e as normas constitucionais que não podem ser olvidadas)”. (FERNANDES, 2015, p. 181)

A Constituição, apesar de possuir supremacia sobre as demais normas, não deixa de ser um ato jurídico – que traduz a vontade do Estado e da sociedade. Ela não se revela como um documento neutro, pois adquire significado não só por sua previsão normativa em si, mas em virtude do sentido do ato por ela incorporado. (LARENZ, 1997, p. 339)

Deve-se perceber, portanto, não apenas o texto constitucional, mas seu contexto, considerando o modelo de Estado que se pretende construir e a lógica inerente ao sistema

20 Alguns autores percebem a origem da palavra no verbo grego *hermeneuein* e no substantivo grego *hermeneia*, comumente traduzidos como “interpretação”. Outros apontam para a mitologia grega do deus *Hermes*, cuja função era a de trazer e traduzir mensagens divinas para a linguagem dos seres humanos, a origem do vocábulo. Por fim, há autores que estabelecem a fonte da palavra na figura do sacerdote do oráculo Delfos (*hermeios*) que transmitia e traduzia mensagens divinas para os homens. (PALMER, 2011, p. 24)

normativo que se pretende interpretar. Essa abertura contextual faz com que a Constituição se manifeste precipuamente por meio de princípios. (HART, 2007, p. 140-141)

Na verdade, dadas as especificidades das normas constitucionais, quatro são as linhas gerais para a compreensão de sua hermenêutica própria: a Constituição encontra-se em posição hierarquicamente privilegiada; as normas constitucionais possuem uma construção sofisticada, pois envolvem regras jurídicas e princípios jurídicos; a estrutura constitucional é peculiar, pois engloba ordens, proibições, organização do Estado e normas programáticas que apontam a direção da vontade do legislador; a Constituição possui um caráter político, vez que os princípios nela contidos direcionam o exegeta para a realização da vontade política do legislador constituinte. (FERNANDES, 2015, p. 182-183)

Ainda é possível incluir nesse rol a presença da Constituição na dinâmica social, fazendo do cidadão comum um intérprete em condição de igualdade com os demais intérpretes, especialmente a partir da concepção de Estado Democrático de Direito. Para que a Constituição se efetive, é necessária a participação dos cidadãos, envolvidos no movimento de interpretação e aplicação das normas. A sociedade, que se apresenta como titular do poder constituinte (HABERLE, 1997, p. 12), deve se envolver no processo hermenêutico, a começar por questionar o monopólio estatal de criação normativa.²¹

Além da abertura contextual que marca a interpretação da Constituição, merece destaque o fato de a compreensão do texto constitucional ser influenciada por valores específicos, inerentes a uma realidade social específica. A Constituição é instrumento de integração jurídica, política e social que não pode ser analisado estaticamente. Daí a importância de uma adequada pré-compreensão do sujeito (horizonte do intérprete) para uma compreensão aprimorada da norma (HEIDEGGER, 2009, p. 209-215) – e uma pré-compreensão equivocada pode distorcer a realidade e o sentido do texto.

Principalmente depois da Segunda Guerra Mundial, o direito sofreu mudanças significativas, e a cultura legicêntrica até então dominante perdeu espaço (SARMENTO, 2010, p. 237). Fortaleceu-se a jurisdição constitucional, com a instituição de mecanismos de proteção aos direitos fundamentais, o que ensejou um processo de democratização e respeito aos direitos humanos.

O aparato estatal reformou-se com a incorporação das reivindicações operárias e a intervenção do Estado nas relações de trabalho (logicamente, isso também era uma fórmula para a contenção do avanço do proletariado). Essa fase de regulação e proteção das relações laborais permitiu a criação de padrões mínimos, e o trabalho tornou-se o principal instrumento de inserção e ascensão social.

As interpretações também tendiam à expansão dos direitos, com abrangências conceituais da hipossuficiência, do viés objetivo da subordinação, com ampliação de tutelados, e do valor interpretativo pelo *in dubio pro operário* (REIS, 2012, p. 28). As ideias positivistas começaram a ser abandonadas, iniciando-se o desenvolvimento da lógica do pós-positivismo na busca da igualdade material.

O Poder Judiciário foi redescoberto. Os juízes passaram a assumir o papel de protagonistas na efetivação dos direitos e na perseguição dos valores insculpidos na sociedade e no texto constitucional.

21 Santos (1990, p. 32) critica esse monopólio do Estado moderno e promove o debate do processo hermenêutico, afirmando que "o direito é, assim, contextual no sentido forte de que todos os contextos produzem direito. Contudo, o significado e a relevância social destas produções variam muito. O Estado moderno, ao assumir o monopólio da produção do direito, infelizmente neutralizou o significado e declarou a irrelevância de todas as produções não estatais de direito".

Surgiram os *direitos fundamentais de terceira dimensão*, assim chamados aqueles direitos de solidariedade ou fraternidade (metaindividuais). A transição do Estado Social para o Estado Democrático de Direito foi marcada pela priorização da efetividade e da discursividade na construção do direito.

O Brasil, no entanto, vivenciou essas mudanças somente a partir da Constituição de 1988, que estabeleceu os paradigmas necessários para a (re)democratização do país. A Carta Magna materializou um novo pacto social entre o Estado e a sociedade, rompendo definitivamente com os ditames do liberalismo.

Criou-se um novo modelo de direito e de sociedade, que exigia novos olhares para apreendê-lo. Além de institucionalizar um governo democrático, a Constituição pautou-se no uso de uma linguagem aberta e indefinida, materializada primordialmente em princípios e conceitos indeterminados:

Como boa parcela das normas mais relevantes destas constituições caracteriza-se pela abertura e indeterminação semânticas – são, em grande parte, princípios e não regras – a sua aplicação direta pelo Poder Judiciário importou na adoção de novas técnicas e estilos hermenêuticos, ao lado da tradicional subsunção. (SARMENTO, 2010, p. 238)

O direito não podia se manter aprisionado pelos clássicos e defasados padrões interpretativos, sob pena de a nova realidade social não se efetivar. Afinal, “como se pode olhar o novo, se o novo não pode ser concebido como novo?” (STRECK, 2005, p. 316). A concretização do novo modelo exigia transcender os critérios da hermenêutica clássica (liberal, individual, objetivista, reprodutiva e, muitas vezes, alheia à historicidade e à facticidade ligadas à norma e a seu intérprete).

Como centro da nova percepção constitucional, o direito – que dialoga na sua aplicação contínua e dinâmica – deixa de ter uma perspectiva única. A polissemia das palavras da lei faz com que o processo interpretativo não decorra da busca de um significado único ou correto. Pelo contrário, o significado da norma depende de um “processo de compreensão, em que o sujeito, a partir de uma situação hermenêutica, faz a fusão de horizontes a partir de sua historicidade” (STRECK, 2005, p. 19)

Os sentidos, portanto, são atribuídos pelo intérprete, mas a ele não pertencem. Fazem parte, na verdade, de uma estrutura pré-concebida. Com isso, não se inventa o direito – seu sentido é apreendido e construído dentro do contexto em que se inserem a norma e seu intérprete.

Os valores fundamentais que conferem unidade contextual ao ordenamento constitucional brasileiro estão inseridos nos artigos 1º, 2º, 3º e 4º da Constituição de 1988 (princípios fundamentais). O norte interpretativo é definido pela própria Constituição, e dele não se pode esquivar.

O processo interpretativo não é discricionário; ele depende de uma argumentação racional e discursiva de justificação e de demonstração de justiça e de correção da norma (assegura-se, assim, sua racionalidade). A racionalidade pode e deve ser revelada pela consonância com o ideário constitucional.

O contexto, decerto, é o da efetividade da Constituição, sendo que a hermenêutica se traduz num mecanismo apto a garantir a realização dos direitos fundamentais, permitindo que o direito cumpra seu papel social. O foco deve desprender-se da análise de enunciados normativos e centrar-se na compreensão e na efetivação dos valores constitucionais, o que

justifica a valorização dos princípios no cenário das novas premissas hermenêuticas – sua análise requer métodos e estilos mais flexíveis.

Como a hermenêutica é um processo de construção e reconstrução, não há uma relação meramente contemplativa (apta a revelar uma verdade absoluta) entre sujeito e objeto. O sujeito tem papel ativo na relação com o objeto, mesmo que haja conceitos e critérios preestabelecidos.

Consolidou-se uma mudança de visão sobre a Constituição – mudaram as formas de percebê-la e de interpretá-la. Isso implicou o repensar do direito como um todo, especialmente dos direitos que encontram direto respaldo no texto constitucional, como é o caso dos direitos trabalhistas (os quais tiveram reconhecida sua jusfundamentalidade).

4.1. O neoconstitucionalismo

O fenômeno de teorização que redefine o papel da Constituição e a sua influência sobre as instituições do direito é comumente denominado de *neoconstitucionalismo*²².

Apesar de existir um vasto (e heterogêneo) campo de abordagem sobre esse fenômeno contemporâneo, pode-se dizer que ele se desdobra em três planos conjugados: o dos textos constitucionais, que se tornaram mais substantivos e incorporaram amplos elencos de direitos fundamentais; o das práticas judiciais, que passaram a recorrer a princípios constitucionais, à ponderação e a métodos mais flexíveis de interpretação, sobretudo no âmbito dos direitos fundamentais; e o da teorização jurídica, que se enriqueceu com os estudos destinados à melhor compreensão dos modelos constitucionais, alavancados por autores que participaram do desenvolvimento de tais modelos. (CARBONELL, 2009, p. 197-208)

Sarmento (2010, p. 233) sintetiza as premissas elementares do neoconstitucionalismo:

- reconhecimento da força normativa dos princípios e valorização do seu papel na aplicação do direito;
- rejeição do formalismo e uso mais frequente de métodos mais abertos de raciocínio jurídico (ponderação, argumentação etc.);
- constitucionalização do direito, com irradiação de normas e valores constitucionais – sobretudo fundamentais – para todos os ramos;
- reaproximação entre direito e moral, com maior penetração da filosofia nos debates jurídicos; e
- judicialização da política e das relações sociais, com deslocamento de poder da esfera legislativa e executiva para a judiciária.

Barroso (2007, p. 206-216) destaca três marcos fundantes desse fenômeno, um histórico, um filosófico e um teórico.

O marco histórico foi a formação do Estado Constitucional de Direito, cuja consolidação se deu ao longo das décadas finais do século XX. As primeiras manifestações nesse sentido foram na Alemanha e na Itália.

22 Essa denominação (formulada na Espanha e na Itália) não é utilizada por todos os países, nem por todas as doutrinas. Aliás, nem mesmo todas as suas concepções e sentidos são unânimes. Daí porque a obra espanhola, organizada em 2003 por Miguel Carbonell e responsável pela difusão desta nomenclatura, foi intitulada de "Neoconstitucionalismo(s)".

Na Alemanha, a mudança ocorreu sob a vigência da Lei Fundamental de Bonn, adotada em 1949, e foi fortemente impulsionada pela jurisprudência do Tribunal Constitucional (criado em 1951). Construíram-se teorias importantes, como a da Constituição como uma ordem de valores que tem em seu centro o princípio da dignidade humana, que se irradia por todo o ordenamento.

Já na Itália as mudanças aconteceram sob a égide da Constituição atualmente vigente, editada em 1947, mas só após o funcionamento da Corte Constitucional, que se deu em 1956. Até então a Corte de Cassação, composta por juízes recrutados ainda no período do fascismo, encarregou-se da guarda da Constituição, cumprindo tal mister de forma muito tímida, na maioria das vezes negando eficácia às normas constitucionais sob o argumento de que eram programáticas.

Mais tarde, Portugal e Espanha adotaram Constituições repletas de normas de teor axiológico, o que foi se repetindo gradativamente em outros países europeus. As interpretações extensivas e abrangentes das Constituições pelo Poder Judiciário deram origem à constitucionalização da ordem jurídica.

No Brasil, a redemocratização do país (transição de um regime autoritário para um democrático na década de 1980) culminou na previsão constitucional de um generoso rol de direitos fundamentais de diversas dimensões – individuais, políticos, sociais, difusos. A própria Constituição de 1988 conferiu aplicabilidade imediata a referidos direitos (artigo 5º, §1º), protegendo-os do poder constituinte reformador (artigo 60, §4º, IV).

O legislador constituinte brasileiro subtraiu vários temas da seara do Poder Legislativo. Os inúmeros princípios vagos, mas com grande carga axiológica e poder de irradiação, favoreceram a constitucionalização do direito. Com isso, a Constituição não só regula os assuntos, mas oferece uma releitura de toda a ordem jurídica (filtragem constitucional).²³ O marco filosófico é o pós-positivismo, com a centralidade dos direitos fundamentais e a reaproximação entre o direito e a ética.

A superação dos modelos puros do jusnaturalismo e do positivismo e a expansão de novas e abrangentes ideias²⁴ permitiram a formação de um conjunto amplo de reflexões sobre o direito, sua função e sua interpretação. Pôde-se ir além da legalidade escrita – sem desprezar o direito posto – por meio de uma leitura moral do direito, que não se valia de categorias metafísicas.

As premissas básicas do pós-positivismo são: a força normativa dos princípios; a reabilitação da argumentação jurídica; a construção de uma nova hermenêutica constitucional; e a edificação dos direitos fundamentais a partir da noção da dignidade humana. O marco teórico é o plexo de mudanças estruturais decorrentes da constitucionalização do direito, dentre elas: a expansão da jurisdição constitucional, irradiada para todos os ramos do direito; o reconhecimento da força normativa da Constituição; e a nova interpretação constitucional.

Em relação à expansão da jurisdição constitucional, pode-se perceber que até a década de 1940, especialmente na Europa, o modelo adotado (baseado no positivismo jurídico) era o da supremacia do Poder Legislativo: a lei como expressão da vontade geral e fonte quase que exclusiva do direito. O novo modelo de pensamento – de inspiração norte-americana –

23 Os artigos 7º, 8º e 9º da CR/88, por exemplo, permitem uma releitura de praticamente todo o Direito do Trabalho.

24 Principais autores: John Rawls e Ronald Dworkin nos EUA, Robert Alexy e Ralf Dreier na Alemanha e Gustavo Zagrebelsky e Luigi Ferrajoli na Itália. Foram marcos relevantes no Brasil: publicação da 5ª edição do *Curso de Direito Constitucional* de Paulo Bonavides e o livro *A Ordem Econômica na Constituição de 1988* de Eros Roberto Grau. (SARMENTO, 2010)

defende a supremacia da Constituição, em especial com o desenvolvimento de mecanismos de proteção dos direitos fundamentais, mesmo em face do legislador.

Com isso, a Constituição deixa de estar apenas no ápice da pirâmide normativa, invadindo todas as áreas do direito. A partir daí torna-se obsoleto o modelo tradicional do público *versus* privado, já que o direito privado passa por uma constitucionalização, que serve à imunização não só dos direitos fundamentais, mas dos próprios fundamentos do direito.

Ainda, o Poder Judiciário (especialmente os Tribunais Constitucionais) assume um papel relevante na proteção dos direitos fundamentais.²⁵ Há, por isso, uma expansão (que no Brasil veio após a Constituição de 1988) dos modelos de controle de constitucionalidade existentes – ampliação de propositura e dos mecanismos de controle concentrado.

A força normativa da Constituição, por sua vez, permite a superação do modelo tradicional – que a percebe como um documento essencialmente político – por um modelo que a sedimenta como uma verdadeira norma jurídica.

No Estado Liberal, a concretização da Constituição ficava condicionada à vontade do legislador ou à discricionariedade do administrador; ao Poder Judiciário não era reconhecido papel relevante na realização das normas constitucionais. Os direitos fundamentais, então, só valiam se protegidos por lei. No novo modelo, a Constituição deixa de ser um repositório de promessas vagas, sendo reconhecida por sua força jurídica vinculante e seu caráter obrigatório (imperatividade e coerção).

Um dos marcos do pós-positivismo foi a constitucionalização de direitos e garantias fundamentais a fim de efetivá-los – exatamente o caminho tomado pelo Direito do Trabalho. E, com base na tradicional classificação das normas constitucionais (SILVA, 1999, p. 73-116), as normas de Direito do Trabalho devem ser necessariamente reconhecidas como de eficácia plena²⁶ (aplicabilidade direta, imediata e integral), já que assim se consideram aquelas normas que contêm vedações ou proibições; conferem isenções, imunidades e prerrogativas; declaram direitos e garantias fundamentais; e não exigem normas complementares.

Por fim, como as categorias e critérios tradicionais não são ajustados para solucionar os problemas contemporâneos²⁷, pensa-se em novos métodos de interpretação constitucional.

25 Isso vai significar uma participação cada vez maior do STF nas questões tipicamente trabalhistas. Já são exemplos desta participação: não extinção do contrato por aposentadoria espontânea (o que gerou o cancelamento da Súmula 295 do TST); base de cálculo do adicional de insalubridade (Súmula Vinculante n. 4); competência trabalhista para ações de indenização por acidente do trabalho e, também, para ações possessórias decorrentes de greve (Súmulas Vinculantes n. 22 e 23); constitucionalidade do art. 71 da Lei 8.666/93 e consequente extinção de responsabilidade da Administração Pública nas terceirizações lícitas (o que gerou a alteração da Súmula 331 o TST); competência da Justiça Comum para assuntos ligados à previdência complementar privada (Recursos Extraordinários n. 586453 e 583050); e necessidade de motivação para dispensa de empregados públicos da Administração Indireta (Recurso Extraordinário n. 589998), ao contrário da redação da OJ 247 SDI-1 do TST.

26 É importante destacar a diferença entre eficácia jurídica (aptidão da norma para produzir efeitos em situações concretas) e eficácia social ou efetividade (efetiva produção concreta de efeitos) (SILVA, 1999, p. 66). Em relação a esta última, pode-se dizer que "significa a realização do Direito, o desempenho concreto de sua função social. Ela representa a materialização, no mundo dos fatos, dos preceitos legais e simboliza a aproximação, tão íntima quanto possível, entre o dever ser normativo e o ser da realidade social". (BARROSO, 1993, p. 79)

27 "O direito moderno, por imposição da aglutinação de interesses supra-individuais na sociedade de massa, tende a ser um direito da coletividade e não mais apenas direito dos indivíduos, como nos moldes tradicionais. É das últimas décadas do século XX a intensa legislação de apoio aos valores do meio ambiente, da cultura e da história, de proteção aos consumidores como grupo em que se concentram interesses homogêneos etc. – tudo se reconduzindo ao conceito amplo de direito e interesses transindividuais". (DINAMARCO, 2001, p. 55)

E, como boa parte das normas traduz princípios e não regras (com abertura e indeterminação semântica), faz-se necessária a adoção de novas técnicas hermenêuticas.

Percebe-se, portanto, um novo papel tanto da norma quanto do intérprete. A solução dos conflitos não pode ser extraída puramente do texto da norma, devendo-se, então, buscar nos fatos relevantes a resposta constitucionalmente adequada. O intérprete, assim, torna-se coparticipante do processo de criação, completando o trabalho do legislador – a valoração pessoal passa a ter um peso expressivo na formulação do que seja o direito.

Em síntese, as novas premissas constitucionais apontam quatro fundamentos hermenêuticos interligados: normativo (da regra ao princípio – aplicação preponderante de princípios ao invés de regras); metodológico (da subsunção à ponderação – demanda para aplicação dos princípios); axiológico (da justiça geral à justiça particular – ponderação exige uma análise mais individual e concreta do que geral e abstrata); e organizacional (do Poder Legislativo ao Poder Judiciário – exame individual e concreto demanda uma participação maior do Poder Judiciário).

O reconhecimento de todos esses fatores, somado à jusfundamentalidade das normas trabalhistas, permite a construção de uma nova hermenêutica do Direito do Trabalho à luz de uma Constituição efetiva. E registre-se: a irradiação constitucional atinge diretamente o âmbito do Direito do Trabalho (que tem *status* de direito social e fundamental – artigos 6º, 7º, 8º, 9º da Constituição), o que permite conjugar a proteção do Direito do Trabalho²⁸ com a proteção dos direitos fundamentais e, conseqüentemente, com a realização da ordem constitucional instituída.

4.2. A hermenêutica constitucional-trabalhista: redefinindo os sentidos da função central do Direito do Trabalho

A hermenêutica constitucional no Estado Democrático de Direito direciona para novos pensamentos sobre os fundamentos teórico-interpretativos do ramo justarabalista. O Direito do Trabalho é essencialmente ligado aos princípios basilares do Estado (tais como o da dignidade e o do valor social do trabalho), o que lhe garante uma conotação principiológica forte a possibilitar, mesmo posto em crise, uma reconstrução pura e essencialmente interpretativa, não necessariamente legislativa.

Essa reconstrução teve início após a constitucionalização do Direito do Trabalho no Brasil. Não se pode pensar esse ramo jurídico pela letra da norma, mas pelos valores que a inseriram no ordenamento.

O Direito do Trabalho, enquanto ramo autônomo e direito social por natureza²⁹, deve ser assimilado da forma como foi construído, para que suas funções sejam cumpridas, sob pena de ser transformado em mero conjunto de regras obrigacionais civilistas. Assim

28 Exemplos disso são a vedação ao retrocesso jurídico e social e a eficácia horizontal dos direitos fundamentais. A *vedação ao retrocesso jurídico e social* trata da impossibilidade de rebaixamento os níveis sociais já alcançados e protegidos pela ordem jurídica, seja por meio de normas supervenientes, seja por intermédio de interpretações restritivas – manutenção dos direitos já assegurados e impossibilidade de mudança de *status quo*. Neste sentido, vide: REIS, 2010. *A eficácia horizontal dos direitos fundamentais* permite, além da tradicional eficácia vertical (Estado x cidadão), a efetivação horizontal dos direitos trabalhista (cidadão x cidadão) e não apenas indireta e mediata (como ocorre na Alemanha – entre os particulares os direitos fundamentais os vinculam indiretamente, pois seria necessária uma intermediação da lei), mas especialmente de forma direta e imediata, sem a necessidade de intervenção legislativa (especialmente porque o Direito do Trabalho é, essencialmente, desequilibrado – a relação privada assemelha-se, portanto, àquela que se estabelece entre os particulares e o Poder Público).

29 Pois foi concebido a partir das lutas dos próprios atores sociais.

é que, propositadamente, os movimentos sociais, os movimentos coletivos e as revoluções sociais foram tomados como fontes materiais do Direito Constitucional e do Direito do Trabalho³⁰.

A classificação das fontes dá-se em dois grandes blocos: fontes formais e fontes materiais. Aquelas constituem as normas explicitadas em si, enquanto estas se vinculam à própria existência do direito social e sua constitucionalização. As fontes materiais encontram-se no momento pré-jurídico, ou seja, anterior à existência do fenômeno pleno da norma, à exteriorização da norma. Elas correspondem à emergência e à construção da norma e do próprio ramo jurídico. Subdividem-se em vários aspectos e são importantes para a configuração do modo como se deve pensar o Direito do Trabalho e interpretar suas normas, seus prismas sociológicos e filosóficos.

O prisma sociológico está relacionado aos fatores sociais, como, por exemplo, os movimentos sociais organizados e reivindicatórios, que ditam a causa da ocorrência e da conformação do próprio direito. O prisma filosófico está vinculado às correntes de pensamento político ou filosófico que operaram e operam um contraponto ao sistema liberal capitalista – o socialismo, que atingiu o seu pico no fim do século XIX e início do século XX, foi um dos fatores que fizeram com que o capitalismo abandonasse o liberalismo para a implantação do Estado Social, implicando a transferência dos direitos sociais do campo da moral para o campo jurídico.

Sendo fontes materiais, os movimentos e as correntes de pensamento colocaram-se como matéria-prima para a construção do paradigma social, que, por sua vez, está contido no Estado Democrático de Direito. O aprofundamento na questão da interpretação dos direitos sociais demanda o estudo das fontes materiais, ou seja, das bases históricas, indispensáveis à realização do método teleológico de interpretação³¹:

Teleológico (ou finalístico) é o método que busca subordinar o processo interpretativo ao império dos fins objetivados pela norma jurídica. Propõe tal conduta teórica que o intérprete deve pesquisar, na interpretação, os objetivos visados pela legislação examinada, evitando resultados interpretativos que conspirem ou inviabilizem a concretização desses objetivos legais inferidos. (DELGADO, 2016, p. 236)

É preciso identificar quais são os fins e os valores considerados pelo legislador. Apesar de não existir hierarquia ou preponderância entre os métodos clássicos da hermenêutica³², a dinâmica do Direito do Trabalho exige que ele seja interpretado sob um enfoque valorativo, decorrente da prevalência de seus princípios essenciais (DELGADO, 2016, p. 240). Os valores sociais, portanto, preponderam sobre os particulares, assim como os valores coletivos sobrepõem os individuais.

30 Aliás, não por acaso, o neoconstitucionalismo exige a construção de uma nova teoria das fontes (afastada do legalismo), uma nova teoria da norma (que analise o problema dos princípios) e uma reforçada teoria da interpretação (nem puramente mecanicista nem puramente discricionária). (PRIETO SANCHÍS, 2001, p. 211)

31 A Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (artigo 5º), por exemplo, enfatiza a conduta finalística, direcionando o operador do direito na busca, por meio da interpretação, dos *fins sociais da lei*. Nesse mesmo sentido o artigo 8º da CLT ao dispor que os interesses particulares *não devem prevalecer sobre os interesses comuns*.

32 Os métodos clássicos são as interpretações lógico-gramatical; histórico-evolutiva; sistemática e teleológica.

Como já ressaltado, os elementos fundamentais que conferem unidade contextual ao ordenamento constitucional estão inseridos na própria Constituição. Suas premissas fundantes são aquelas estabelecidas em seus artigos 1º, 2º, 3º e 4º (princípios fundamentais) conjugadas com as disposições dos artigos 6º, 7º, 8º, 9º, 10 e 11 (direitos sociais).

A interpretação do Direito do Trabalho (o qual teve sua jusfundamentalidade reconhecida pela Constituição de 1988) exige a percepção, agregada à valoração específica de sua essência, de suas funções específicas (em especial da sua função central) e de seus princípios nucleares (em especial o da norma mais favorável). Esse é o pensamento que arrima não só a construção do ramo especial, mas também a constitucionalização dos direitos trabalhistas a partir da instauração do Estado Democrático de Direito – tanto é que o legislador constituinte atrelou o Direito do Trabalho (e, em decorrência, seus sentidos, funções, institutos e normas) aos princípios, valores e direitos considerados fundamentais, mercedores, portanto, da máxima proteção jurídica³³.

As funções do Direito do Trabalho, segundo a clássica sistematização de Delgado (2016, p. 53-58), são: a melhoria das condições de pactuação da força de trabalho na ordem socioeconômica (“função central”); a extensão de conquistas trabalhistas obtidas pelos segmentos mais avançados, como lumiar do aperfeiçoamento legislativo e interpretativo da sociedade brasileira (“função modernizante e progressista”); a legitimação política e cultural da relação de produção básica da sociedade contemporânea (“função política conservadora”); e a inserção, na sociedade econômica, de parte significativa dos segmentos sociais que vivem somente do próprio trabalho (“função civilizatória e democrática”).

A função considerada central, ao estabelecer suas bases de concreção, permite sua readequação interpretativa. Como a premissa lógico-estrutural do ramo é a melhoria das condições de trabalho (ponto de chegada), torna-se essencial a criação de meios eficazes para assegurá-la, especialmente porque a relação trabalhista pressupõe a desigualdade material entre os sujeitos (ponto de partida). E mais: já que essa diretriz (protegida pela jusfundamentalidade) foi estabelecida pela Constituição (artigos 7º, 8º e 9º), sua implementação passa a ser da própria essência do Estado Democrático de Direito.

Os meios para assegurar a realização desse objetivo dependem, no entanto, da identificação dos dois sentidos constitucionais da função central do Direito do Trabalho: o *concreto* e o *dinâmico* ou *evolutivo*.

O primeiro sentido (concreto) decorre do potencial de melhoria das condições de trabalho no âmbito de uma relação jurídico-trabalhista individual (contrato de trabalho) ou coletiva (negociação coletiva). Trata-se da percepção de que os direitos trabalhistas elencados na Constituição são de cunho minimalista – é o que Maranhão (1989, p. 392) chama de “mínimo obrigatório” e Delgado de “patamar civilizatório mínimo”³⁴.

Apesar de a melhoria das condições de trabalho poder advir tanto de cláusulas contratuais (relações individuais) quanto de normas coletivas (relações coletivas), não se pode negar que o instrumento mais frutífero – atrelado à essência do Direito do Trabalho – para sua efetivação é a negociação coletiva.

33 A má percepção de seus paradigmas, além do afastamento das premissas constitucionais-trabalhistas de interpretação, permitiu a contaminação ideológica do neoliberalismo na seara justralhista a ponto de, inclusive, colocar em crise o Direito do Trabalho cuja sustentação é a própria Constituição e a efetividade dos paradigmas sociais decorrentes do Estado Democrático de Direito.

34 Segundo o autor, esse patamar “está dado, essencialmente, por três grupos convergentes de normas trabalhistas heterônomas: as normas constitucionais em geral [...]; as normas de tratados e convenções internacionais vigente no plano interno brasileiro [...]; as normas legais infraconstitucionais que asseguram patamares de cidadania ao indivíduo que labora [...]” (DELGADO, 2016, p. 1433)

Por isso é que a função central parte do grupo, não do trabalhador individualmente considerado, para que aquele atue diretamente na construção e na defesa de direitos que serão então estendidos a todos. Plá Rodriguez (2000, p. 66-67) explica que o ponto de partida para as conquistas trabalhistas deve ser a união dos trabalhadores.

É em razão dessa função central que se estabelece o poder normativo dos sujeitos coletivos, o qual possibilita não só a criação de normas jurídicas por meio dos instrumentos coletivos, mas também a autotutela dos trabalhadores coletivamente organizados (greve) como contraponto à força empresarial. Daí a importância do fortalecimento dos sindicatos, principalmente daqueles representativos dos trabalhadores.

O segundo sentido (evolutivo ou dinâmico) decorrente da função central do Direito do Trabalho diz respeito ao direcionamento genérico para o adimplemento de uma meta global, ou seja, de um propósito constitucional para o progresso do ramo justabalhista. A melhoria das condições de trabalho pode ser considerada como um objetivo evolutivo do Direito do Trabalho, que lhe confere dinamicidade para atender, de forma abrangente, a uma pauta constitucionalmente determinada.

Nessa perspectiva, a função central direciona o desenvolvimento das relações jurídico-trabalhistas (e também a atuação do legislador), estabelecendo um patamar mínimo não só de direitos trabalhistas específicos, mas de premissas evolutivas. Em outras palavras, trata-se da exteriorização do princípio da vedação do retrocesso jurídico e social³⁵ e do princípio da progressividade dos direitos sociais.

Esse último princípio é o mais adequado para o adimplemento dos objetivos constitucionais aqui retratados. Isso porque, enquanto a vedação do retrocesso se direciona à manutenção de um determinado patamar (constituído como uma garantia constitucional mínima), a progressividade estabelece uma meta evolutiva ligada não apenas à manutenção de um mínimo existencial, mas à sua necessária evolução. Não é por acaso que o pilar da justiça social está “intrinsecamente vinculado ao princípio da solidariedade social, ao princípio da progressividade, ao princípio da proteção, bem como ao princípio da vedação ao retrocesso social, princípios estes relacionados à universalização da técnica de proteção social”. (DELGADO, 2014, p. 65)

O artigo 7º da Constituição de 1988, ao instituir uma diretriz principiológica para o Direito do Trabalho, edificou a base constitucional da vedação de qualquer forma de retrocesso (legal, negocial ou interpretativo) e definiu a progressividade da proteção normativa trabalhista como uma finalidade social. O adimplemento desse dinamismo justabalhista foi constitucionalmente assegurado por meio do princípio da norma mais favorável (também estabelecido no artigo 7º, *caput*, da Constituição de 1988³⁶).

35 “A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de ‘contrarrevolução social’ ou da ‘evolução reaccionária’. Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direitos dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez alcançados ou conquistados, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjectivo. Desta forma, e independentemente do problema fáctico da irreversibilidade das conquistas sociais (existem crises, situações económicas difíceis, recessões económicas), o princípio em análise justifica, pelo menos, a subtração à livre e oportunística disposição do legislador, da diminuição de direitos adquiridos [...]. O reconhecimento desta protecção de direitos prestacionais de propriedade, subjectivamente adquiridos, constituiu um limite jurídico do legislador, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente. Esta proibição justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada justiça social”. (CANOTILHO, 2003, p. 338)

36 “Artigo 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social”. (BRASIL, 1988). Negritou-se.

Os sentidos inerentes à função central do Direito do Trabalho se realizam, pois, pelo princípio da norma mais favorável³⁷. Se por um lado o princípio permite a prevalência de qualquer determinação (legal ou contratual) mais favorável ao trabalhador, por outro revela o propósito constitucional de permanente promoção da melhoria das condições de trabalho³⁸, conduzindo o intérprete por esse caminho unidirecional.

Houve, assim, uma assunção constitucional do dinamismo inerente às relações sociolaborais, que implicou o estabelecimento de um potencial evolutivo do Direito do Trabalho independente de alteração formal da legislação. É por isso que o princípio da norma mais favorável, agregado à função central do ramo jurídico, pode ser concebido como o *gatilho* para assegurar a mutação da própria Constituição (dentro dos objetivos por ela programados e segundo os paradigmas por ela defendidos). Não se pode negar o dinamismo dos fatos sociais, que conduz à mutação na realidade normativa do ordenamento jurídico³⁹.

A mutação constitucional⁴⁰ decorre de mudanças no sentido, significado e alcance de um dispositivo e pode se processar por meio da interpretação⁴¹, quando “as diretivas constitucionais são interpretadas de acordo com as variáveis concepções e necessidades da época, sem se ater à literalidade da Constituição ou sem se levar em conta o sentido originalmente adotado pelo legislador constituinte às normas em questão” (tradução nossa).⁴² Difere da alteração legislativa, já que a mutação prescinde de emenda ou mudança no texto normativo. (LOEWENSTEIN, 1986, p. 165)

É necessário um equilíbrio ou contrapeso entre os elementos estáticos (decorrentes de uma Constituição *fechada*, como a brasileira) e dinâmicos da Constituição. Por um lado, mantém-se a segurança jurídica, preservando-se os direitos e garantias fundamentais; por outro, admite-se a adequação normativa diante da evolução social:

37 Ora, a estrutura normativa do Direito do Trabalho construiu-se para colocar em prática todas as funções detectadas nos momentos cruciais históricos onde existiu forte explicitação do conflito entre as classes trabalhadora e capitalista (luta de classes). Então, não há como negar que os princípios de Direito do Trabalho (individuais e coletivos) se prestam para fazer valer as funções do próprio ramo. Nas palavras de Plá Rodriguez (2000, p. 33) são “os princípios que inspiram a ciência da legislação trabalhista”.

38 Trata-se da mesma lógica progressista da qual as normas internacionais estão imbuídas, seja pela presença de um “núcleo duro de direitos que deve ser efetivado independentemente das condições econômicas e culturais de cada país ou do processo de ratificação dos diplomas internacionais”, seja pela exigência de que “as normas internacionais aperfeiçoem a legislação nacional, não sendo adotadas, em hipótese alguma, para diminuir o padrão de proteção já firmado”. (DELGADO; DELGADO, 2012, p. 179)

39 Claro que este dinamismo deve-se aliar à estabilidade das normas, em especial às constitucionais, já que constituem a base do Estado. (BULOS, 1997, p. 15)

40 O tema foi inicialmente estudado no fim do século XIX e início do século XX por autores da Escola Alemã de Direito Público. Paul Laband foi quem estabeleceu a distinção entre reforma constitucional (*Verfassungänderung*) e mutação constitucional (*Verfassungswandlung*). No entanto, o estudo mais completo e sistematizado sobre o tema foi publicado em 1932 pelo chinês Hsu Dau-Lin que conceituou o instituto como uma contraposição produzida, pelas Constituições escritas, com a situação jurídica real. (URRUTIA, 2000, p. 105-135)

41 A mutação constitucional pode ser classificada em: mutação mediante uma prática estatal não violadora da Constituição; mutação mediante uma prática estatal violadora da Constituição; mutação diante da impossibilidade de exercer direitos constitucionais e; mutação mediante interpretação constitucional. (DAU-LIN *apud* URRUTIA, 2000, p. 126)

42 “[...] las prescripciones constitucionales son interpretadas de acuerdo con las cambiantes concepciones y necesidades de la época, sin atenerse al tenor literal de la Constitución o sin tener en cuenta el sentido con el que dotó originalmente el legislador constitucional a las normas en cuestión”. (DAU-LIN *apud* URRUTIA, 2000, p. 129-130)

Não se podem considerar completamente separados o dinâmico e o estático [...] no conceito da Constituição. Uma Constituição política só se pode conceber como um ser a que dão forma as normas. Como situação política existencial, como forma e ordenação concretas, a Constituição só é possível porque os partícipes consideram essa ordenação e essa forma já realizadas ou por realizar-se no futuro, como algo que deve ser e o atualizam. (HELLER, 1968, p. 296)

A rigidez da Constituição não prejudica o seu dinamismo, ou seja, este não se contrapõe àquela. A rigidez existe para assegurar a estabilidade constitucional, dificultando os processos de reforma que possam atingir os direitos e garantias fundamentais. (BULOS, 1997, p. 25)

Assim, para compatibilizar os valores flutuantes que a realidade frequentemente apresenta, há que se reconhecer a mutação constitucional como valor intrínseco abarcado pelo Estado Democrático de Direito. Destaca-se que esse modelo de Estado é que constitui a premissa básica da construção do sentido da evolução normativa – e isso se comprova pelo fato de a Constituição, em seu artigo 7º, ter conferido dinamismo ao Direito do Trabalho, estabelecendo, como seu corolário, o princípio da norma mais favorável (que admite, por sua vez, a adequação fático-jurídica por meio de conflitos normativos e, especialmente, por meio da interpretação adequada).

Não se pode negar vigência aos princípios trabalhistas, os quais, ainda, não podem ser alterados ou ter seu potencial reduzido por nenhuma conjuntura econômica ou social. Ora, segundo as premissas (já abordadas) do neoconstitucionalismo, os princípios⁴³ assumem papel central na (re)construção do direito; e o Direito do Trabalho, constitucionalizado, deve ser pensado, interpretado e aplicado, portanto, à luz dos princípios que o regem e que constituem a realização das funções do ramo. É inadmissível que os princípios estruturais do ramo justralhista (tais como a dignidade da pessoa humana, o valor social do trabalho e a liberdade sindical) sejam esquecidos ou relegados por força de interpretações equivocadas.

O ataque aos direitos sociais, seja pela flexibilização, pela desregulamentação, pela hermenêutica neoliberal ou pelas restrições interpretativas à liberdade sindical, constitui um grande risco para a estabilidade social e para a saúde e a vida de milhões de trabalhadores. Como o sindicalismo é o centro produtor do Direito do Trabalho⁴⁴, repensá-lo e reconstruí-lo dentro dos novos paradigmas constitucionais é reforçar o próprio Direito do Trabalho – que tem, nos sindicatos, sua principal fonte de afirmação.

43 Segundo Plá Rodriguez (2000, p. 37), "[...] um princípio é algo mais geral do que uma norma porque serve para inspirá-la, para entendê-la, para supri-la. E cumpre essa missão relativamente a número indeterminado de normas [...] Por isso se fala de princípios básicos ou fundamentais, porque servem de cimento a toda a estrutura jurídico-normativa laboral". Neste mesmo sentido: "se a regra é o corpo, o princípio é a vida e o valor a alma. Ao mesmo tempo é vinculante tanto do legislador, como do aplicador da norma. Este, muito mais, porque o legislador pode importar preceitos abstratos de outros sistemas, enquanto o intérprete tem compromisso com a justiça concreta, adaptando a mesma fórmula gramatical transcrita, por exemplo, do Código Civil tedesco, para uma situação dada no interior do Brasil. Ademais, a valoração do legislador estanca-se no tempo, enquanto a valoração de aplicação deve ser a mais atual possível". (LIMA, 2006, p. 332)

44 Destaca-se que o sindicato não é apenas o centro produtor do Direito do Trabalho. Suas funções ultrapassam a seara justralhista, já que possui um papel, constitucional, de cidadania enquanto instrumento do próprio Estado Democrático de Direito.

Deve ser plenamente reconhecida a possibilidade de readequação de preceitos justralhistas que se mostram contraditórios e inadequados à ordem constitucional instituída em 1988, como, por exemplo, o monismo sindical obrigatório e o sistema confederativo de agregação por categorias inflexível – elementos interpretativos que enrijecem o sindicalismo, impedindo sua plasticidade. O Direito do Trabalho conta com todos os instrumentos necessários para ser resgatado e efetivado por meio de uma nova hermenêutica (constitucional-trabalhista) e de uma nova visão (neoconstitucional).

Talvez seja este o grande avanço da hermenêutica aqui proposta: permitir uma releitura de todo o direito, adaptando-o às novas tendências da sociedade dinâmica, sem a necessidade do moroso procedimento formal de alteração legislativa. Tal releitura é apta a reforçar a jusfundamentalidade dos direitos sociais e a permitir sua efetivação pelo Poder Judiciário. A mudança proposta, portanto, não é a da lei, mas a do enfoque, da visão.

5. CONCLUSÃO

Inicialmente, pôde-se constatar que a Constituição da República de 1988 representou uma verdadeira e significativa ruptura de paradigmas no Brasil, inaugurando um novo modelo de Estado, o Estado Democrático de Direito.

A consagração dos direitos fundamentais de terceira dimensão, a identificação da jusfundamentalidade dos direitos sociais trabalhistas, bem como o alicerçamento da dignidade da pessoa humana e do valor social do trabalho como corolários do Estado Democrático de Direito, fizera perceber o papel de destaque dado às entidades sindicais como agentes para a promoção de uma atuação inclusiva e progressiva. Os valores da democracia e da inclusão tornaram necessário o repensar da organização e da atuação das entidades sindicais, especialmente para a contenção do ideário neoliberal, para o aprimoramento do Direito do Trabalho e para a efetivação dos novos paradigmas do Estado.

O trabalho, assim, pôde demonstrar a conexão entre o paradigma democrático de Estado e a liberdade sindical. Uma organização sindical livre pressupõe a união em prol do bem comum e a participação dos trabalhadores na construção de seus direitos, pois a democratização da sociedade civil se encontra incrustada, essencialmente, na consolidação econômica e social do Direito do Trabalho. Essa abertura constitucional possibilitou, então, inserir os sindicatos nos centros de poder do Estado Democrático de Direito, já que a classe trabalhadora tem, no sujeito coletivo, seu maior expoente.

Desse modo, a liberdade sindical permite que as entidades ajam de forma a promover conquistas que reflitam o aprimoramento das relações laborais e da cidadania. Por isso, o reconhecimento da centralidade do sindicalismo pela Constituição exige que o Estado assegure sua autonomia e sua unidade de organização. Nesse sentido, demonstrou-se que a consolidação da liberdade sindical como direito humano e fundamental constitui um compromisso teleológico e axiológico do Direito do Trabalho edificado por meio dos próprios atores sociais que pretende emancipar.

Comprovou-se, assim, que o novo ordenamento constitucional, pautado na expansão de sua jurisdição, na força normativa de seus princípios e em uma nova forma de interpretação jurídica, permite uma reconstrução puramente interpretativa do Direito do Trabalho, baseada no renovado prisma de efetividade decorrente da constitucionalização deste ramo. Isso contribuiu para a construção de uma hermenêutica fulcrada na releitura

constitucional – determinado pelos paradigmas estatais –, considerando que o direito admite moldagens ideológicas para a sua justificação.

A hermenêutica constitucional-trabalhista aqui proposta partiu da identificação, agregada à valoração específica de sua essência, da função central do Direito do Trabalho e do potencial de mutabilidade interpretativa intrínseco na Carta de 1988. Com isso, uma adequação interpretativa do ramo trabalhista poderia, portanto, corrigir eventuais transgressões ao ordenamento jurídico – como aquelas que, ainda hoje, limitam e restringem a efetividade dos princípios basilares constitucionais-trabalhistas.

6. REFERÊNCIAS

- BARROSO, Luis Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas, limites e possibilidades da constituição brasileira**. 2. ed., Rio de Janeiro: Renovar, 1993.
- BARROSO, Luis Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: o triunfo tardio do direito constitucional do Brasil. In. SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel. *A constitucionalização do direito: fundamentos teóricos e aplicações específicas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 203-250 (pte. I).
- BIAVASCHI, Magda Barros. Reformas do estado em tramitação: breves considerações. In. ARRUDA JÚNIOR, Edmundo Lima de; RAMOS, Alexandre (Orgs.). **Globalização, neoliberalismo e mundo do trabalho**. Curitiba: EDIBEJ, 1998, p. 213-243.
- BIAVASCHI, Magda Barros. A construção das normas de proteção social ao trabalho e seus fundamentos. In. ROCHA, Cláudio Jannotti da; VIANA, Márcio Túlio (Coord.). **Como aplicar a CLT à luz da constituição**: alternativas para os que militam no foro trabalhista. São Paulo: LTr, 2016.
- BIHR, Alain. **Da grande noite à alternativa**: o movimento operário europeu em crise. Tradução de Wanda Caldeira Brant. São Paulo: Boitempo, 1998.
- BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**. Trad. Marco Aurélio Nogueira. 8. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2002.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.
- BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. **Direito sindical**. São Paulo: LTr, 2015.
- BULOS, Uadi Lammêgo. **Mutação constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1997.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.
- CARBONELL, Miguel. Neoconstitucionalismo: elementos para una definición. In. MOREIRA, Eduardo Ribeiro; PUGLIESI, Mauricio. **20 Anos da constituição brasileira**. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 197-208.

- COSTA, Cynthia Lessa; GOMES, Máira Neiva. Direito do trabalho e constitucionalismo. In. MURADAS, Daniela; MELLO, Roberta Dantas de; COURA, Solange Barbosa de Castro (Coord.). **Trabalho e justiça social: um tributo a Maurício Godinho Delgado**. São Paulo: LTr, 2013.
- DELGADO, Gabriela Neves. **Direito fundamental ao trabalho digno**. São Paulo: LTr, 2006.
- DELGADO, Gabriela Neves. Direitos humanos dos trabalhadores: perspectivas de análise a partir dos princípios internacionais do direito do trabalho e do direito previdenciário. **Revista do TST**, Brasília, v. 77, n. 3, p. 59-76, jul./set. 2011.
- DELGADO, Gabriela Neves. Os direitos sociotrabalhistas como dimensão dos direitos humanos. In. ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de; COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. **Direito internacional do trabalho e convenções internacionais da OIT comentadas**. São Paulo: LTr, 2014, p. 63-73.
- DELGADO, Gabriela Neves; DELGADO, Maurício Godinho. **Constituição da república e direitos fundamentais: dignidade da pessoa humana, justiça social e direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2012.
- DELGADO, Maurício Godinho. **Capitalismo, trabalho e emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos de reconstrução**. São Paulo: LTr, 2005.
- DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 15. ed. São Paulo: LTr, 2016.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. São Paulo: Malheiros, 2001.
- EDELMAN, Bernard. **A legalização da classe operária**. Tradução de Marcus Orione [Coord.]. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2016.
- EWALD, François. **Histoire de l'état providence: les origines de la solidarité**. Paris: Grasset, 1996.
- FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 7. ed. Salvador: Juspodivm, 2015.
- GERMANY. **The Reich Constitution of August 11th, 1919** (Weimar Constitution). Germany, 11 ago. 1919. Disponível em: <http://www.zum.de/psm/weimar/weimar_ve.php>. Acesso em: 03 jul. 2017.
- GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. **Curso de direito do trabalho**. 7. ed. São Paulo: Forense, 1978. v. I.
- GRAU, Antonio Baylos. **Direito do trabalho: modelo para armar**. Tradução de Flávio Benites e Cristina Schultz. São Paulo: LTr, 1999.
- HABERLE, Peter. **Hermenêutica constitucional – a sociedade aberta dos intérpretes da constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1997.
- HART, Herbert L. A. **O conceito de direito**. Tradução de A. Ribeiro Mendes. 5. ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 2007.
- HEIDEGGER, Martin. **Ser e tempo**. Tradução de Márcia Sá Cavalcante Schuback. 4. ed. Petrópolis: Vozes, 2009.

- HELLER, Hermann. **Teoria do estado**. Tradução de Lycurgo Gomes da Motta. São Paulo: Mestre Jou, 1968.
- HOBSBAWM, Eric J. **Mundos do trabalho**: novos estudos sobre história operária. 4. ed. Tradução de Waldea Barcellos e Sandra Bedran. São Paulo: Paz e Terra, 2000.
- HUNT, E. K.; SHERMAN, Howard J. **História do pensamento econômico**. Trad. Jaime Larry Benchimol. 5. ed. Petrópolis: Vozes, 1986.
- IRIBARNE, Manuel Fraga. El sindicalismo como fuerza política. **Revista de Estudios Políticos**, Madrid, n. 115, p. 5-42, enero/febrero 1961.
- LARENZ, Karl. **Metodologia da ciência do direito**. Tradução de José Lamego. 3. ed. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1997.
- LIMA, Francisco Meton Marques de. As implicações recíprocas entre os valores e o direito. **Revista LTr**, São Paulo, ano 70, n. 03, p. 326-334, mar. 2006.
- LOEWENSTEIN, Karl. **Teoría de la constitución**. Tradução de Alfredo Gallego Anabitarte. Barcelona: Ariel, 1986.
- MACHADO, Gustavo Seferian Scheffer. **A ideologia do contrato de trabalho**. São Paulo: LTr, 2016.
- MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. **Direito constitucional**: tomo II. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.
- MARANHÃO, Délio. Dos instrumentos trabalhistas normativos e do limite de sua eficácia no tempo. In: TEIXEIRA FILHO, João de Lima (Coord.). **Relações coletivas de trabalho**: estudos em homenagem ao ministro Arnaldo Süssekind. São Paulo: LTr, 1989, p. 388-395.
- MARTÍNEZ, José Enrique Serrano. El convenio colectivo de franja en el ordenamiento español. In: **Lecciones de derecho del trabajo en homenaje a los profesores Bayón Chacón y Del Peso y Calvo**. Madrid: Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, 1980, p. 199-268.
- MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.
- MEXICO. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que Reforma la de 5 de febrero del 1857. **Diário Oficial**, Mexico, 05 fev. 1917. Disponível em: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum/CPEUM_orig_05feb1917.pdf>. Acesso em: 03 jul. 2017.
- MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2008.
- MORAES FILHO, Evaristo de. **O problema do sindicato único no Brasil**. São Paulo: Alfa Ômega, 1978.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Compêndio de direito sindical**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2000.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração universal dos direitos humanos**. 1948. Disponível em: <<http://www.dudh.org.br/wp-content/uploads/2014/12/dudh.pdf>>. Acesso em: 03 jul 2017.

- ORLANDO, Marielen Paura; SOUZA, Tiago Clemente. Neoconstitucionalismo, a “virada hartiana” e o ativismo judicial: leitura a partir do atual paradigma jurídico. In. ADEODATO, João Maurício Leitão; BORGES, Alexandre Walmott; TOLEDO, Iara Rodrigues de (Coord.). **Hermenêutica**. Florianópolis: FUNJAB, 2013. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=b0eb9a95e8b085e4>>. Acesso em: 03 jul. 2017.
- PALMER, Richard E. **Hermenêutica**. Tradução de Maria Luísa Ribeiro Ferreira. Lisboa: Edições 70, 2011.
- PETRAS, James. Os fundamentos do neoliberalismo. In. RAMPINELLI, Waldir J.; OURIQUE, Nildo (Orgs.). **No fio da navalha**: crítica às reformas neoliberais de FHC. São Paulo: Xamã, 1997.
- PIOVESAN, Flávia (Coord.). **Direitos humanos, globalização econômica e integração regional**: desafios do direito constitucional internacional. São Paulo: Max Limonad, 2002.
- PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e justiça internacional**. São Paulo: Saraiva, 2006.
- PLÁ RODRIGUEZ, Américo. **Princípios de direito do trabalho**. 3. ed. Tradução de Wagner D. Giglio. São Paulo: LTr, 2000.
- PRIETO SANCHÍS, Luis. Neoconstitucionalismo y ponderación judicial. **Derecho y proceso**: Boletín Oficial del Estado y Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid, 1 ed., Madrid, p. 201-227, 2001.
- RAMALHO, Maria do Rosario Palma. **Tratado de direito do trabalho**. Parte III: situações laborais colectivas. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2015.
- REIS, Daniela Muradas. **O princípio da vedação do retrocesso no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2010.
- REIS, Daniela Muradas. Influxos legais, jurisprudenciais e o princípio da vedação do retrocesso social. In. VIANA, Márcio Túlio; RENAULT, Luiz Otávio Linhares; FATTINI, Fernanda Carolina; FABIANO, Isabela Márcia de Alcântara; BENEVIDES, Sara Costa (Coord.). **O que há de novo em direito do trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2012.
- RENAULT, Luiz Otávio Linhares. Que é isto – o direito do trabalho? In. PIMENTA, José Roberto Freire [et al.] (Coord.). **Direito do trabalho**: evolução, crise, perspectivas. São Paulo: LTr, 2004.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. O Estado e o direito na transição pós-moderna. **Revista Crítica de Ciências Sociais**, Coimbra, n. 30, p. 13-44, jun. 1990.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. Teses para a renovação do sindicalismo em Portugal, seguidas de um apelo. **Vértice**, n. 68, p. 132-139, set./out. 1995.
- SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.
- SARMENTO, Daniel. **Por um constitucionalismo inclusivo**: história constitucional brasileira, teoria da constituição e direitos fundamentais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

- SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.
- SOUTO MAIOR, Jorge Luiz; CORREIA, Marcus Oriane Gonçalves. O que é direito social? In. CORREIA, Marcus Oriane Gonçalves (Org.). **Curso de direito do trabalho**: teoria geral do direito do trabalho. São Paulo: LTr, 2007. v. I.
- SOVIET REPUBLIC. 1918 **Constitution of the Russian Soviet Federated Socialist Republic**. Republic Soviet, 10 jul. 1918. Disponível em: <<https://www.marxists.org/history/ussr/government/constitution/1918/>>. Acesso em: 03 jul. 2017.
- STRECK, Lênio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise**: uma exploração hermenêutica da construção do direito. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2005.
- STRECK, Lênio Luiz; MORAIS, José Luis Bolsan de. **Ciência política & teoria do estado**. 8. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.
- SÜSSEKIND, Arnaldo. A OIT e o princípio da liberdade sindical. In. FRANCO FILHO, Georgeonor de Sousa. **Curso de direito coletivo do trabalho**: estudos em homenagem ao ministro Orlando Teixeira da Costa. São Paulo: LTr, 1998.
- SÜSSEKIND, Arnaldo. **Direito constitucional do trabalho**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- SÜSSEKIND, Arnaldo [et al.]. **Instituições de direito do trabalho**. 21. ed. São Paulo: LTr, 2003. 2 v.
- SÜSSEKIND, Arnaldo. **Curso de direito do trabalho**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.
- TAVARES, André Ramos. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2002.
- TRINDADE, José Damião de Lima. Anotações sobre a história social dos direitos humanos. In. PROCURADORIA GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO. Grupo de Trabalho de Direitos Humanos. **Direitos humanos**: construção da liberdade e da igualdade. São Paulo: Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado, 2000.
- URRUTIA, Ana Victoria Sánchez. Mutación constitucional y fuerza normativa de la Constitución: una aproximación al origen del concepto. **Revista Espanola de Derecho Constitucional**, a. 20, n. 58, p. 105-135, enero/abril 2000.

Bruno Ferraz Hazan

bruno.hazan@gmail.com

Doutor em Direito Privado pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais; Mestre em Direito do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais; Bacharel em Direito pela Universidade FUMEC; Advogado; Professor na Escola Superior Dom Helder Câmara; Professor no ProLabore; Sócio-fundador do Instituto de Ciências Jurídicas e Sociais. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito do Trabalho, Direito Processual do Trabalho e Prática Trabalhista.

Luciana Costa Poli

lucostapoli@yahoo.com.br

Pós-Doutora pela UNESP (Bolsista CAPES/PNPD); Doutora em Direito Privado pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais; Mestra em Direito e Instituições Políticas pela Universidade FUMEC; Bacharela em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Professora concursada na PUCMINAS. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Civil e Direito Ambiental. É membro do Conselho Editorial Científico de diversas revistas jurídicas. Foi pesquisadora visitante do Max Planck Institute for Comparative and International Private Law em Hamburgo, Alemanha. Advogada e consultora jurídica.