

---

# A valorização social do trabalho e a eficácia horizontal dos direitos fundamentais

Tales Manoel Lima Vialôgo\*

## 1 LINHAS INTRODUTÓRIAS

Toda evolução deve ser impulsionada. E todo progresso em potencial deve ser incentivado e proporcionado.

Os seres humanos possuem as qualidades necessárias para serem considerados dotados de um dom especial para a evolução: o dom da inteligência.

Justamente investigando esse dom é que se pode defender a uma revisão, uma relativização do Direito em prol da evolução humana.

A sociedade necessita que o Direito exista, sob pena de a civilização tornar-se um cenário de guerras e conflitos individuais e coletivos. Contudo, conforme o passar do tempo, é natural que certas condutas obrigatórias pela lei, tornem-se naturais pela prática cotidiana, não sendo mais necessário tratá-las como imutáveis ou indisponíveis.

\*Advogado, especialista em Direito Empresarial com ênfase em Direito do Trabalho pela ITE – Bauru, Mestre em Direito Constitucional pela ITE – Bauru, professor titular do corpo docente das Faculdades Integradas de Bauru-SP.

Assim como ocorre em um meio familiar, onde os pais diminuem o manto protetor sobre os filhos, para que estes possam aprender a cuidarem sozinhos de sua própria existência, também é necessário que em determinados momentos, o Direito deixe que as pessoas exerçam suas escolhas, conquistando, assim, a sua autodeterminação.

A sociedade, por muitas vezes é tratada como frágil pelos conceitos mais conservadores sobre os direitos fundamentais, contudo, é necessário observar que o Direito deve acompanhar e proporcionar à sociedade um caminho para uma evolução, o qual vem sendo refreado pelas concepções já ultrapassadas de proteção mínima, irrenunciável e indisponível do cidadão.

É visando, ainda que de forma singela, retomar certos modelos e concepções, e defender a uma flexibilização maior dos direitos fundamentais nas relações privadas, que o presente ensaio científico se apresenta.

Não se pretende polemizar concepções, mas sim, alertar para a necessidade de se atualizar a concepção de evolução humana e social que deve ser atribuída ao Direito, procurando definir novos parâmetros de comportamento jurídico e hermenêutico aos campos forense e acadêmico.

## **2 DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES PRIVADAS: EFICÁCIA HORIZONTAL E FLEXIBILIZAÇÃO**

### **2.1 ABORDAGEM CRÍTICA**

Dentre os intrigantes mistérios da existência, é certamente fascinante constatar o quanto cada ser humano é único, insubstituível no plano existencial. Cada pessoa tem seus próprios dons, sonhos, defeitos e valores. E o exercício dessa unicidade é imprescindível para a vida.

Justamente dessa diversidade entre os indivíduos, é que nasce a necessidade de existir o Direito. Não exatamente oriundo das diferenças entre os seres sencientes, mas sim de como estes lidam com suas diferenças.

Quando se fala em Constituição, está se tratando de constituir os critérios básicos e fundamentais para evitar que as diferenças humanas interfiram na vida única de cada pessoa.

A sabedoria humana tem início justamente quando se começa a pensar nas necessidades vitais das outras pessoas. O pensamento de inclusão é um exercício

para garantir a dignidade da pessoa humana, para assegurar a todos o direito ao dom da vida.

Então, ao elaborar um texto normativo fundamental para a vida, o legislador deverá sempre buscar a concepção mais aceitável sobre a matéria que irá tratar. Melhor dizendo, terá de primar pelos critérios da razoabilidade, aceitabilidade e racionalidade.

Eleva-se ainda mais a necessidade dessas figuras quando estiver sendo criada uma norma constitucional fundamental. Isso porque uma Constituição é instituída, não para ser perpétua – até porque, talvez nem mesmo o Direito deva ser perpétuo, mas sim para ser duradoura e segura.

Deve o legislador constituinte possuir acentuado poder de assimilação, pois deverá prever a vontade do povo. E aqui, não se está falando em vontade presente, mas em uma vontade permanente, aquela que, nem mesmo uma eventual maioria anarquista poderá derrubá-la.

A vontade do povo presumida pelo constituinte traça uma esfera indisponível de direitos, uma linha mínima de proteção que é adquirida por toda pessoa, desde o início da vida. Tal garantia individual surge para trazer segurança jurídica aos direitos fundamentais.

Para que um sistema de normas essenciais resista aos alcances da evolução humana, é necessário que o intérprete da norma saiba também buscar a vontade razoável do povo.

Ora, pergunta-se, então, qual o sentimento que move a Constituição? Quais os valores que conduzem o constitucionalismo para uma longa existência? Como o intérprete da Constituição irá atuar para que esta não pereça diante do impacto humano?

A princípio, o presente ensaio científico objetiva definir justamente alguns sentimentos que jamais poderão ser excluídos da interpretação e aplicação das normas fundamentais da Carta Política, mas, também outros sentimentos ou concepções que deverão, sempre, ser agregados na atuação prática do direito especificamente nas relações privadas de trabalho.

Na década de 1980, a vida dos trabalhadores sofreu inúmeras mutações trazidas por fenômenos como a globalização e a abertura comercial, o que levou o legislador constituinte a comprometer-se com uma maior margem protecionista para os trabalhadores assalariados e também para o manutenção da ordem econômica nacional.

Surge, então, a Constituição Social, consagrando, em vários artigos esparsos e capítulos específicos, a valorização social do trabalho e da livre iniciativa, princípios estes que respectivamente traduzem a proteção dos trabalhadores – *e aqui a referência é para qualquer tipo de trabalhador*, e não somente os assalariados – e do mercado brasileiro.

A assertiva de que os trabalhadores empregados possuem uma maior necessidade de defesa do direito, em vista de serem hiposuficientes em relação aos empregadores possui um caráter de coerência inquestionável, contudo, sua interpretação é que não pode sempre levar o empregador – *empreendedor que gera emprego*, a uma condição de carrasco dos direitos fundamentais.

Está certo que o sistema capitalista foi absorvido pela sociedade de uma forma selvagem e devastadora para os direitos fundamentais, dando-se preferência pelo acúmulo de capitais em detrimento da valorização do trabalho, mas nas relações privadas, se faz sobremodo necessária uma análise caso a caso.

No mercado de trabalho friamente capitalista, constata-se que na medida em que o trabalhador produz mais riqueza, ainda mais pobre ele se torna; e na medida em que cria mercadorias, e estas são valorizadas, o trabalhador ainda mais se desvaloriza, pois seu trabalho, com o desenvolvimento das formas de produção, vai se tornando ultrapassado e descartável pelas tendências capitalistas.

Os trabalhadores necessitam, sim, de uma proteção especial de seus direitos, sob pena de grave lesão ao princípio da dignidade humana. Isto é certo, e jamais poderá ser contrariado. Mas todos os trabalhadores, e não somente os assalariados. E é justamente aqui que irá surgir o principal objeto deste ensaio científico, em vista da necessidade de se defender uma nova visão, uma reformulação na forma como o direito vem sendo aplicado diante das relações privadas de trabalho.

Muito empregadores não possuem o discernimento necessário das conseqüências de um mercado sem trabalhadores assalariados. O crescimento das terceirizações e das contratações de profissionais liberais pode acarretar sérios problemas para o desenvolvimento social do país.

Para os empresários menos avisados pode parecer vantajosa a situação de desemprego crescente, já que traz maior oferta de trabalhadores, o que gera o pagamento de salários mais baixos. Entretanto, basta uma rápida análise para que se verifique que o desemprego é um mal que atinge toda a nação. Sem o recebimento de remuneração, diminui o consumo, o que implica a redução da produção e por sua vez, como em um círculo vicioso, menor necessidade de trabalhadores, intensificando a massa de excluídos.

A queda de salários ou diminuição da folha de pagamento pode até gerar, de forma imediata e para o empregador individual, um aumento de lucro. Mas, à medida que todos os empresários adotem o mesmo procedimento, o mercado vai defluir, e, além de não existirem os consumidores, os sobrecustos gerados em função da ociosidade da capacidade produtiva acabarão por superar os lucros decorrentes da diminuição de salários. (ARRUDA, 1998, p. 87)

Certamente, basta que se faça um levantamento, nas grandes potências econômicas mundiais, sobre os índices de trabalhadores empregados e trabalhadores informais existentes no mercado, para que se verifique a disparidade do Brasil em relação aos modelos mais desenvolvidos.

Essa mudança de comportamento no mercado de trabalho não trará qualquer vantagem para os trabalhadores, sejam eles empregados, informais, empresários ou empregadores.

## 2.2 EFICÁCIA HORIZONTAL

A teoria da eficácia horizontal dos direitos fundamentais trabalha com a idéia de que não é somente o Estado o agente capaz de violar os direitos fundamentais, podendo haver lesão também em relações privadas, sem a participação de qualquer ente público.

Se nas relações privadas, os direitos fundamentais não tivessem de ser respeitados, não faria mais sentido falar-se no princípio da supremacia da Constituição, vez que seus preceitos sagrados pereceriam diante da vontade particular. A regra da proteção mínima deixaria de existir.

Tome-se, por exemplo, a valorização social do trabalho, sobre a qual o presente artigo visa aprofundar-se: não basta reconhecer que os trabalhadores possuem direitos fundamentais, e esperar que o Estado observe e garanta o gozo desses direitos, se faz também necessária a sua observância pelos demais agentes não estatais, pelas pessoas envolvidas ou não em relações de trabalho. Um contrato de trabalho não pode prever regras que violem direitos fundamentais.

Por mais que possa parecer inadmissível, há posições doutrinárias que advogam na tese de que não haveria essa eficácia horizontal. Existem, por exemplo, adeptos da noção de que os direitos fundamentais surgem com a função de proteger os indivíduos contra violações por parte do Estado, não se aplicando para as relações privadas, mas tão somente em relação ao Estado.

Trata-se de uma escola extremamente radical, contra a qual já não é mais preciso argumentar em contrário, vez que a própria tese demonstra-se suficientemente absurda. Especialmente se considerando os princípios basilares e objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, tais como construir uma sociedade livre, justa e solidária, erradicar a pobreza, garantia de pleno emprego, o princípio da supremacia da Constituição, enfim, todo e qualquer preceito fundamental.

Não coaduna com o conceito de Estado Democrático de Direito, a idéia de livre arbítrio em relação aos direitos fundamentais. A regra da proteção mínima, indisponível e irrenunciável não pode ser quebrada. Como se verá mais a frente, tais regras devem ser flexibilizadas, mas jamais ignoradas.

Com apoio de alguns adeptos da escola civilista, há também a tese que defende a inaplicabilidade dos direitos fundamentais nas relações privadas devido a uma maior autonomia conferida ao direito privado.

Uma primeira tese contra – ou que pelo menos tende a fortemente relativizar – a idéia de efeitos dos direitos fundamentais nas relações privadas é aquela que se esforça em desmistificar uma posição hierarquicamente inferior do direito privado em relação à constituição e, por conseguinte, aos direitos fundamentais. Essa é uma teoria que reúne pouquíssimos adeptos explícitos, mas que, especialmente entre civilistas, no Brasil inclusive, conta com grande simpatia. Um dos poucos a defendê-la abertamente é Uwe Diederichsen. (SILVA, 2005, p. 71)

A tese da autonomia mitiga bastante a questão da hierarquia de leis, não simplesmente sustentando a ausência da pirâmide legal, mas argumentando que os valores informados pelos direitos fundamentais não podem ser considerados como superiores e sagrados puramente pelo fato de constarem no texto constitucional. Não se trata de mera questão de formalidade.

Para reforçar seu argumento, Diederichsen lembra que, da mesma forma que muitos hoje encaram como ponto pacífico a supremacia dos valores constitucionais em confronto com o direito privado, no século XIX o cenário era o oposto e eram os valores do direito privado que eram tidos como superiores. Tudo não passaria, assim, de variações argumentativas e valorativas, que não têm relação necessária com a hierarquia formal entre constituição e legislação ordinária. Se assim não fosse, ou seja, se houvesse de fato uma relação hierárquica entre direitos fundamentais e direito privado, necessariamente todos os conflitos deveriam ser resolvidos a favor dos primeiros. (SILVA, 2005, p. 73)

Mas, há de se negar razão para a mencionada tese, vez que os direitos fundamentais vêm de uma evolução histórica de gerações.

O início do reconhecimento da fundamentabilidade de determinados direitos ocorreu com os direitos de liberdade, ou civis e políticos, conhecidos como direitos fundamentais de primeira geração.

Após, surgiram mais duas gerações, uma albergando os direitos de igualdade, direitos sociais, econômicos e culturais, e outra abrangendo os valores da fraternidade, ou solidariedade.

Tais gerações formam a posição incontroversa da evolução dos direitos fundamentais, havendo ainda alguns defensores de outras gerações subseqüentes, sobre as quais não cabe tratar no presente ensaio.

Neste sentido, considerando a forma como foram concebidos os direitos fundamentais, não se pode negar a necessária eficácia horizontal que deve ser conferida aos mesmos, sob pena de quebra da rigidez constitucional e da supremacia da Constituição.

Ora, há de se levar em conta que de nada adiantaria defender o cidadão de eventuais lesões a direitos fundamentais praticadas pelo Estado, se no campo das relações privadas, tais direitos estariam frágeis em sua garantia e aplicabilidade.

Não se pode deixar de reparar que não somente o Estado, mas também qualquer ser humano pode ser agente violador de direitos e garantias fundamentais, especialmente considerando eventuais desequilíbrios de poderes entre os particulares sujeitos de uma relação privada.

Assim, não basta que os direitos fundamentais sejam oponíveis nas relações entre o Estado e os cidadãos, se faz sobremodo imperioso para o manutenção da ordem social e da justiça, a total aceitabilidade da teoria da eficácia horizontal, não se podendo falar em o judiciário aceitar uma relação privada que viole direito ou garantia fundamental.

A grande questão que se coloca em cheque, é a tendente elevação dos direitos e garantias fundamentais a um desnecessário e perigoso caráter de absoluto, impassível de ser relativizado caso a caso.

Por certo, objetivando adequar o direito de tal forma que a evolução humana seja sempre impulsionada, e não freada, é preciso passar a se aplicar um exame das situações humanas. Ora, quanto mais o ser humano é visto e tratado como frágil, mais frágil ele se sente.

Como já se frisou, os direitos fundamentais não podem ser ignorados, especialmente no tocante a relação dos cidadãos com o Estado. Porém, nas relações privadas, quando se tratar de direitos fundamentais, deve-se parar de tratá-los como valor absoluto – leia-se “*voz da razão*”, para se falar em busca da supremacia razoável.

Baseando-se em critérios de aceitabilidade popular e razoabilidade, é plenamente possível a relativização dos direitos e garantias fundamentais. É a flexibilização diante das relações privadas.

## 2.3 FLEXIBILIZAÇÃO

Como visto, o que se pretende argüir nesta peça científica é a possibilidade de realizar a flexibilização dos direitos e garantias fundamentais diante das relações privadas, visando buscar uma aplicação que garanta aos cidadãos o respeito e gozo da proteção mínima, porém sem os exageros atuais, os quais impossibilitam o crescimento da humanidade, seja como organização civil e social, seja como ser humano solidário que não precisa exatamente do direito para ser solidário.

A supremacia razoável seria uma situação em que encontra-se um equilíbrio entre o direito fundamental em voga e as razões que levaram os cidadãos a praticarem determinada relação privada.

Atualmente, é possível citar alguns exemplos de aplicação flexível que já, há muito tempo, ocorrem. Como é o caso dos acordos trabalhistas efetuados judicialmente, onde o autor da ação, que pretendia reconhecimento de vínculo empregatício e recebimento de verbas rescisórias, aceita o valor oferecido pela empresa ré em audiência, por mera liberalidade e sem o reconhecimento da relação de emprego.

Na situação exposta, o trabalhador que ingressou com a reclamação trabalhista está renunciando e dispondo de seus direitos fundamentais de trabalhador empregado. Trata-se, aqui, de uma relativização da irrenunciabilidade e da indisponibilidade.

Outra hipótese comum é o tratamento flexível do duplo grau de jurisdição, onde o cidadão aceita receber da parte contrária uma soma em dinheiro, ou qualquer outro bem, em troca de não recorrer de determinada sentença. Houve, aqui, mais uma situação de relativização.

O que não pode ocorrer é o Estado bloquear o exercício do duplo grau de jurisdição, mas não há como impedir uma pessoa de aceitar algo em troca de não recorrer.

Em resposta ao exemplo, muitos alegariam que o direito ao duplo grau de jurisdição é fundamental em relação a sua garantia ao cidadão, e não ao seu exercício, podendo, por óbvio, o cidadão deixar de exercitá-lo.

Contudo, é exatamente isso que significa a possibilidade de flexibilização diante das relações privadas, e da não flexibilização diante da oponibilidade dos direitos fundamentais ao Estado.

A supremacia razoável do direito ao duplo grau de jurisdição, por exemplo, seria a impossibilidade de uma pessoa dispor ou renunciar ao direito de recorrer

em um instrumento de contrato. Ou seja, não se pode admitir um contrato civil que conste uma cláusula prevendo que em eventual litígio judicial, as partes não poderão recorrer à segunda instância. Ora, aí sim haveria violação ao direito fundamental.

Agora, não se pode falar em irrenunciabilidade ou indisponibilidade da garantia de um direito que o titular pode vender. Afinal, se recebeu e aceitou algo em troca de não recorrer, é porque considerou que sua pretensão judicial estaria suportada. Trata-se, aqui, de se admitir a possibilidade de as pessoas se resolverem, prevalecendo a liberdade negocial.

Logicamente, está constitucionalmente proibida uma renúncia à titularidade do direito fundamental pelo indivíduo, valendo, nesse caso, o postulado segundo o qual os direitos fundamentais são irrenunciáveis.

Em contrapartida, uma renúncia ao exercício de determinado direito ou de determinadas posições protegidas pelo direito fundamental poderá ser admitida, desde que se observem certos requisitos e limites. Isso porque, da titularidade do direito fundamental, irrenunciável, decorre o poder da disposição do titular sobre se, como, quando e onde exercerá qualquer das possibilidades de ação protegidas pelo direito. Portanto, em nome do princípio da autonomia e autodeterminação individual, que integra e molda o cerne de todos e cada um dos direitos fundamentais, decorre o poder do titular de dispor do exercício de determinados direitos fundamentais, podendo renunciá-los, se assim espera retirar benefícios maiores do que alcançaria se optasse pelo exercício do direito. (VALE, 2004, p. 199)

Acrescente-se ainda que a renúncia ao exercício de um direito fundamental não pode deixar de ser vista como uma forma de seu exercício, de realização do direito, vez que através da renúncia o titular está manifestando a sua autonomia, a sua autodeterminação.

Além disso, nesta idéia de flexibilização, há que se impor, obviamente, que os limites dessa relativização seriam os próprios direitos fundamentais, melhor dizendo, a partir do momento em que ocorre uma colisão entre direitos, a flexibilização torna-se menos possível, porém, ainda possível de ocorrer.

Assim como o ordenamento jurídico prevê a produção de efeitos jurídicos para as normas constitucionais de proteção ao emprego, também prevê as alterações necessárias em caso de mudança na situação econômico-financeira da empresa, sempre visando a evitar o desemprego. Com essa análise é possível até encontrar uma aplicação prática para o princípio do pleno emprego, implementando nas alternativas constitucionais de negociação dos direitos trabalhistas na busca de sua preservação. (ARRUDA, 1998, p. 105)

Leve-se em consideração a seguinte hipótese: em uma determinada empresa, é discutida entre empregadores e empregados uma redução salarial, na qual, em contrapartida, seria garantido aos empregados um acréscimo em determinados

benefícios, como por exemplo, um convênio médico de maior qualidade. Saliente-se que na ocasião os empregados tinham plena consciência, até mesmo pelo bom relacionamento com os empregadores, de que a não redução salarial não acarretaria na demissão de nenhum trabalhador. Em tal reunião, apenas um dentre os cinquenta empregados delibera contrariamente a redução de salários. Há, aqui, uma colisão entre a irredutibilidade salarial e o princípio democrático da maioria. Seria possível impor àquele único obreiro a redução de salário, baseando-se no princípio da maioria? E os demais empregados, poderiam renunciar ao direito da irredutibilidade? Ou posteriormente, poderiam ingressar com demanda judicial pretendendo diferenças salariais oriundas do período posterior à redução de seus salários?

Certamente, tal situação provocaria extremo e interminável debate acadêmico. Contudo, não pode ser descartada a possibilidade de tal redução ser considerada lícita, vez que, a amizade e o bom relacionamento dos empregadores com os empregados era o suficiente para resguardar o emprego de todos independentemente de aderirem ou não ao pedido de redução de salários feito pelos empregadores, os quais, conscientes de serem bons cidadãos, jamais teriam como política demitir funcionários sem justa causa.

Veja-se que em hipótese alguma é possível a defesa da renúncia de um direito fundamental de forma permanente. Aplica-se a flexibilização em modo provisório, conforme as situações ocorrem na vida das pessoas.

A renúncia deve ser, imprescindivelmente, limitada temporalmente, visto que uma autolimitação de direito fundamental despida de termo final corresponde a uma renúncia à própria titularidade do direito. (VALE, 2004, p. 219)

O maior benefício da busca da supremacia razoável do direito fundamental, é livrar a sociedade de um manto protetor que, na verdade, está alienando a capacidade individual de o ser humano se auto-determinar. É possível, sim, a sociedade, um dia, não mais precisar do direito. Não que o direito deixará de existir, mas, a sociedade possui plenas condições de alcançar um patamar de civilidade tão concreto, que as pessoas passem a recorrer menos ao judiciário e resolvam seus problemas.

Já não é novidade a submissão excessiva de demandas movidas por mesquinhasias humanas junto ao Judiciário, todas envolvendo meros aborrecimentos cotidianos, por muitas vezes tendo como tentativa de fundamentação jurídica direitos e garantias fundamentais que, nesses casos são utilizados de forma abusiva, com desvio de função.

A flexibilização tende a reeducar a sociedade, demonstrando para o indivíduo que seus únicos direitos irrenunciáveis e indisponíveis a qualquer custo são o direito à vida, as liberdades e a sua autodeterminação, a sua formação como ser humano semelhante.

Eu creio na eternidade do Estado ou, mais precisamente, na duração do Estado até o fim do mundo. Contudo, Estado e Direito não são o mesmo. Pelo menos se esta última palavra se interpretar em seu significado mais amplo e puro: o Estado é o arco, que pode estar com ou sem armadura. Jurídico se denomina esta espécie de Estado que dela necessita.

...

Por que o pai e o filho cristãos, para regular suas relações, mesmo a mais importante das relações, não precisam do Direito? Simplesmente porque o pai ama o filho e o filho ama o pai. ... O bem de um e do outro é o bem da mesma pessoa (CARNELUTTI, 2003, p. 8-10).

### **3 OS VALORES SOCIAIS DO TRABALHO E A FLEXIBILIZAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES PRIVADAS**

O cidadão, a fim de conquistar meios que garantam o melhor acesso possível à saúde, lazer, moradia, e todas as demais necessidades humanas fundamentais, irá aplicar-se ao trabalho para possuir uma posição financeira que lhe proporcione uma vida digna.

No Brasil, a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 1º, inciso IV, estabelece como fundamento de nossa República Federativa, a valorização social do Trabalho e da Livre Iniciativa.

Por trabalho, “atividade humana sobre metas específicas” (MAMEDE, 2004, p. 36), pode-se concluir tratar-se de toda e qualquer atividade física ou intelectual que receba, ou se pretenda o recebimento, de uma contraprestação por sua execução, seja essa uma atividade prestada em caráter eventual ou constante, desde que não se trate de conduta ilícita.

O trabalho, ao mesmo tempo em que se trata de imposição da sociedade para que se possa garantir meios de subsistência, satisfazendo-se as necessidades vitais para a dignidade humana, é, ainda, forma de se conquistar uma maior justificação para a vida. Daí, a razão para o legislador constituinte atribuir tamanha importância para a valorização do trabalho.

O grande objetivo da vida é o alcance de um estado inato de felicidade, é o chamado bem da vida. De uma forma ou de outra, todos estão a procura de uma

existência favorecida. Mas não se pode garantir ao indivíduo essa realização, porém, é preciso assegurar as possibilidades e atenuar os obstáculos.

O estabelecimento no texto constitucional do rol de direitos fundamentais, a tendência moderna da flexibilização, combinada com a idéia de proteção mínima e inviolável, são medidas que atuam na busca da melhoria e valorização da vida social.

Desde a promulgação da Constituição, em 5 de outubro de 1988, há um amplo leque de possibilidades de flexibilização nos direitos trabalhistas, a maior parte com o crivo constitucional. A aplicação correta dessas normas pode trazer uma nova concepção à negociação entre empregados e empregadores e evitar a desregulamentação de normas e elaboração de novas legislações, a exemplo do contrato temporário. Nesse contexto, flexibilizar direitos é permitir uma maior amplitude de opções de negociação entre as partes envolvidas, sendo uma concepção contemporânea e real, diferentemente da diminuição e exclusão de direitos, que aprofunda a desigualdade jurídica e econômica dos trabalhadores. (ARRUDA, 1998, p. 104)

Para atender de forma efetiva às necessidades humanas, há uma notória generalidade na maneira como a Constituição dispõe sobre as garantias fundamentais, sendo necessária a participação do direito infraconstitucional na efetividade e aplicabilidade das normas expressas na carta política.

Tome-se, por exemplo, o princípio da valorização social do trabalho, o qual irá designar um vasto campo de abrangência, aplicando-se a proteger todos os direitos e garantias oriundos das relações de trabalho, sejam estas de que natureza forem.

Da forma como disposto na Constituição, no amplo espaço conceitual aberto pela expressão *valores sociais do trabalho e da livre iniciativa*, tem-se a preservação da atuação produtiva individual ou coletiva havida sob formas jurídicas distintas: o trabalho nos setores primário (rural), secundário (industrial) ou terciário (comercial); o trabalho manual e o trabalho intelectual (artigo 5º, XXVII a XXIX, da Constituição); o trabalho autônomo, remunerado ou não (voluntário, assistencial); o trabalho cooperativo, personalizado (sociedades cooperativas) ou não (mutirões); o trabalho empregado, regido pela Consolidação das Leis do Trabalho, ou o desempenho de funções públicas. Mas, da mesma forma, e sem qualquer distinção, o trabalho empreendedor, isto é, empresarial, que planeja, investe, estrutura, emprega pessoas, organiza a produção do trabalho individual, remunera-o, inova; trabalho empresarial que cria condições para que sejam alcançados os objetivos fundamentais da República. (MAMEDE, 2004, p. 37)

Diante dos atuais avanços e evoluções no mercado e nas relações sociais, a idéia de que proteger o trabalho significa situar o empregado assalariado envolto a um campo protecionista, tratando-o como um sujeito frágil das relações de trabalho, já não pode mais prevalecer de forma inflexível. Da valorização social do trabalho ditada pelo legislador constituinte, espera-se muito mais do que somente colocar o empregado diante de um impenetrável manto protetor.

A exacerbada proteção para a massa assalariada inverte os pesos de desigualdade do binômio da relação de emprego, tornando cada vez menos viável a contratação de mão-de-obra assalariada, e aumentando os índices de desemprego e de profissionais liberais, os quais, devido a escasses de oportunidades celetistas, se lançam à loteria do mercado liberal.

O mercado de trabalho precisa ser atraente e benéfico também para quem gera emprego, para os trabalhadores empregadores, e não apenas um conjunto de prerrogativas protecionistas para os assalariados.

Não se pode defender, obviamente, a abolição dos direitos protetivos das relações de trabalho, porém, um movimento de flexibilização deve ser sempre realizado, a fim de evitar o retrocesso e uma crise ainda maior para o ser humano perante o mercado de trabalho.

Definir como fundamento da República os valores sociais do trabalho, é dizer que o trabalho humano, seja de que natureza for, deverá ser protegido pelo Direito e, conseqüentemente, respeitado e valorizado pela sociedade.

Não se pode interpretar o princípio da valorização social do trabalho como uma defesa de minorias. Ele é muito mais do que isso. A ordem transmitida pelo legislador constituinte é a de que todo trabalhador possui direitos e garantias fundamentais, e não apenas os empregados assalariados, que não são tão frágeis como têm sido tratados, e podem, sim, fazer uso de sua autonomia, de sua autodeterminação.

O cuidado que se deve ter é para evitar excessos tanto na proteção quanto na não proteção dos trabalhadores. É preciso relativizar as concepções mais conservadoras, a fim de esfriar o movimento de alienação do princípio da autonomia frente aos direitos fundamentais. Mas, ao mesmo tempo, uma flexibilização realizada indevidamente pode gerar graves lesões às eventuais minorias.

As renúncias a direitos fundamentais nas relações privadas serão, em princípio, inadmissíveis quando proferidas numa relação assimétrica de poder, pois nessas situações presume-se a inexistência de uma declaração despida de vícios. (VALE, 2004, p. 219)

Que a valorização social do trabalho deve ser aplicada a fim de proteger e fortalecer o mercado de trabalho e a ordem econômica, não restam dúvidas, e justamente para se atingir tais objetivos é que surge o movimento de flexibilização.

Um país forte necessita de uma população consciente e respeitante dos direitos e garantias fundamentais. Não há como se conquistar uma nação livre, justa e solidária, se o Direito mantiver em suas bases as ultrapassadas concepções de que ver as pessoas são seres frágeis e incapazes de manifestarem ou defenderem suas necessidades vitais.

Os direitos fundamentais, como a valorização social do trabalho, aí estão, e devem ser aplicados conforme a evolução da sociedade, sendo que, por muitas vezes, será necessário deixar de aplicá-los de forma tão irrenunciável e indisponível para justamente impulsionar o progresso das relações privadas.

#### **4 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A Constituição de 1988, ao determinar como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, os valores sociais do trabalho, impôs na sociedade a ordem de que os trabalhadores possuem uma proteção suprema no texto fundamental, incluindo, ainda, capítulos específicos e artigos esparsos para um tratamento especial e efetivo ao mercado de trabalho. É a chamada Constituição Social.

Mas tal proteção visa à garantia de uma valorização social não somente aos direitos do empregado assalariado, mas igualmente, aos direitos dos empregadores. Repare que o texto constitucional protege todo o mercado de trabalho, garantindo direitos e garantias fundamentais tanto aos empregados quanto aos empregadores.

No tocante eficácia desse direitos na esfera das relações privadas, em vista de existirem correntes que defendam a validade dos direitos fundamentais apenas para opô-los ao Estado em relação a sociedade, tal discussão já não merece ser levada à pauta. Com as atuais concepções de relações humanas, negar a vigência dos direitos e garantias fundamentais entre os indivíduos, é retroceder em todos os conceitos de democracia, justiça e solidariedade, praticando-se verdadeira quebra do texto constitucional.

Justamente em razão dessa eficácia horizontal dos direitos fundamentais, e considerando o seu alcance e relevância para a sociedade, torna-se inevitável que se veja com reservas a aplicação desses direitos nas relações humanas, visando a evitar uma proteção prejudicial ao próprio titular.

A sociedade necessita do direito porque sem ele a humanidade ainda não está preparada para sobreviver. Contudo, é preciso que, aos poucos, “o pai deixe o filho caminhar com as próprias pernas”. A partir do momento em que o direito absorve o cidadão como um sujeito frágil perante a vida social, é natural que este cidadão esconda-se debaixo do manto protetor, impossibilitando, assim, o seu desenvolvimento como ser humano auto-suficiente.

É preciso sempre se estabelecer um momento, um ponto da condição humana, onde o direito passa a esperar que o indivíduo caminhe sozinho, e saiba como tratar seus semelhantes e respeitar a igualdade e a dignidade humana. Enquanto o direito for uma armadura que envolva e fragilize o cidadão, a sociedade não irá conhecer os verdadeiros significados da solidariedade e da compaixão.

## 5 REFERÊNCIAS

ARRUDA, Kátia Magalhães. *Direito Constitucional do Trabalho. Sua eficácia e o impacto do modelo neoliberal*. São Paulo: LTr, 1998.

CARNELUTTI, Francesco. *Arte do direito*. Trad. Hebe A. M. Caletti Marengo. Campinas: Edicamp, 2003.

GONÇALVES, Rogério Magnus Varela. *Direito Constitucional do Trabalho. Aspectos controversos da automação*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2003.

MAMEDE, Gladston. *Direito Empresarial Brasileiro. Empresa e atuação empresarial. v.1*. São Paulo: Atlas, 2004.

SILVA, Virgílio Afonso da. *A constitucionalização do direito. Os direitos fundamentais nas relações entre particulares*. São Paulo: Malheiros, 2005.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 28.ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

VALE, André Rufino do. *Eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2004.