



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SERGIPE  
PRÓ-REITORIA DE PÓS-GRADUAÇÃO E PESQUISA  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**FABIANO DE ARAGÃO VEIGA**

**POLÍTICAS PÚBLICAS DE PROTEÇÃO DO EMPREGO E DA RENDA: UM  
OLHAR À LUZ DO PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO AO RETROCESSO SOCIAL**

**São Cristóvão (SE)**

**2023**

**FABIANO DE ARAGÃO VEIGA**

**POLÍTICAS PÚBLICAS DE PROTEÇÃO DO EMPREGO E DA RENDA: UM  
OLHAR À LUZ DO PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO AO RETROCESSO SOCIAL**

Dissertação como requisito para a obtenção do Título de Mestre pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Sergipe; área de concentração: Constitucionalização do Direito; linha de pesquisa: Processo de constitucionalização dos direitos e cidadania: aspectos teóricos e metodológicos.

Orientadora: Professora Doutora Jussara Maria Moreno Jacintho.

**São Cristóvão (SE)  
2023**

**FABIANO DE ARAGÃO VEIGA**

**POLÍTICAS PÚBLICAS DE PROTEÇÃO DO EMPREGO E DA RENDA: UM  
OLHAR À LUZ DO PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO AO RETROCESSO SOCIAL**

Defesa da Dissertação de Mestrado, orientada pela Professora Doutora Jussara Jacintho, apresentada à banca examinadora designada pelo Colegiado do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Sergipe em janeiro de 2023.

**BANCA EXAMINADORA**

---

**Orientadora: Profa. Dra. Jussara Maria Moreno Jacintho**  
**Universidade Federal de Sergipe (UFS)**

---

**2ª Examinador: Profa. Dra. Tanise Zago Thomasi**  
**Universidade Federal de Sergipe (UFS)**

---

**3º Examinador: Profa. Dra. Clara Angélica Gonçalves C. Dias**  
**Universidade Federal de Sergipe (UFS)**

---

**4º Examinador: Prof. Dr. Rafael Lamera Giesta Cabral**  
**Universidade Federal Rural do Semi-Árido (UFERSA)**

**“Entre os fortes e fracos, entre ricos e pobres, entre senhor e servo é a liberdade que  
oprime e a lei que liberta.” (Jean-Baptiste-Henri Dominique Lacordaire)**

**“Um homem também chora  
Menina morena  
Também deseja colo  
Palavras amenas  
Precisa de carinho  
Precisa de ternura  
Precisa de um abraço  
Da própria candura  
Guerreiros são pessoas  
São fortes, são frágeis  
Guerreiros são meninos  
No fundo do peito  
Precisam de um descanso  
Precisam de um remanso  
Precisam de um sono  
Que os torne refeitos  
É triste ver um homem  
Guerreiro menino  
Com a barra de seu tempo  
Por sobre seus ombros  
Eu vejo que ele berra  
Eu vejo que ele sangra  
A dor que tem no peito  
Pois ama e ama  
O homem se humilha  
Se castram seu sonho  
Seu sonho é sua vida  
E vida é trabalho  
E sem o seu trabalho  
Um homem não tem honra  
E sem a sua honra  
Se morre, se marta  
Não dar pra ser feliz  
Não dar pra ser feliz”**  
(Guerreiro Menino, Gozaguinha)

## AGRADECIMENTOS

A realização do mestrado foi um sonho que surgiu após as primeiras experiências como professor, ainda no ano de 2012. Entretanto, em face da dificuldade de compatibilização com o exercício da Magistratura e da docência, precisou ser adiado.

Enfim, em 2020, no contexto da pandemia da Covid-19, decidi submeter-me ao difícil processo seletivo da Universidade Federal de Sergipe, com ingresso no ano seguinte. Como já havia antevisto, a dificuldade para compatibilização das múltiplas atividades foi grande, exigindo um esforço e dedicação quase absolutos.

Ao finalizar o presente trabalho, percebo o quanto tudo valeu a pena, o quanto foi gratificante essa caminhada em busca do conhecimento e do crescimento, com a certeza que me tornei uma pessoa melhor, um profissional melhor. Tão importante quanto atingir a linha de chegada é valorizar o caminho percorrido, com os aprendizados, desafios, e, até mesmo, obstáculos. Só posso agradecer a Deus por tantas benções em minha vida!

Mas, não chego ao final sozinho, apenas por mérito próprio. E, desse modo, agradeço aos que estiveram comigo nessa longa caminhada. Inicialmente, à Professora Doutora Jussara Jacintho, por quem tenho grande apreço a admiração, pelas orientações, auxílios e todos os ensinamentos, ao longo desses dois anos.

À Louise, minha esposa, pelo companheirismo e por compartilhar uma vida inteira comigo, além do incentivo, tão essencial nessa longa caminhada.

Às minhas filhas, Yasmin e Letícia, por serem as minhas genuínas fontes de energia e de estímulo para lutar a cada dia por uma vida melhor.

Aos meus pais, Vasny e Rita, por terem feito, absolutamente, tudo que estavam ao seu alcance para que eu pudesse chegar até aqui.

Aos meus irmãos, Adriano e Cristiano, pela amizade verdadeira e pelo incentivo incondicional.

A todos amigos e colegas que estiveram comigo e que torceram para o êxito de mais esse projeto.

A todos, então, meu muito obrigado!!

## RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo analisar as políticas públicas brasileiras de proteção do emprego e da renda, à luz do princípio da vedação do retrocesso social e demais valores constitucionais, através do método analítico. Para tanto, será analisado o impacto das decisões do STF, enquanto guardião da Constituição, no campo dos direitos fundamentais trabalhistas. Os resultados apontam um completo descompasso com os objetivos constitucionais de construção de uma sociedade livre, justa e solidária, garantia do desenvolvimento nacional, erradicação da pobreza e da marginalização e redução das desigualdades sociais e regionais, com a promoção do bem de todos, e, consequentemente, com a valorização e concretização da dignidade da pessoa humana.

Fixou-se como marco temporal o ano de 1988, e, como marco jurídico, a Constituição Federal de 1988. Como marco legal, serão analisadas as iniciativas legislativas na área trabalhista.

É composta por introdução, três capítulos e conclusão. O primeiro capítulo é destinado ao estudo das políticas públicas, conceito, fases e caracterização, a relação com os direitos fundamentais, bem assim o direito fundamental de proteção do emprego e da renda.

Já no segundo capítulo, foram estudados os impactos do neoliberalismo sobre as políticas públicas trabalhistas, com foco na crise dos direitos fundamentais sociais, além do conteúdo jurídico do princípio da vedação ao retrocesso social.

O terceiro capítulo, por sua vez, versa sobre a análise concreta das políticas públicas nas relações de trabalho, especificamente na criação (e preservação) do emprego e da renda. Inicialmente, aborda o papel do STF nas políticas públicas nas relações de trabalho, a desconstitucionalização do Direito do Trabalho, desregulamentação e flexibilização da legislação trabalhista, a partir do movimento de afastamento do Direito do Trabalho, mediante medidas legislativas concretas, tendo como norte a precarização do labor humano, como movimento decorrente do modelo neoliberal. Foram analisados os dados oficiais acerca do nível de empregabilidade no Brasil, tendo como marco, sobretudo, o período anterior e posterior à Reforma Trabalhista, e, por fim, a compatibilidade das medidas com o modelo de gestão trabalhista fixado pela CRFB/88, à luz do conteúdo do princípio da proibição do retrocesso.

**Palavras-chave:** Emprego. Política Pública. Renda. Retrocesso. Vedação.

## **ABSTRACT**

This research aims to analyze the public policies implemented with the purpose of protecting employment and income, studying the extent to which they have achieved the intended objectives, with the reduction of economic and social inequalities, and, consequently, with the preservation and appreciation of the dignity of the human person, in light of the principle of prohibition of social regression and constitutional values.

The year 1988 was established as a timeframe, and the Federal Constitution of 1988 as a legal framework. As a legal framework, legislative initiatives in the labor area will be analyzed.

It consists of an introduction, three chapters and a conclusion. The first chapter is dedicated to the study of public policies, concept, phases and characterization, the relationship with fundamental rights, as well as the fundamental right of job and income protection.

In the second chapter, the impacts of neoliberalism on public labor policies were studied, focusing on the crisis of fundamental social rights, in addition to the legal content of the principle of prohibition of social retrogression.

The third chapter, in turn, deals with the concrete analysis of public policies in labor relations, specifically in the creation (and preservation) of employment and income.

Initially, it addresses the role of the STF in public policies in labor relations, the deconstitutionalization of Labor Law, deregulation and flexibility of labor legislation, based on the movement away from Labor Law, through concrete legislative measures, with precariousness as its guide of human labor, as a movement resulting from the neoliberal model. Official data on the level of employability in Brazil were analyzed, having as a framework, above all, the period before and after the Labor Reform, and, finally, the compatibility of the measures with the labor management model established by CRFB/88, to light of the content of the principle of the prohibition of retrogression.

**Keywords:** Employment. Public Policy. Income. Backspace. Sealing.

## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

**ADC-** Ação Declaratória de Constitucionalidade

**ADI-** Ação Direta de Inconstitucionalidade

**CNT-** Confederação Nacional do Transporte

**CRFB-** Constituição da República Federativa do Brasil

**FHC-** Fernando Henrique Cardoso

**GEM-** Global Entrepreneurship Monitor

**MEI-** Microempresas Individuais

**PNAD-** Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua

**SEBRAE-** Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas

**STF-** Supremo Tribunal Federal

**STJ-** Supremo Tribunal de Justiça

**TCP-** Tribunal Constitucional de Portugal

**TST-** Tribunal Superior do Trabalho

## SUMÁRIO

|                                                                                                                                 |            |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>1 INTRODUÇÃO.....</b>                                                                                                        | <b>10</b>  |
| <b>2 POLÍTICAS PÚBLICAS E O DIREITO FUNDAMENTAL DE PROTEÇÃO DO EMPREGO E DA RENDA.....</b>                                      | <b>15</b>  |
| 2.1 Políticas públicas. Conceituação, fases e características .....                                                             | 16         |
| 2.2 Políticas Públicas e os Direitos Fundamentais.....                                                                          | 20         |
| 2.3 Políticas Públicas de proteção ao trabalho: o direito fundamental de proteção do emprego e da renda.....                    | 26         |
| <b>3 IMPACTOS DO NEOLIBERALISMO SOBRE AS POLÍTICAS PÚBLICAS TRABALHISTAS À LUZ DO PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DO RETROCESSO.....</b> | <b>42</b>  |
| 3.1 Contexto mundial.....                                                                                                       | 42         |
| 3.2 A crise dos direitos fundamentais sociais trabalhistas no Brasil.....                                                       | 55         |
| 3.2.1 Contexto da crise no Brasil.....                                                                                          | 55         |
| 3.2.2 O estado de crise dos direitos fundamentais trabalhistas no Brasil.....                                                   | 59         |
| 3.3 O conteúdo jurídico do princípio da vedação do retrocesso social.....                                                       | 61         |
| <b>4 POLÍTICAS PÚBLICAS DE PROTEÇÃO DO EMPREGO E DA RENDA.....</b>                                                              | <b>78</b>  |
| 4.1 O impacto do STF nas políticas públicas nas relações de trabalho. A desconstitucionalização do direito do trabalho.....     | 78         |
| 4.2 Desregulamentação da legislação trabalhista: afastamento do direito do trabalho e a desmaterialização do trabalhador.....   | 94         |
| 4.2.1 O contrato do motorista autônomo- Lei n. 11.442/2007.....                                                                 | 96         |
| 4.2.2 O contrato de parceria-salão de beleza- Leis n. 13.352/2016 e 12.592/2012.....                                            | 102        |
| 4.2.3 A reforma trabalhista- Lei n. 13.467/2017 e o contrato do trabalhador autônomo exclusivo.....                             | 105        |
| 4.3 Resultados concretos das políticas públicas de proteção do emprego e da renda.....                                          | 115        |
| <b>5 CONCLUSÃO.....</b>                                                                                                         | <b>133</b> |
| <b>REFERÊNCIAS.....</b>                                                                                                         | <b>142</b> |

## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo analisar as políticas públicas brasileiras de proteção do emprego e da renda, à luz do princípio da vedação do retrocesso social e demais valores constitucionais, através do método dedutivo. Para tanto, será analisado o impacto das decisões do STF, enquanto guardião da Constituição, no campo dos direitos fundamentais trabalhistas. Os resultados apontam um completo descompasso com os objetivos constitucionais de construção de uma sociedade livre, justa e solidária, garantia do desenvolvimento nacional, erradicação da pobreza e da marginalização e redução das desigualdades sociais e regionais, com a promoção do bem de todos, e, consequentemente, com a valorização e concretização da dignidade da pessoa humana.

Fixou-se como marco temporal o ano de 1988, e, como marco jurídico, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88). Como marco legal, serão analisadas as iniciativas legislativas na área de políticas públicas trabalhistas.

Registre-se que o estudo é realizado numa perspectiva diferenciada que a comumente utilizada nos estudos acerca das relações trabalhistas. Isto porque busca analisar os direitos sociais ao trabalho e a renda, no contexto da política pública de proteção do emprego e da renda, e não no aspecto estritamente dogmático do Direito do Trabalho. Este é tido, portanto, como veículo por meio do qual a política pública de garantia do emprego e da renda foi positivada.

Assim, como toda política pública – sempre veiculada por meio de norma jurídica, frise-se, desenvolveu-se por meio de um processo que a ciência política, muito mais do que a ciência jurídica, tem estudado, e que leva em conta desde a formação da agenda até a avaliação, e, com isso, sofre as intempéries das relações sociais de poder engendradas no tecido social.

É fundamental perceber que a relação capital e trabalho tem especial relevância numa sociedade, e é catalisada pela maneira como uma determinada política pública é proposta e implementada pelo aparato de poder, conferindo através da norma, maior ou menor segurança a uma ou a outra dessas variáveis, ou seja, ao capital ou ao trabalho, ou ainda, atuando para minimizar a tensão dessa relação.

Isso porque, enquanto produto do sistema capitalista, o Direito precisa valorizar socialmente o trabalho e garantir a livre iniciativa, na medida em que ambos são fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º, IV, da CRFB/88). Deve-se, pois, buscar a harmonização de tais valores constitucionais.

Por outro lado, é inegável a necessidade de adaptações nas legislações, inclusive trabalhistas, de modo a atender novas necessidades e situações. Afinal, a dinâmica social é intensa, com o surgimento, a todo momento, de novas e complexas relações sociais e contratuais.

Entretanto, ainda em pleno século XXI, ao mesmo tempo em que se reconhece uma nova morfologia do trabalho, há de ser partir do pressuposto da sua essencialidade, afastando-se da corrente de pensamento que apenas enxerga o labor humano sob o aspecto estritamente instrumental do capitalismo.

Desse modo, deve-se ter em mente que a função central do Direito do Trabalho, no âmbito de um Estado Democrático de Direito, é equacionar a relação entre o capital e o trabalho, de modo a promover o bem de todos e garantir o desenvolvimento social e econômico. Para isso, deve-se permitir que o tomador de serviços exerça seu direito fundamental à livre iniciativa, mas, ao mesmo tempo, deve-se garantir ao trabalhador que as condições de trabalho não sejam inferior ao essencial à preservação da sua dignidade.

Assim, fica evidenciado que o valor conferido ao trabalho em determinada sociedade demonstra, para além de aspectos meramente econômicos e retributivos, a importância que se confere à pessoa, dada a circunstância do labor consistir em uma das experiências elementares da vida cotidiana.

No presente trabalho, o que se busca tentar compreender é até que ponto, após a Constituição Federal de 1988, as políticas públicas intentadas no campo das relações de trabalho, com as limitações apontadas, têm efetivamente produzido resultados positivos da concretização dos direitos fundamentais, não apenas no campo teórico, mas, na prática, vivenciada pelos trabalhadores brasileiros.

Busca-se, ainda, analisar se as políticas públicas trabalhistas estão em consonância com o ordenamento jurídico, sobretudo com a Constituição Federal de 1988, norma ápice do sistema jurídico, e, para tanto, será analisado o conteúdo e o alcance do princípio da vedação ao retrocesso social.

Como se percebe, o tema escolhido, longe de ser meramente teórico, guarda diversos e importantes efeitos práticos, haja vista a dimensão que o trabalho possui na sociedade brasileira, enquanto instrumento de viabilização da sobrevivência do indivíduo (e de sua família) despossuído de riqueza, e que tem como único instrumento a sua força de trabalho, situação que, indubitavelmente, é a vivenciada pela grande imensa maioria dos trabalhadores brasileiros.

O fato é que entre os direitos sociais previstos expressamente no texto constitucional, encontra-se o direito ao trabalho (art. 6º, da Constituição Federal de 1988<sup>1</sup>). Nesse sentido, o art. 7º, da Constituição Federal de 1988<sup>2</sup>, prevê, em um rol meramente exemplificativo, uma série de princípios justralhistas, entre eles, o da proteção, da norma mais favorável e da condição mais benéfica, deixando claro que outros direitos podem ser criados, de sorte a promover a elevação do patamar de direitos nela previsto.

Nesse contexto, merece especial consideração os direitos fundamentais de criação (e preservação) do emprego e da renda, enquanto aspectos essenciais a subsistência do indivíduo, retratando a necessidade da continuidade do vínculo contratual e manutenção dos seus ganhos, de modo que seja possível ao trabalhador o exercício dos seus múltiplos papéis, enquanto ser humano e integrante de uma sociedade. Logo, entre as diversas normas previstas na CRFB/88, possível extrair a imposição de criação e manutenção do emprego e da renda, como importantes pilares na sobrevivência dos trabalhadores brasileiros.

Há, assim, uma constitucionalização dos direitos sociais trabalhistas. Surge, então, o questionamento da constitucionalidade das ações do Estado, em seus mais diversos âmbitos de atuação (Legislativo, Executivo e Judiciário), que, a despeito do mandamento constitucional de progressividade e ampliação de direitos sociais, acabam por restringir, direta ou indiretamente, direitos já conquistados pela sociedade.

À luz das principais normas internacionais e nacionais, necessário compreender a essencialidade do direito ao trabalho decente<sup>3</sup>, não apenas em razão da condição do indivíduo enquanto trabalhador, mas enquanto ser humano, que, como tal, deve ter preservado a sua

1 “Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.”

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 03 ago. 2022.

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

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 03 ago. 2022.

3 Embora importante, não será objeto do presente trabalho a delimitação do conceito de trabalho decente. De todo modo, cabe apontar que o conceito é objeto de definição e caracterização pela Organização Internacional do Trabalho (OIT), conforme consta em seu site : “Formalizado pela OIT em 1999, o conceito de trabalho decente sintetiza a sua missão histórica de promover oportunidades para que homens e mulheres obtenham um trabalho produtivo e de qualidade, em condições de liberdade, equidade, segurança e dignidade humanas, sendo considerado condição fundamental para a superação da pobreza, a redução das desigualdades sociais, a garantia da governabilidade democrática e o desenvolvimento sustentável.

Trata-se de um conceito central para o alcance dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) definidos pelas Nações Unidas, em especial o ODS 8, que busca “promover o crescimento econômico sustentado, inclusivo e sustentável, emprego pleno e produtivo e trabalho decente para todas e todos”. Os principais aspectos de trabalho decente também foram amplamente incluídos nas metas de muitos dos outros ODS da Agenda 2030 de Desenvolvimento Sustentável.

saúde física e mental. Enfoca-se, pois, o indivíduo e suas múltiplas relações. Nesse contexto, deve-se, antes de tudo, promover a dignidade do ser humano, com o objetivo de permitir que o trabalho, mais do que não seja tratado como uma mercadoria, seja um instrumento de dignificação da pessoa, como será desenvolvido no primeiro capítulo da pesquisa.

Desse modo, o tema será analisado sob a ótica de um direito humano (e fundamental), centrado na preocupação do seu impacto na vida do ser humano, e não exatamente sob a ótica exclusiva das repercussões econômicas, as quais, embora importantes, devem ser entendidas como um dos seus aspectos, e não como o todo. Vale dizer, então, que as políticas públicas, inclusive às relacionadas ao trabalho, não são de conteúdo individual, mas, sim, de interesse de toda coletividade, buscando-se a concretização de fins sociais, e não meramente individuais.

Logo, cabe apontar a importância do estudo da criação (e manutenção) do emprego e da renda à luz do princípio da proibição do retrocesso.

Isto porque, nesses poucos mais de 30 (trinta) anos de promulgação da CRFB/88, a despeito do seu caráter dirigente, há muitos direitos fundamentais pendentes de implementação, sendo certo que a ausência de condutas estatais efetivas (ou até mesmo no sentido de permitir a redução de direitos sociais), colocam em risco o modesto patamar atual, com a maioria dos brasileiros em situação aquém do mínimo existencial.

Nesse ponto, cabe analisar os impactos de ordem mundial sobre a atuação do Estado brasileiro no campo das políticas públicas sociais, sobretudo diante da globalização e do modelo neoliberal implementado por boa parte dos países, em que os direitos fundamentais sociais são colocados como um obstáculo para o progresso econômico e social.

No primeiro capítulo, busca-se analisar o tema das políticas públicas, sua conceituação e caracterização, bem assim a sua relação com o Direito, e, em especial, com a temática dos direitos fundamentais. Ademais, é analisado o contexto histórico da edição da CRFB/88, bem assim sua ligação com o nascimento do Estado Democrático e Social de Direito, com a superação período antidemocrático no Brasil, além da relação entre os direitos fundamentais e a dignidade da pessoa humana. Por fim, estuda-se o tema da política pública de proteção ao trabalho, mediante o reconhecimento do direito fundamental de proteção do emprego e da renda.

---

O trabalho decente é o ponto de convergência dos quatro objetivos estratégicos da OIT: o respeito aos direitos no trabalho, especialmente aqueles definidos como fundamentais (liberdade sindical, direito de negociação coletiva, eliminação de todas as formas de discriminação em matéria de emprego e ocupação e erradicação de todas as formas de trabalho forçado e trabalho infantil); a promoção do emprego produtivo e de qualidade; a ampliação da proteção social; e o fortalecimento do diálogo social.”  
<https://www.ilo.org/brasil/temas/trabalho-decente/lang--pt/index.htm>. Acesso em: 08 jun. 21.

No segundo capítulo, busca-se fazer uma análise das causas e das consequências da crise dos direitos fundamentais sociais, especialmente os trabalhistas, tendo em conta o contexto mundial e, em especial, o contexto brasileiro. Por fim, é analisado o conteúdo do princípio da proibição do retrocesso, a fim de fixar parâmetros para aferir eventual violação na idealização e concretização das políticas públicas constitucionalmente estabelecidas.

O terceiro (e último) capítulo é dedicado ao estudo das políticas públicas de proteção do emprego e da renda. Trata do papel desempenhado pelo STF no campo das políticas públicas nas relações de trabalho, o movimento de desregulamentação, com o afastamento do Direito do Trabalho, e de flexibilização, com a redução dos direitos fundamentais trabalhistas, a precarização do labor humano, como movimento decorrente do modelo neoliberal. Por fim, são analisados os resultados concretos das políticas públicas de proteção do emprego e da renda, mediante dados oficiais acerca do nível de empregabilidade no Brasil, tendo como marco, sobretudo, o período anterior e posterior a Reforma Trabalhista, bem assim, em que medida, elas são compatíveis com o modelo de gestão trabalhista fixado pela Constituição Federal de 1988, à luz do conteúdo do princípio da proibição do retrocesso.

A metodologia aplicada à pesquisa em questão revelou um caráter exploratório, tendo como objetivo principal proporcionar uma maior familiaridade com o problema lançado, aprimorando e fortalecendo as ideias que cercam o tema. Para tanto, a presente pesquisa exploratória, fez uso do método dedutivo, analisando a doutrina especializada, retratada em livros, publicações periódicas, bem assim as iniciativas legislativas e governamentais, dados oficiais do Governo, além de decisões judiciais, analisadas qualitativamente, relacionadas à implementação de políticas públicas no campo das relações de trabalho.

## **2 POLÍTICAS PÚBLICAS E O DIREITO FUNDAMENTAL DE PROTEÇÃO DO**

## EMPREGO E DA RENDA

No presente capítulo será estudada a idealização das políticas públicas, de modo a permitir que se analise, em concreto, as políticas públicas nas relações de trabalho, com especial destaque às inovações legislativas relacionadas à criação e preservação do emprego e da renda.

O trabalho é uma questão central na vida humana. Acerca desse ponto, István Mészáros, no prefácio da Obra de Ricardo Antunes – Os sentidos do Trabalho – ensaio sobre a afirmação e negação do trabalho, afirma que as teorias que postularam a substituição do trabalho pela “ciência como principal força produtiva” concentram-se, com um “eurocentrismo” característico, em alguns países capitalistas avançados, desconsiderando o fato de que atualmente dois terços da força de trabalho vive nos países subdesenvolvidos. Trata-se, segundo ele, de uma estratégia do capital que busca ampliar a exploração e marginalização da classe trabalhadora<sup>4</sup>.

Também analisando a centralidade e o valor social do trabalho, Ricardo Antunes aponta que ele é dotado de intrínseca dimensão teleológica. E, como tal, mostra-se como uma experiência elementar da vida cotidiana, sendo necessário reconhecer o papel fundante do trabalho na gênese e no fazer-se social. O trabalho, pois, para além do aspecto meramente produtivo, é uma “experiência elementar da vida cotidiana” (ANTUNES, 2009, p. 167).

Ocorre que o trabalho não vem tendo tratamento compatível com a sua importância numa sociedade. Como será visto em outro momento, foram muitos os fatores que influenciaram (e influenciam) uma “mudança de rota” pelo Estado brasileiro nas questões trabalhistas, evidenciando-se, assim, certa tentativa de desconstrução do projeto do Legislador Constituinte Originário. Compreender as políticas públicas, desde a sua conceituação e caracterização, até o possível controle pelo Poder Judiciário, é aspecto essencial para análise do objeto sob estudo.

No Brasil, o estudo das políticas públicas ganhou maior atenção por volta dos

---

4 Ainda quanto a esse aspecto relacionado à centralidade do trabalho, questionando a tese que prega o fim do trabalho, Ricardo Antunes acrescenta o seguinte:

“Esses elementos – aqui somente indicados em suas tendências mais genéricas -, repito, não possibilitam conferir estatuto de validade às teses sobre o *fim do trabalho* sob o *modo de produção capitalista*. O que se evidencia ainda mais quando de constata que dois terços da força de trabalho são parte constitutiva dos países do chamado Terceiro Mundo (eufemisticamente chamados de “emergentes”), onde as tendências anteriormente apontadas têm, inclusive, um ritmo bastante *particularizado e diferenciado*. Restringir-se à Alemanha ou à França e, partir daí, fazer *generalizações e universalizações* sobre o *fim do trabalho* ou da *classe trabalhadora*, desconsiderando o que se passa em países como Índia, China, Brasil, México, Coreia do Sul, Rússia, Argentina etc., para não falar no Japão, configura-se como um equívoco de grande significado. Vale ainda acrescentar que a tese do fim da classe trabalhadora, mesmo quando restrita aos países centrais, é, em minha opinião, desprovida de fundamentação, tanto empírica quanto analítica.” (ANTUNES, 2009, p. 230).

anos 1990, portanto, após o processo de redemocratização e edição da CRFB/88<sup>5</sup>, buscando a “quitação da dívida social”, pela realização dos direitos sociais, em face do tratamento dado pelo texto constitucional ao tema dos direitos fundamentais sociais, aspecto intimamente ligado a democracia política, que, embora importante, não era suficiente. Desse modo, não bastava a democracia política, do voto, pois a sociedade exigia que ela fosse completada pela democracia econômica e social (BUCCI, 2013). Registre-se que a combinação entre democracia e direitos fundamentais é o núcleo essencial do constitucionalismo ocidental (STRECK; MORAIS, 2014), contexto em que se insere a Constituição Federal de 1988.

Vale dizer, o marco temporal dessa transformação que erige as políticas públicas como meio essencial de atuação do Estado-governo, em face da sociedade e que inaugura o Estado Constitucional, se põe, no Brasil, com a promulgação da Carta Constitucional de 1988, que representou a instauração de uma nova ordem jurídica nacional, voltada à busca da superação do quadro fático e institucional anterior, desigual e autoritário (BREUS, 2006).

Nesse contexto, necessário se levar em conta a multiplicidade de fatores que influenciam na formulação e na efetivação das políticas públicas, tendo em vista, sobretudo, as demandas sociais mais urgentes e importantes, além das limitações econômicas. Vale dizer, então, que não basta a mera previsão normativa e a atuação das autoridades públicas, de modo que, em maior ou menor extensão, fatores econômicos e orçamentários sempre são considerados na efetivação das políticas públicas.

Assim, a temática das políticas públicas revela toda a sua importância, exigindo um papel planejador e organizador do Estado. A estruturação institucional do país, no âmbito estrito do Estado, assim como no campo das atividades empresariais e sociais privadas, pode ser elemento que faz a diferença entre a evolução, com ganho social e a inclusão, e a estagnação (BUCCI, 2013).

## **2.1 Políticas Públicas. Conceituação, fases e características**

---

5 Ainda acerca a relação entre o Direito, especialmente a Constituição Federal de 1988, e as políticas públicas, Maria Paula Dallari Bucci afirma o seguinte: “O que há de novo, com a centralidade do direito relegitimada pela Constituição democrática, é a compreensão de que os instrumentos para a transformação das estruturas se ampliaram muito. Com isso, os países em desenvolvimento têm à disposição modos particulares de articulação da economia e da sociedade com o direito, seja pela atividade planejadora, seja pelos mecanismos de participação do Estado, fomento e incentivo, que se refinaram e se tornaram mais complexos e diversificados. O problema não é apenas saber qual o papel do Estado num país já não tão periférico como no passado, mas apontar os modos de sua atuação para a realização bem-sucedida dos objetivos democraticamente escolhidos.” (BUCCI, 2013, p. 20).

A análise do campo de atuação das políticas públicas está direcionada a compreensão dos processos por meio dos quais o Estado opta por uma ação (ou omissão). Em se tratando da noção contemporânea de Estado, é relevante destacar que a legitimidade estatal é obtida exatamente pelo grau de satisfação das políticas públicas idealizadas, distanciando-se, nesse aspecto, do Estado Liberal, o qual era tido como legítimo diante da mera observância das leis, enquanto manifestações da vontade popular.

Nesse sentido, em oposição ao Estado Liberal, a legitimidade do Estado contemporâneo passou a ser a capacidade de realizar, com ou sem a participação ativa da sociedade, certos objetivos predeterminados, entre os quais se destacam a estabilidade monetária, o equilíbrio cambial, o crescimento constante da produção nacional e o pleno emprego. Contudo, é no Estado Social de Direito que há uma reorganização da atividade do Estado, em função de finalidades coletivas, as quais passam a constituir seu principal objetivo (COMPARATO, 1998)<sup>6</sup>.

Desse modo, a atribuição prioritária dos Poderes Públicos, no Estado Social de Direito, passa a ser a progressiva constituição de condições básicas para o alcance da igualdade social entre os grupos, classes e regiões do país, sendo uma espécie de “Estado Dirigente” em que os Poderes Públicos não apenas criam leis, mas guiam, efetivamente a coletividade para o alcance de determinadas metas (COMPARATO, 1998).

Na análise desse modelo de Estado, voltado para a consecução de finalidades de interesse público, mister o estudo da estrutura jurídica sobre a qual foi edificado o Estado de Direito, enquanto instrumento das políticas públicas e que dá suporte à sua exigibilidade pelo beneficiário e oponibilidade ao Estado (BUCCI, 2006).

Contudo, é relevante perceber que as políticas públicas não se confundem com as leis, mas compreendem os elementos normativos como componentes de um programa de ação voltado para o atingimento de objetivos estabelecidos no ordenamento jurídico, especialmente na Constituição (COMPARATO, 1998). Assim é que políticas públicas são orientadas e definidas juridicamente, com a implementação mediante as normas<sup>7</sup>.

---

6 Sobre esse aspecto, ele esclarece que: “A verdade é que a orientação finalística da ação governamental, em que pese às proclamações ideológicas dos defensores do mercado livre, existe até mesmo nos Estados mais fundamente marcados pelo neoliberalismo triunfante. Basta lembrar que é hoje unânime o reconhecimento, entre os economistas liberais, de que toda política econômica estatal deve orientar-se para a realização das quatro metas constitutivas do chamado “quadrilátero mágico”: a estabilidade monetária, o equilíbrio cambial, o crescimento constante da produção nacional e o pleno emprego.” (COMPARATO, 1998, p. 43).

7 Ainda acerca da relação entre o Direito e as Políticas Públicas, sob a ótica do Estado Dirigente, Comparato esclarece que: “O importante a assinalar é que, na estrutura do Estado Dirigente, a lei perde a sua majestade de expressão por excelência da soberania popular, para se tornar mero instrumento de governo. A grande maioria das leis insere-se, hoje, no quadro de políticas governamentais e tem por função não mais a declaração de direitos e deveres em situações jurídicas permanentes, mas a solução de questões de conjuntura (Massnahmegesetze), ou então o direcionamento, por meio de incentivos ou desincentivos, das atividades

Sem embargo, não se pode perder de vista que o tema merece ainda maior aprofundamento por parte dos profissionais do Direito, os quais, em geral, voltam-se a análise apenas normativa, desconsiderando, desse modo, a riqueza do tema das políticas públicas, centrando-se, excessivamente, no aspecto estritamente normativo.

Então, é possível afirmar que as políticas públicas são ferramentas à disposição do Estado para efetivação dos seus objetivos, buscando contemporizar os mais diversos valores consagrados em determinada ordem jurídica e sociedade.

Nesse contexto, as políticas públicas devem ser compreendidas como instrumentos a disposição do Estado para a satisfação de direitos fundamentais, para que, mais do que mera previsão normativa, eles gozem de efetiva aplicabilidade<sup>8</sup>. Mas, igualmente, pode ser compreendida como a própria idealização dos direitos fundamentais, ou seja, diante das possíveis opções legislativas, a efetivamente escolhida pelo Estado no tratamento de determinada matéria.

Desse modo, Eros Grau compreende que o termo política pública pode ser utilizado para designar toda atividade estatal, abrangendo todas as formas de atuação do Estado na vida social (GRAU, 2000). Busca, assim, alterar determinada realidade social, sendo, portanto, um mecanismo de atuação do Estado para a satisfação dos direitos fundamentais.

Em síntese, então, pode-se dizer que uma política pública é uma diretriz, elaborada para enfrentar um problema público (SECCHI, 2013). Assim, uma vez identificada uma demanda, um problema a ser resolvido por parte do Estado, surge a necessidade de fixação de uma diretriz, um caminho a ser percorrido para se atingir determinado objetivo.

O processo de elaboração das políticas públicas, conhecido como ciclo das políticas públicas, é um esquema de visualização e interpretação que organiza a vida de uma política pública em fases sequenciais e interdependentes, as quais podem ser resumidas: 1 – identificação do problema; 2 – formação de agenda; 3 – formulação de alternativas; 4 – tomada de decisão; 5 – implementação; 6 – avaliação; 7 – extinção. Apesar disso, o

---

privadas, sobretudo no âmbito empresarial (Lenkungs-gesetze), ou ainda a regulação de procedimentos no campo administrativo (Steuerungs-gesetze).” (COMPARATO, 1998, p. 45).

<sup>8</sup> No que toca a conceituação de políticas públicas, Maria Paula Dallari Bucci, reconhecendo a dificuldade na delimitação conceitual, as define do seguinte modo: “Política pública é o programa de ação governamental que resulta de um processo ou conjunto de processos juridicamente regulados - processo eleitoral, processo de planejamento, processo de governo, processo orçamentário, processo legislativo, processo administrativo, processo judicial - visando coordenar os meios à disposição do Estado e as atividades privadas, para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados.

Como tipo ideal, a política pública deve visar a realização de objetivos definidos, expressando a seleção de prioridades, a reserva de meios necessários a sua consecução e o intervalo de tempo em que se espera o atingimento dos resultados (BUCCI, 2006).

processo de política pública é incerto, em razão do que a divisão entre as fases não é perfeitamente identificável na real dinâmica ou vida de uma política pública (SECCHI, 2013).

A identificação do problema leva em consideração a distinção entre um cenário ideal e a realidade, delineando-se, a partir daí, um problema público. Surge, assim, o interesse na solução do problema, e, conseqüentemente, a possibilidade de fazer parte da lista de prioridades, ou seja, da agenda. A agenda é um conjunto de problemas ou temas entendidos como relevantes, podendo, ilustrativamente, tomar forma de um programa de governo, e, uma vez identificado, é possível a formulação de alternativas para a sua solução, com esforços de construção e combinação de soluções, mediante o estabelecimento de objetivos e estratégias, de acordo com os recursos disponíveis (SECCHI, 2013).

Já a tomada de decisão, que sucede a formulação de alternativas, representa o momento em que os interesses são equacionados, com a explicitação dos objetivos e métodos de enfrentamento do problema. É sucedida pela fase de implementação, com a produção dos resultados concretos das políticas públicas (SECCHI, 2013).

Na fase da avaliação da política pública, são analisados os resultados, verificando-se se as soluções e estratégias propostas alcançaram os objetivos pretendidos. Assim, é o momento do ciclo de políticas públicas em que o processo de implementação e o desempenho da política pública são examinados com a finalidade de conhecer melhor o estado da política e o nível de redução do problema que gerou (SECCHI, 2013).

Por sua vez, a fase de extinção da política pública pode ocorrer por diversos motivos, como, ilustrativamente, ser uma política pública de prazo determinado, em face da perda da importância do problema, da constatação da ineficácia da política pública, e, até mesmo, pela solução do problema (SECCHI, 2013).

No que diz respeito às características das políticas públicas, Rosangela Rodrigues Dias de Lacerda destaca as seguintes: as políticas públicas podem ser consideradas como um “divisor de água” entre o que governo pretende fazer no discurso, e aquilo que efetivamente faz ; envolve todos os níveis de governo ; um curso de atuação estatal intencional, com uma finalidade específica e delimitada; compreendem um processo em desenvolvimento, pois englobam não apenas as decisões de formulação, mas também de as ações subsequentes de implementação, apoio e avaliação; devem, necessariamente, observar os parâmetros constitucionais; voltam-se para a implementação de direitos fundamentais que demandam atuação estatal (LACERDA, 2012).

Resta evidenciado, pois, que independentemente da existência de certas variações na conceituação das políticas públicas, elas podem ser entendidas como ferramentas postas

para concretização e efetivação dos direitos fundamentais, e, nesse sentido, observância da dignidade da pessoa humana, valores sociais do trabalho e livre iniciativa, ou seja, das normas constitucionais.

Desse modo, as políticas públicas podem se referir a aspectos relacionados aos diversos direitos fundamentais, como direito à educação, à saúde e ao trabalho, este com maior importância para os objetivos da presente pesquisa, razão pela qual será mais bem desenvolvido em outro momento.

## **2.2 Políticas Públicas e os Direitos Fundamentais**

As políticas públicas se tornaram uma categoria de interesse para o direito há pouco tempo, havendo escassa literatura jurídica acerca do tema, do seu conceito, da sua situação entre os diversos ramos jurídicos, assim como do regime jurídico a que estão submetidas a sua criação e realização (BREUS, 2006)<sup>9</sup>.

Compreender a dimensão jurídica das políticas públicas exige, necessariamente, ter como ponto de partida a relação entre a política como força originária, que se exterioriza no governo, e sua forma institucionalizada pelo direito, que se reconhece no Estado, com suas estruturas e funcionalidades. Procura-se compreender de que modo as formas jurídicas da ação governamental influem, catalisando os anseios e forças da sociedade em direção ao desenvolvimento. Em outras palavras, investiga-se de que modo a técnica jurídica pode contribuir para gerar ou mover poder na sociedade (BUCCI, 2013).<sup>10</sup>

O estudo da técnica jurídica passa pela avaliação de três planos. O plano macroinstitucional, que compreende o governo propriamente. No extremo oposto, plano microinstitucional, consistente na ação governamental como unidade atomizada de atuação do

---

9 Acerca da relação, Breus ainda destaca que: “[...] necessidades sociais, ao tempo do modelo de Estado antecedente, eram subsumidas à noção de interesse público. Atualmente, com o aumento do pluralismo social, ‘necessidades sociais nunca antes sentidas passaram a reclamar ações do poder público, muitas de natureza prestacional, atingindo áreas da vida pessoal e social que estavam fora do âmbito da política’, por isso, mostra-se premente a análise jurídica das políticas públicas.

Em regra, as políticas públicas representam uma temática complexa, uma vez que, como mencionado, não possuem uma raiz ontologicamente jurídica, mas sim derivada de um âmbito de preocupação de ordem política e, por conseguinte, dinâmica. O instrumental jurídico de análise centrada na norma jurídica não se apresenta como o mais adequado para captar o sentido dinâmico e orientado a fins que possuem as políticas públicas. Todavia, a circunscrição jurídica do tema, na contemporaneidade, é inafastável.”

10 Sobre essa relação entre Políticas Públicas e o Direito, Marília Lourido dos Santos pondera o seguinte: “As políticas públicas tornaram-se uma categoria de interesse para o direito há aproximadamente 20 anos, havendo pouco acúmulo teórico a respeito, o que desaconselha a busca de conclusões acabadas. Ademais, não é um tema ontologicamente jurídico, mas é originário da ciência política, onde sobressai o caráter eminentemente dinâmico e funcional, que contrasta com a estabilidade e generalidade jurídicas. A noção de políticas públicas emergiu como tema de interesse para o direito com a configuração prestacional do Estado.” (SANTOS, 2002).

governo. Na posição intermediária, no plano mesoinstitucional, são analisados os arranjos institucionais, ação governamental agregada em unidades maiores (BUCCI, 2013). Não é objetivo do presente trabalho estudar cada um desses planos, mas é importante perceber que tais planos auxiliam na conceituação das políticas públicas, enquanto programa de ação governamental, cujo núcleo de sentido reside na ação governamental, isto é, o movimento que se dá à máquina pública, conjugando competências, objetivos e meios estatais, a partir do impulso do governo.

A apresentação exterior da política pública se materializa num arranjo institucional, conjunto de iniciativas e medidas articulado por suportes e formas jurídicos diversos (BUCCI, 2013). O jurídico, assim, confere suporte as políticas públicas, logo, quando se fala em políticas públicas de proteção ao trabalho, a ideia central reside no estudo da análise da legislação, veículo condutor do projeto idealizado pelo Estado no campo das relações de trabalho.

Assim, estudar políticas públicas impõe, necessariamente, que se analise a Constituição. No caso da CRFB/88, pacto político fundamental do Estado brasileiro<sup>11</sup>, ela instaurou um Estado Democrático de Direito, fazendo parte do contexto do chamado constitucionalismo humanista e social, iniciado após a segunda guerra mundial em países como França (1946), Itália (1947), Alemanha (1949), Portugal (1976) e Espanha (1978). Uma das principais características desse movimento é a ênfase na previsão e instrumentalização dos direitos humanos e fundamentais, inclusive de caráter social, entre eles, os trabalhistas (DELGADO e DELGADO, 2017).

Sucedem que, nas últimas décadas do século XX, na maioria dos países, houve um forte ajuste econômico, principalmente nos países em desenvolvimento, o que agravou a problemática social. Ao mesmo tempo em que se deparava com um aumento contínuo da longevidade, houve o surgimento do desemprego setorial, com a inexistência de postos de trabalho suficientes para todas as pessoas em idade economicamente ativa, o que, por consequência ocasionou uma precarização das relações trabalhistas, por meio da desregulamentação de determinados direitos (BREUS, 2006).

O final da década de oitenta do século XX ficou marcada, no Brasil, como uma década reformista, em que se visava a uma grande transformação para o país, com a inserção

---

11 Analisando a natureza jurídica e a importância da Constituição em um Estado Democrático de Direito, Paulo Bonavides faz o seguinte questionamento: “[...] cabe, agora, indagar: mas, se não é direito nem lei, que é, então, a Constituição? Um texto político? Um corpo de normas programáticas? Uma carta de boas intenções [...]”. Ele mesmo responde: “[...] nada disso. A Constituição é mesmo a Lei das Leis e o Direito dos Direitos; o código de princípios normativos que fazem a unidade e o espírito do sistema, vinculado a ordem social de crenças e valores onde se fabrica o cimento de sua própria legitimidade.” (BONAVIDES, 2020, p. 617)

na Constituição de metas e objetivos que poderiam ser cumpridos, tais como a redução das desigualdades regionais, a erradicação da pobreza, o crescimento sustentado, a ampliação do emprego, uma melhor distribuição de renda, além da universalização do acesso ao sistema de seguridade social (BREUS, 2006).

Além disso, a Carta Constitucional de 1988 promoveu uma descentralização do poder público e a promoção de regulação social de políticas, numa interação entre a sociedade civil e o poder público. Entretanto, esse otimismo brasileiro, tardio, já se encontrava na contramão dos processos de reestruturação social e econômica dos países centrais, que sob a bandeira neoliberal, buscavam conter gastos e minimizar a cobertura no atendimento das necessidades sociais, retirando competências do Estado e as passando novamente ao mercado (BREUS, 2006).

Ademais, a Constituição Federal de 1988, para além de estabelecer uma nova ordem constitucional, pretendeu estabelecer “um novo olhar sobre a condição do tão sofrido povo brasileiro” (JACINTHO, 2003, p. 47), buscando ser instrumento de viabilização de uma nova sociedade. Em razão disso, toda a vocação da CRFB/88 está dirigida à promoção da dignidade da pessoa humana, valor que não constou, ao menos expressamente, nas constituições anteriores, embora fosse possível extraí-la de normas que dispunham acerca dos direitos fundamentais.

Desse modo, não se pode deixar de perceber a íntima relação entre o regime democrático e a efetivação dos direitos fundamentais, sendo certo que não é possível reconhecer um estado democrático sem o respeito aos direitos mais elementares da pessoa humana<sup>12</sup>. Ou seja, a existência de um Estado Democrático de Direito é pressuposto para a preservação e satisfação da dignidade da pessoa humana.

Por meio de efetiva participação democrática, o projeto retrato na CRFB/88 traz consigo a ideia de igualdade, solidariedade e justiça social. É preciso entender, pois, que a edição da CRFB/88 não apenas permitiu a superação, no caso do Brasil, de um regime autoritário, mas inseriu o país na linha evolutiva adotada por importantes países desenvolvidos, caracterizados pela adoção de um regime democrático e pela busca do reconhecimento e efetivação dos direitos fundamentais.

No contexto da edição da CRFB/88, o Estado está diretamente vinculado ao atendimento de uma série de objetivos axiológicos, como a superação das desigualdades materiais presentes na sociedade, a realização de uma justiça substancial e a proteção da

---

<sup>12</sup> Igualmente tratando da relação entre os direitos fundamentais e o estado social democrático de direito, Paulo Bonavides assevera o seguinte: “Os direitos fundamentais são o oxigênio das constituições democráticas” (BONAVIDES, 2020, p. 383).

democracia, que representam cláusulas de transformação social (BREUS, 2006). Embora analisada essa relação no estudo da concretização dos Direitos Fundamentais Sociais pela Administração Pública Brasileira, sob a ótica do Direito Administrativo, esse aspecto é, perfeitamente aplicável ao campo das Políticas Públicas de proteção ao trabalho.

Sobre as Políticas Públicas definidas pela Constituição Federal de 1988, é importante perceber a imperatividade das normas constitucionais, a sua obrigatoriedade, especialmente quando dizem respeito aos direitos fundamentais, inclusive os sociais. Nesse sentido, argumentos relacionados à mera dificuldade de ordem econômica, sobretudo quando dizem respeito ao indivíduo que tem como única fonte de renda o próprio trabalho, não podem constituir um obstáculo à implementação do projeto estabelecido no texto constitucional.<sup>13</sup>

Registre-se que, ao tempo do Estado Liberal, mesmo que a Constituição tratasse dos direitos fundamentais, eles formavam apenas enunciados programáticos, tendo apenas o caráter de diretrizes ao Legislador ordinário, o qual tinha, portanto, ampla liberdade na sua efetivação. Desse modo, em situação diametralmente oposta a que se considera como adequada, na atualidade, em que se estabeleceu o Estado Democrático de Direito (Estado Constitucional), o que possuía eficácia era a lei que poderia, inclusive, violar direitos fundamentais (BREUS, 2006).

É certo que a opção do Estado pela implementação de determinada política pública pode implicar em relativização, ainda que parcial, de outros direitos e valores. Em se tratando de política públicas de proteção ao trabalho, entretanto, é relevante destacar que elas têm o potencial de permitir, pela existência de um contrato de trabalho, devidamente formalizado e que permita o acesso aos direitos fundamentais trabalhistas, a maior independência da pessoa em relação ao Estado, já que mediante o trabalho ela poderá ter condições materiais para adquirir condições mínimas de sobrevivência, como alimentação, habitação e vestuário, direitos sociais expressamente previstos na Constituição Federal de 1988 (art. 6º).

Edilton Meireles pondera que o trabalho tem íntima relação conexão com a pessoa humana, daí por que, no evoluir, constituindo-se a dignidade da pessoa humana o núcleo central da ordem econômica, o Direito do Trabalho passou a ser evocado do ponto de vista

---

13 Sobre esse ponto, ensina que : “Nesse passo, é possível aludir-se que (i) como a Constituição estabelece a promoção dos Direitos Fundamentais como um dos seus fins essenciais; (ii) como as políticas públicas são os meios pelos quais os fins constitucionais podem ser realizados de forma abrangente e sistemática; (iii) como as políticas públicas envolvem o gasto de dinheiro público; (iv) como os recursos públicos são limitados; e (v) como é impositiva a realização de escolhas, denota-se que a Constituição vincula as escolhas em termos das políticas públicas e do dispêndio de recursos públicos.” (BREUS, 2006, p. 15).

subjetivo, buscando-se valorizar o “sujeito do trabalho”, e não o trabalho em si, enquanto atividade (MEIRELES, 2018).

Logo, como agente principal de implementação de políticas públicas, o Estado torna-se uma “arena” de disputa pelo acesso à riqueza social, haja vista que as políticas públicas envolvem conflitos entre as camadas sociais, implicando escolhas que resultam no atendimento de um interesse em detrimento de muitos outros (BREUS, 2006).

Com efeito, tal afirmação é plenamente aplicável às políticas públicas de proteção ao trabalho, tendo em vista ser corrente a compreensão que em matéria de direito trabalhista há, de um lado, o interesse dos trabalhadores na ampliação e garantia de seus direitos, e, do outro lado, o interesse dos empregadores, sobretudo da classe empresarial, de redução do custo da força de trabalho.

Entretanto, esse conflito é apenas aparente. Isto porque, numa sociedade capitalista de produção, na qual boa parte dos integrantes sobrevive e tem acesso aos bens materiais mínimos mediante os valores recebidos em razão do seu labor, parece ser inquestionável que eventual degradação das condições de trabalho, e, por conseguinte, de renda, impacta diretamente no mercado de consumo, trazendo prejuízos para todos.

Não se pode desconsiderar que, para além da condição de trabalhador, e, portanto, destinatário de direitos sociais, o indivíduo participa ativamente do mercado de consumo mediante valores auferidos em razão da sua própria força de trabalho, logo, consequência lógica, é que rebaixamento da remuneração e redução de direitos vai dificultar, se não inviabilizar, o consumo.

Ora, a atividade econômica para ser bem-sucedida depende, essencialmente, de consumidores (de produtos e serviços), sob pena de, não havendo mercado de consumo, a atividade econômica, cujo lucro é seu principal objetivo, não lograr êxito.

Quer-se com isso dizer, que, em verdade, até mesmo por uma questão de viabilidade, o capital não pode ter como objetivo a aniquilação de garantias mínimas à classe trabalhadora, pois, do contrário, não havendo mercado de consumo, não faz sentido haver atividade econômica.

Nesse mesmo sentido, Edilton Meireles associa o Estado Democrático de Direito a previsão constitucional de direitos fundamentais, inclusive sociais, destacando que o Legislador Constituinte Originário escolheu, entre os direitos sociais, o trabalho como instrumento de transformação, já que é por meio dele que se torna possível a mobilidade social, com a promoção da distribuição equitativa de bens e rendas entre as mais diversas classes sociais. Logo, é da força laboral do ser humano, considerada um dos bens mais

preciosos do próprio indivíduo e de toda sociedade, que se depende o desenvolvimento de todos, residindo aqui a conexão entre o Estado Constitucional e o Estado Social (MEIRELES, 2018).

Desse modo, o Constituinte levou em conta que a sociedade está dividida em classes e que, apesar de impossível de serem unificadas no modelo capitalista, cabe ao ordenamento jurídico, numa democracia pautada no pluralismo político, atuar para tornar menor a disparidade econômico-social entre os integrantes da sociedade. Em razão disso, além da previsão da necessidade de cumprimento da sua função social pela propriedade e pela liberdade econômica (valor social da livre iniciativa – art. 1º, IV, CRFB/88), destacou-se na Constituição o trabalho como instrumento de homogeneidade social, premissas que se encontram no núcleo da noção de Estado Social. Possível, pois, asseverar que o Direito do Trabalho constitui o eixo central no qual se articulou todo projeto de criação do Estado Social, contexto no qual a CRFB/88 está inserida (MEIRELES, 2018).

Tendo em vista a ideia de que as políticas públicas, em última análise, devem ser idealizadas e concretizadas na busca de efetivação e ampliação dos direitos fundamentais, afinal dizem respeito não a aspecto restrito ao governo e seus episódicos representantes, mas, sim, a um tema de Estado, que deve, sempre, buscar o bem comum, elas devem ser compreendidas, na linha do referido em outro momento, na movimentação da máquina estatal em benefício da sociedade, em respeito ao ordenamento jurídico. Desse modo, é essencial destacar que o fundamento das políticas públicas é a existência dos direitos sociais, os quais exigem uma atuação do Estado na implementação.

A partir do momento em que o Legislador Constituinte elege determinadas políticas públicas como prioridade da ação estatal, não se pode deixar de perceber a relação que elas passam a ter com o tema da proibição do retrocesso social. É que, desse modo, passam a constituir um núcleo mínimo de direitos e prestações estatais, compondo o patrimônio jurídico do cidadão, conforme será mais bem desenvolvido em outro momento.

Por outro lado, a CRFB/88, no Estado Democrático de Direito, é pacto político fundamental e norma que confere validade a todo o ordenamento jurídico, além de balizar a atuação dos Poderes constituídos (Executivo, Legislativo e Judiciário). Nesse sentido, ante a específica função do Poder Judiciário, com a missão de solucionar os conflitos de interesses, ele tem a competência de promover o controle dos atos do Estado, entre eles, as Políticas Públicas.

Há, assim, aceitação do princípio da revisão judicial das leis e dos atos do Poder Público à luz da Constituição (COMPARATO, 1998), daí surgindo a possibilidade de

contrastar as Políticas Públicas, inclusive trabalhistas, com o princípio da proibição do retrocesso social, mais bem analisado em outro momento. Vale dizer, então, que a CRFB/88 tem a fundamental importância de balizar os atos estatais, sendo possível, por consequência, uma vez constatada a violação, a declaração de nulidade do ato normativo ou ato público em geral.

É nesse contexto que surge a possibilidade do controle, pelo Poder Judiciário, das Políticas Públicas, de modo a impor ao Estado que atue sempre em consonância com a CRFB/88, especialmente no tema dos direitos e garantias fundamentais. Assim, a atuação do Estado apenas poderá ser considerada legítima caso concretize um valor constitucional, um objetivo constitucional, não sendo possível, sem que ocorra um processo formal de reforma, ou, até mesmo, constituinte, a alteração do projeto original do Legislador Constituinte Originário, sob pena de violação ao princípio da proibição do retrocesso social.

Há de se perceber que, na linha evolutiva da formação do Estado moderno, caminho necessário para a consagração do Estado Democrático de Direito, levou-se em conta a necessidade de substituição da vontade individual dos governantes pela autoridade da norma geral, superior e permanente, isto é, da lei, em especial da Constituição (COMPARATO, 1998).

No atual estágio de desenvolvimento do Estado da compreensão do ordenamento jurídico, está superada, pois, a noção de que o Poder Judiciário não pode avaliar os atos dos demais poderes, especialmente as políticas governamentais, que estão igualmente submetidas a um juízo de constitucionalidade.

Por via de lógica consequência, pode e deve o Poder Judiciário, no exercício da competência constitucionalmente deferida, contrastar as políticas públicas com o Projeto do Legislador Constituinte, à luz dos direitos fundamentais previstos na CRFB/88 e do princípio da proibição do retrocesso social.

### **2.3 Políticas Públicas de proteção ao trabalho: o direito fundamental de proteção do emprego e da renda**

A preocupação com a criação de condições para subsistência do indivíduo e de sua família não é recente, ganhando maior força a partir da abolição da escravatura, da revolução industrial e dos movimentos sociais dos Séculos XVII e XVIII. Entretanto, a presente pesquisa não tem o objetivo de fazer um esforço histórico do surgimento do Direito do

Trabalho, mas, sim, uma breve análise acerca das políticas públicas relacionados ao trabalho, a partir da vigência da CRFB/88.

Como visto, o tema das políticas públicas apenas recentemente tem merecido maior atenção por parte dos profissionais do Direito. Fixada a premissa de que o conceito de políticas públicas não coincide com o de normas, mas que estas têm um aspecto fundamental para idealização e concretização, cabe perceber que no campo das relações de trabalho a norma fundamental é a própria Constituição Federal de 1988, tendo em vista que ela dispõe acerca dos direitos fundamentais trabalhistas, estabelecendo um projeto muito bem delimitado no campo das relações de trabalho, qual seja, a criação e preservação de emprego e da renda.

No projeto de estabelecimento do Estado Democrático e Social de Direito, a CRFB/88 buscou dar destaque aos seus valores básicos logo no seu Título II. Assim, para implantação do Estado Democrático, tratou sobre suas garantias nos arts. 5º, 12 e 17, ao passo que, para implantação do Estado Social, regulou os direitos fundamentais trabalhistas nos arts. 7º ao 11 (MEIRELES, 2018).

Cabe lembrar que os direitos fundamentais trabalhistas, na qualidade de direitos de segunda dimensão, cristalizam, essencialmente, o valor igualdade, permitindo que o ser humano tenha acesso aos bens materiais mínimos necessários à sua sobrevivência e de sua família<sup>14</sup>.

Logo, se a atuação do Estado, no campo das políticas públicas, inclusive nas relações de trabalho, é no sentido de despojar o indivíduo dos direitos fundamentais previstos na própria Constituição Federal, repise-se, entendidos como direitos essenciais a uma vida digna, pode-se afirmar que tal conduta estatal é violadora da dignidade da pessoa humana.

Nesse ponto, a conduta antijurídica do Estado pode se dar tanto através da edição de normas contrárias ao pretendido pelo Constituinte Originário quanto mediante a edição de normas que promovam uma proteção manifestamente insuficiente aos direitos fundamentais, com a violação, ainda que velada, da Constituição Federal.

A referida ligação entre a dignidade da pessoa humana e os direitos fundamentais resta evidenciada pela disposição topográfica da CRFB/88. No Título I, denominado “DOS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS”, a dignidade da pessoa humana, ao lado da soberania, cidadania, dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e do pluralismo político, é considerada como fundamento da República Federativa do Brasil.

---

<sup>14</sup> Abordando a relação entre os direitos sociais e o valor da igualdade, destacando a importância desta na efetivação daqueles, Paulo Bonavides ensina o seguinte: “Antes de elevar-se à posição de preeminência contemporânea de graças ao princípio da igualdade, os direitos sociais fundamentais, conforme perspicazmente assinalou Leibholz, pertenciam à esfera dos direitos que o estado ‘concede’ [...], mas não ‘garante’ [...]” (BONAVIDES, 2020, p. 575).

Há, desse modo, um claro propósito do ordenamento jurídico de conferir primazia aos princípios fundamentais e aos direitos e garantias fundamentais, tendo a CRFB/88, nos Títulos I e II, fixado base sobre a qual repousa a verdadeira razão de ser do Estado, a busca do bem comum, a satisfação e preservação da dignidade da pessoa humana, bem como a concretização de direitos fundamentais, sem os quais não se pode ter uma vida digna.

Esse processo de inserção de normas dos mais diversos ramos jurídicos no texto constitucional, denominado constitucionalização do direito, ocorreu igualmente com o Direito do Trabalho. Tratando desse fenômeno, Paulo Bonavides, aponta uma crescente interferência do Estado em aspectos até então tidos como meramente privados, destacando que determinados temas assumiram notável transcendência social, ocasionando, como efeito, sua ordenação pelo Direito Constitucional (BONAVIDES, 2020).

Não se pode deixar de considerar que a CRFB/88, inovando em relação ao regime anterior, preocupou-se em incluir no rol dos direitos fundamentais sociais diversos direitos específicos dos trabalhadores. De todos os direitos sociais, o do trabalho foi o único pormenorizado na Constituição, o que bem revela sua importância para o constituinte, já que os demais são tratados de modo mais genérico, à exceção de alguns relacionados à previdência (MEIRELES, 2018)<sup>15</sup>.

Entre os direitos fundamentais sociais previstos expressamente no texto constitucional, encontra-se o direito ao trabalho<sup>16</sup> (art. 6º, da Constituição Federal de 1988). Nesse sentido, o art. 7º, da CRFB/88, prevê, em um rol meramente exemplificativo, uma série de princípios justralhistas, tais como da proteção, da norma mais favorável e da condição mais benéfica, autorizando, ainda, a criação de outros direitos, de sorte a promover a elevação do patamar nela previsto.

---

15 Edilton Meireles acrescenta que essa tendência de incorporação no texto constitucional de normas trabalhistas não é uma especificidade do Brasil, já que o mesmo ocorreu em diversos países, entre eles, Itália, Alemanha, Espanha e Portugal, no momento pós-Segunda Guerra Mundial (MEIRELES, 2018, p.102).

16 Abordando a previsão dos direitos sociais na Constituição Federal de 1988, Paulo Bonavides destaca o seguinte: “Tocante aos direitos sociais básicos, a Constituição define princípios fundamentais, como o valor social do trabalho e a livre iniciativa [...] novo texto constitucional imprime uma latitude sem precedente aos direitos sociais básicos, dotados agora de uma substantividade nunca conhecida nas constituições anteriores, a partir da de 1934. Formam esses direitos a espinha dorsal do Estado social brasileiro na última versão que lhe é dada por uma constituinte republicana.” (BONAVIDES, 2020, p. 382).

Além disso, entre os direitos fundamentais trabalhistas<sup>17</sup>, merecem especial destaque os relacionados à criação e preservação do emprego e da renda, haja vista que são direitos básicos, pressupostos para o reconhecimento de outros direitos, o que explica, inclusive, o fato de terem sido, ao lado da limitação da jornada, os primeiros a serem objeto de reivindicação pelos trabalhadores.

Intimamente relacionados com tais direitos, há diversas normas constitucionais : o estabelecimento, como fundamentos da República, da dignidade da pessoa humana<sup>18</sup>, do valor social do trabalho e da livre iniciativa; a previsão de que a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos a existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados, entre outros, os princípios da soberania nacional, propriedade privada, função social da propriedade, livre concorrência, defesa do consumidor, defesa do meio ambiente, redução das desigualdades regionais e sociais e busca do pleno emprego ; previsão de que a ordem social tem como base

---

17 Destacando a circunstância que a previsão de direitos fundamentais trabalhistas na Constituição não pode ser considerado um aspecto particular do Brasil, mas, sim, uma decorrência da noção de Estado Social, Edilton Meireles aponta o seguinte:

“Daí por que o princípio do valor social do trabalho ou da valorização do trabalho humano foi agasalhado expressamente na Constituição brasileira, seguindo a trilha dos principais textos constitucionais surgidos depois da Segunda Guerra Mundial. Não é, pois, tema exclusivo da Carta brasileira. Ao contrário, encontra diversos precedentes nas Constituições europeias dos Estados Sociais” (MEIRELES, 2018, p.20)

18 Desenvolvendo a noção da essencialidade dos direitos sociais, bem assim sua íntima relação com a dignidade da pessoa humana, Paulo Bonavides destaca o seguinte: “A observância, a prática e a defesa dos direitos sociais, a sua inviolável contextura formal, premissa indeclinável de uma construção material sólida desses direitos, formam hoje o pressuposto mais importante com que fazer eficaz a dignidade da pessoa humana nos quadros de uma organização democrática da sociedade e do Poder.

Em função disso, essa dignidade se fez artigo constitucional em nosso sistema jurídico, tendo sido erigida por fundamento de um novo Estado de Direito, que é aquele do art.1º da Carta Política da República.

Sem a concretização dos direitos sociais não se poderá alcançar jamais ‘a sociedade livre, justa e solidária’, contemplada constitucionalmente como um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil (art. 3º). O mesmo tem pertinência com respeito à redução das desigualdades sociais, que é, ao mesmo passo, um princípio da ordem econômica e um dos objetivos fundamentais do nosso ordenamento republicano, qual consta respectivamente do art. 170, VII, e do sobredito art. 3º.” (BONAVIDES, 2020, p. 676).

o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais (CRFB/88, art. 1º, III e IV<sup>19</sup>; art. 5º, XXII<sup>20</sup> e 170, I a VIII<sup>21</sup>; art. 193<sup>22</sup>).

É correto, pois, afirmar que os direitos fundamentais trabalhistas condicionam a atuação do Estado no campo das políticas públicas na área econômica e social, sempre com o objetivo de preservação e efetivação da dignidade da pessoa humana.

Jussara Jacintho, analisando o conteúdo mínimo de direitos fundamentais diretamente ligados ao valor da dignidade da pessoa humana, o chamado conteúdo mínimo existencial, cita os direitos à liberdade, à moradia, à alimentação, à saúde e à educação, destacando que eles formam o “centro nervoso”, sem os quais o direito a uma existência digna não se alcançaria (JACINTHO, 2003). Nesse ponto, a despeito da ausência de menção

---

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

[...]

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

[...]”

20 Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]”

XXII - é garantido o direito de propriedade;

[...]”

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 03 ago. 2022.

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

I - soberania nacional;

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade;

IV - livre concorrência;

V - defesa do consumidor;

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII - busca do pleno emprego;

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

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

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 03 ago. 2022.

22 “Art. 193. A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais.

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

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 03 ago. 2022.

expressa ao direito fundamental ao trabalho, na linha do apontado pela mencionada professora, esse rol não pode mesmo ser considerado taxativo.

E, tendo em vista que, consoante já assinalado, na sociedade capitalista de produção, o trabalho é o verdadeiro passaporte<sup>23</sup>, para a quase totalidade das pessoas, a fruição dos bens mínimos necessários à sua sobrevivência e de sua família, é indene de dúvidas sua íntima ligação com o princípio da dignidade da pessoa humana.

Logo, é por meio do trabalho que se alcança, para maioria das pessoas, um patamar mínimo de prestações materiais necessárias a uma vida digna, com acesso à educação, lazer, moradia, alimentação e saúde.

Desse modo, o contrato de trabalho assume papel fundamental, pois tem por objeto uma prestação personalíssima, já que a pessoa do trabalhador está intrinsecamente envolvida na prestação dos serviços. Não se pode, pois, desconsiderar que “no fundo do direito do trabalho está uma pessoa e não uma coisa” (MEIRELES, 2018, p. 26).

Correto afirmar, assim, que o Direito do Trabalho no Brasil encontra seus princípios, valores, instituições fundamentais e objetivos estabelecidos na Constituição, ao considerá-lo como instrumento de realização do Estado Social, em seu caráter material, a ponto de, além de assegurar o direito ao trabalho, estabelecer uma série de direitos fundamentais para que a dignidade humana seja alcançada (MEIRELES, 2018).

O trabalho, assim, assume especial importância e proteção por várias razões. Entre elas: a própria relevância quantitativa e temporal do trabalho na vida de toda pessoa, já que o desenvolvimento do trabalho implica uma prestação personalíssima do trabalhador, a qual ocupa considerável tempo do indivíduo, considerando a carga horária de trabalho (diária, semanal e anual); a posição débil, vale dizer, de vulnerabilidade, do trabalhador numa relação subordinada, que propicia os abusos empresariais que limitam direitos fundamentais; o caráter personalíssimo da atividade desenvolvida pelo trabalhador, além de continuado e em regime de subordinação e dependência do empregador (MEIRELES, 2018)<sup>24</sup>.

23 Nesse sentido, abordando a importância da valorização do labor humano, Edilton Meireles afirma que: “Tudo isso porque, em verdade, o direito ao trabalho assume um papel relevantíssimo na concretização dos direitos fundamentais, especialmente por se constituir o emprego o principal instrumento para satisfação de outros bens jurídicos, a exemplo, da saúde, da educação etc. Por meio dele, portanto, não apenas se assegura a subsistência do trabalhador mediante a renda obtida, mas, também, por trabalho se desenvolve a própria personalidade da pessoa humana, em sua integralidade física e moral. É pelo trabalho que o homem se completa, se realiza, em toda a sua plenitude [...]” (MEIRELES, 2018, p. 26).

24 Ainda quanto a importância do trabalho, conferir Dinaura Godinho Pimentel Gomes: “[...] A valorização do trabalho e a efetividade dos direitos sociais (CF, arts. 1º, inciso IV, 6º, 7º e 8º) resguardam a própria democracia, o que impõe a justaposição de forças políticas manifestadas pela intervenção estatal na ordem econômica, no sentido de garantir o respeito à dignidade humana, sem o qual o Estado democrático de Direito não se sustenta. Assim, sobreleva a transcendência do princípio fundamental da dignidade humana que supera qualquer outra elaboração legislativa, porque ocupa lugar central no pensamento filosófico, político e jurídico como valor supremo da ordem constitucional e finalidade precípua da ordem econômica e social (CF, art. 1º, inciso III, c/c

Conclui, assim, Edilton Meireles, que inúmeros direitos fundamentais, e até a vida com dignidade, dependem do trabalho, pois sem a renda que lhe é proporcionada, numa sociedade capitalista, dificilmente o indivíduo alcança satisfatoriamente a realização dos seus direitos mínimos. O trabalho, portanto, está a serviço da dignidade humana (MEIRELES, 2018).

Desse modo, o direito fundamental ao trabalho, com a percepção de uma remuneração justa e com respeito dos demais direitos fundamentais trabalhistas, é importante aspecto instrumental na satisfação de outros direitos fundamentais. Aqui é retratada, pois, a noção de indivisibilidade dos direitos fundamentais, a revelar que, em muitas situações, o respeito a um direito fundamental depende do respeito do exercício de outro direito, igualmente fundamental.

Se o indivíduo tem direito à moradia, à alimentação, à saúde e à educação, e se reconhece a ligação deles com a dignidade da pessoa humana, não há como afastar a natureza fundamental do direito ao trabalho, por ser justamente o que vai permitir o acesso àqueles direitos, desse “centro nervoso”, sem os quais o direito a uma existência digna não se alcançaria. Na sociedade brasileira, por certo, o desrespeito ao direito ao trabalho implica desrespeito a diversos outros direitos fundamentais.

Merece destaque, pois, para os fins desse trabalho, o condicionamento da atividade econômica à preservação e efetivação da dignidade da pessoa humana e ao valor social do trabalho.

Acerca desse relevante valor social do trabalho, Ricardo Antunes aponta que ele é dotado de intrínseca dimensão teleológica. E, como tal, mostra-se como uma experiência elementar da vida cotidiana, sendo necessário reconhecer o papel fundante do trabalho na gênese e no fazer-se social. O trabalho, pois, para além do aspecto meramente produtivo, é uma experiência elementar da vida cotidiana (ANTUNES, 2009).

Essa carga axiológica do valor social do trabalho está, igualmente, em consonância com os objetivos e princípios da República Federativa do Brasil, indicados nos arts. 3º e 4º, CRFB/88, entre os quais se destacam a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; garantir o desenvolvimento nacional; erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação; atuação do Estado brasileiro, na esfera nacional e internacional, pela prevalência dos direitos humanos.

---

art. 170, caput).” (GOMES, 2009).

Sem dúvidas, a busca de condições mínimas para os que têm como fonte de sustento, unicamente, a sua força de trabalho, está em consonância com tais objetivos e princípios, sendo importante instrumento na promoção do bem de todos.

Deve-se, assim, buscar a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores, com estímulo à atividade econômica, mas, igualmente, o cumprimento da função social da propriedade e da própria atividade econômica.

Coerente com esse raciocínio, há de se perceber a existência de uma ideia de progressividade dos direitos fundamentais. É que a CRFB/88 evidencia a existência de um “catálogo aberto” de direitos e de garantias fundamentais, prevendo que os direitos e garantias expressos na Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte (art. 5º, § 2º), regra complementada pelo § 3º do mesmo artigo 5º, que permite, observado determinado procedimento, que os tratados internacionais sejam incorporados com *status* de emenda constitucional.

Destarte, a noção de “bloco de constitucionalidade”, estabelecida pela CRFB/88, é bastante ampla, sendo possível afirmar que o rol de direitos e de garantias, previstos na norma nacional, é meramente exemplificativo, não exaustivo.

Diante da importância para o Estado Democrático de Direito, os Direitos Fundamentais são considerados como cláusulas pétreas (art. 60, § 4º, CRFB/88). Não pode ser objeto de apreciação proposta de emenda que vise abolir (de forma total – chegando a anular os já existentes – ou parcial – culminando em minimizar, diminuir ou prejudicar o núcleo essencial), decorrendo daí sua proteção jurídica diferenciada.

Maurício Godinho Delgado e Gabriela Delgado (DELGADO e DELGADO, 2017) apontam expressamente o princípio da vedação ao retrocesso social como princípio constitucional do Direito do Trabalho. Defendem que a norma inserta no art. 60, § 4º, CRFB/88, constitui vedação explícita ao Poder Legislativo Reformador e ao Poder Legislativo Ordinário, protege os direitos e garantias individuais fundamentais, ou seja, aqueles que sejam de titularidade de pessoas humanas, como ocorre com os direitos individuais e sociais trabalhistas, em particular se estiver presente uma relação de emprego.

Logo, surge o questionamento da constitucionalidade das políticas públicas que, a despeito do mandamento constitucional de progressividade e ampliação de direitos sociais, acabam por restringir, direta ou indiretamente, direitos sociais já conquistados pela sociedade.

Há de se perceber a ocorrência de diversas alterações sociais nos mais diversos campos, inclusive nas relações de trabalho, a ponto de Ricardo Antunes sustentar a existência

de uma nova morfologia do trabalho, que repõem os sentidos e significados essenciais desse conceito, mostrando que trabalho é ainda no século XXI uma “questão (ainda) decisivamente vital”, dada a circunstância de bilhões de pessoas dependerem exclusivamente de seu trabalho para sobreviver e enfrentar cada vez mais situações instáveis e precárias. Há, assim, uma contradição, pois enquanto se amplia o contingente de trabalhadores e trabalhadoras no mundo, há uma construção monumental dos empregos corroídos em seus direitos, erodidos em suas conquistas (ANTUNES, 2009).

Essa tendência clara no rebaixamento dos direitos trabalhistas está inserida no contexto de desvalorização dos direitos sociais como um todo. Entretanto, não há dúvidas que o Direito Previdenciário e o Direito do Trabalho estão no “núcleo” dos questionamentos.

O Direito Previdenciário, quase sempre tido como um dos responsáveis pela crise (econômica e fiscal) do Estado e da própria sociedade, em face da necessidade de custeio dos benefícios previdenciários. O Direito do Trabalho, por sua vez, visto como excessivamente protecionista, sendo quase sempre tido como inflexível, inibidor da autonomia da vontade, do exercício da livre iniciativa, e, por fim, como óbice ao desenvolvimento econômico e social.

Ocorre que os aspectos econômicos não podem se sobrepor aos aspectos sociais, uma vez que as normas trabalhistas são parte integrante da própria noção de Estado Democrático de Direito, na linha do que foi visto em outro momento. Ademais, como aponta Edilton Meireles, o caráter tuitivo do Direito do Trabalho se justifica em face da situação de vulnerabilidade do trabalhador, destituído da propriedade dos meios de produção, não se podendo perder de vista que a relação de emprego é uma relação de poder-sujeição, na qual a “liberdade de um fica sujeita ao maior poder econômico e social do outro” (MEIRELES, 2018, p.105).

Devem ser levados em consideração, pois, os importantes impactos do tema na sociedade atual, marcada pela desigualdade, crise econômica e social.

DELGADO e DELGADO (2016), abordando a importância da CRFB/88 no estabelecimento dos direitos fundamentais trabalhistas, afirma que ela privilegiou, no plano teórico, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, fundada na dignidade da pessoa humana e no primado do trabalho e do emprego, subordinando a livre iniciativa à sua função social e ambiental, ou seja, claramente demarcou, por meio de sua normatividade jurídica, a necessidade de se concretizar uma modalidade civilizada e bem sucedida de organização socioeconômica, o que apenas é possível mediante a afirmação do trabalho regulado<sup>25</sup>.

---

25 Analisando esse aspecto relacionado ao trabalho regulado e a importância da formalização para a segurança do trabalhador e da própria sociedade, confira-se a seguinte afirmação de Ricardo Antunes:

Logo, de acordo com os referidos autores, considerado o prisma da dignidade enquanto suporte de valor do trabalho regulado é que o homem promove sua liberdade e a consciência de si, além de exercer, em sua plenitude, suas potencialidades, a capacidade de mobilização e emancipação coletiva e de efetiva inserção na lógica das relações sociais. Portanto, a vinculação do trabalho e do emprego ao valor fonte da dignidade da pessoa humana deve se constituir como pilar teórico e prático para a concretização de qualquer modelo de Estado democrático e social, inserido no modelo capitalista de produção.

Há de se perceber, portanto, o caráter inclusivo da CRFB/88, buscando a criação de condições de vida digna a todos. E, especificamente, em relação à classe trabalhadora, não poderia ser diferente. É sob tal perspectiva que as políticas públicas nas relações de trabalho devem ser pensadas. Vale dizer: como um tema que, em última análise, diz respeito aos direitos humanos e direitos fundamentais, com toda carga axiológica daí decorrente.

Sucede que, a despeito da literalidade, que faz referência a direito dos “trabalhadores”<sup>26</sup>, a interpretação amplamente majoritária do texto constitucional é no sentido de que apenas algumas espécies de trabalhadores têm os direitos ali previstos, o trabalhador empregado e o trabalhador avulso, este por equiparação constitucional<sup>27</sup>. Ou seja, tais trabalhadores é que são os destinatários dos direitos fundamentais previstos nos arts. 7º ao 11, CRFB/88.

O fato é que a CRFB/88 tratou do trabalho em geral, fazendo referência ao trabalho autônomo e liberal (art. 5º, XIII), ao trabalho subordinado (art. 7º), ao trabalho do avulso (art. 7º, XXXIV), ao agente público (arts. 39 e 93), ao trabalho do produtor, parceiro, meeiro e arrendatários rurais, entre outros (MEIRELES, 2018).

---

“Maquinaria perversa e engenharia satânica que vêm gerando um gigantesco contingente de desempregados que assim o são pela própria lógica destrutiva do capital - a qual, ao mesmo tempo que expulsa centenas de milhares de homens e mulheres do mundo produtivo gerador do valor em seus trabalhos estáveis e formalizados, recria, nos mais distantes longínquos espaços, novas modalidades informalizadas e precarizadas geração do mais-valor. Isso depauperava ainda mais, pela expansão da força sobrando de trabalho que não para de crescer, os níveis de remuneração daqueles que se mantêm trabalhando.” (ANTUNES, 2009, p. 167).

26 Art. 7º, “caput e inciso XXXIV, CRFB/88: “Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: [...] XXXIV - igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso. [...]”

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 03 ago. 2022.

27 Discorrendo sobre a terminologia e o alcance das expressões “trabalho” e “trabalhadores” no texto constitucional, Edilton Meireles afirma que:

“Quando se fala de direito ao trabalho, por certo, podemos pensar, de forma ampliada, que o constituinte não quis apenas se referir ao trabalho subordinado. Essa conclusão, entretanto, não nos parece mais acertada, pois, do texto constitucional, se pode deduzir que, em verdade, o constituinte quis se referir ao trabalho subordinado. A Constituição, no entanto, regulou o contrato constitucional do trabalho. E, a partir do conjunto de regras constitucionais, se pode pensar, inclusive, no subprincípio da proteção contra a desproteção empregatícia.” (MEIRELES, 2018, p.42)

E, a partir desse tratamento constitucional, possível agrupar os trabalhadores em três grandes grupos: 1 – dos trabalhadores privados subordinados; 2 – dos servidores públicos (os que mantêm vínculo institucional com o Estado); 3 – dos trabalhadores autônomos (aqui englobando todos os demais trabalhadores, não subordinados nem sujeitos ao regime institucional – de Direito Administrativo) (MEIRELES, 2018).

Entretanto, em que pese a multiplicidade das relações de trabalho e das acepções do trabalho, na linha do que foi visto em outro momento, a CRFB/88 conferiu especial proteção aos trabalhadores subordinados, o que não quer dizer que o trabalho desempenhado pelos demais seja de menor importância, mas, sim, que se levou em conta a situação de vulnerabilidade contratual e fática que se submete o trabalhador subordinado (MEIRELES, 2018).

Entende-se, desse modo, que a relação de emprego é espécie de relação de trabalho, a qual abrange todas as relações que têm como objeto uma obrigação de fazer por parte de uma pessoa física, tais como o trabalho autônomo, eventual e avulso.

Destarte, se o reconhecimento dos direitos fundamentais constantes da CRFB/88 depende, essencialmente, do reconhecimento da qualidade de empregado, possível afirmar que existe um direito fundamental à criação de postos de trabalho, entendendo-se aqui como relações pautadas no vínculo de emprego, o qual é tido como verdadeiro passaporte de acesso à aquisição e fruição de direitos fundamentais. Vale dizer, ao contrário do que acontece com as demais espécies de direitos fundamentais, os direitos dos trabalhadores não são direitos universais, mas, sim, daqueles que preenchem os requisitos legais, e não a toda e qualquer pessoa que exerce atividade laborativa (MEIRELES, 2018).

Logo, a criação de postos de trabalho, com a contratação de trabalhadores regidos sob a relação de emprego, a fim de permitir a fruição da ampla gama de direitos fundamentais previstos no texto constitucional, é um verdadeiro direito fundamental implícito, pois pode ser tido como um direito essencial para acesso a outros direitos igualmente fundamentais.

Desse modo, a despeito da possibilidade de contratação sob modalidade distinta da relação de emprego, não se pode admitir que tal liberdade de contratação ocorra apenas com um movimento de “fuga” do Direito do Trabalho, com o a finalidade de redução do valor do trabalho e a precarização do labor humano.

Acerca desse ponto, Edilton Meireles sustenta, até mesmo, ser possível reconhecer que, em relação à constituição da relação de emprego, o princípio do direito ao trabalho (art. 6º, CRFB/88) e do pleno emprego (art. 170, VIII, CRFB/88) pode se operar por medidas restritivas à liberdade de contratar do empresário. A partir desses dispositivos constitucionais,

pode-se afirmar que o legislador constitucional fez uma opção pelo trabalho subordinado como meio ou instrumento, preferencial, para atingir a dignidade humana por meio do labor (MEIRELES, 2018)<sup>28</sup>.

A despeito das múltiplas possibilidades interpretativas quanto ao alcance do princípio do direito ao trabalho, correto compreender que se trata de cláusula que implica obrigação para os Poderes Públicos, inclusive o Poder Judiciário. Entretanto, isso não quer dizer que vincule apenas o Poder Público. É que a CRFB/88 elegeu, como visto, a busca do pleno emprego como princípio da ordem econômica, e como esta se funda na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, se volta, igualmente, ao particular (MEIRELES, 2018)<sup>29</sup>.

Assim, a adequada compreensão da eficácia jurídica e do conteúdo do princípio do direito do trabalho passa pelo seguinte: 1 – percepção de que ele impõe uma condição hermenêutica, pois estabelece um valor interpretativo do ordenamento jurídico, a vedar normas que não se voltem à garantia do direito ao trabalho. Obriga, desse modo, o Poder Judiciário a interpretar as normas de modo a fazer valer o princípio da busca do pleno emprego e a garantir o direito social do trabalho, em benefício do sistema capitalista, com uma interpretação que seja mais favorável para satisfação da pretensão ao trabalho; 2 – extração de obrigações prestacionais por parte do Estado, obrigando o Legislador a estabelecer normas que voltadas à busca e manutenção do pleno emprego e da garantia do direito ao trabalho; 3 - impõe que o Administrador adote políticas públicas contra o desemprego, de amparo ao desempregado, e de incentivo ao emprego, seja por meio de medidas para a sua aquisição, seja por para a sua manutenção; 4 – impõe que o particular adote práticas voltadas para a criação e manutenção do emprego (MEIRELES, 2018).

Oportuno destacar, outrossim, que o direito ao trabalho não implica que o Estado deve obrigatoriamente proporcionar o trabalho a toda pessoa que o deseja, mas, sim, de adotar todas as medidas que estejam a seu alcance para concretização do pleno emprego, e, quando

---

28 Sobre essa opção do Legislador Constituinte originário pelo trabalho formalizado e pelo emprego, Edilton Meireles ainda afirma que:

“Assim, a partir das opções constitucionais brasileiras, o legislador infraconstitucional somente pode excluir os trabalhadores subordinados da proteção trabalhista desde que tenha uma razoável justificativa para tanto e não viole o princípio da igualdade.

Desse modo, temos que do princípio do direito ao trabalho ou do pleno emprego se extrai o subprincípio que veda a desproteção empregatícia (ou princípio da igualdade de tratamento legislativo ao trabalhador subordinado ou da vedação do tipo contratual), isto é, que veda qualquer ato tendente a afastar a incidência das regras constitucionais trabalhistas ao trabalho subordinado.” (MEIRELES, 2018, p.44).

29 Ainda acerca desse ponto, afirma o seguinte:

“Neste ponto, resta fixado que o direito ao trabalho, no âmbito subjetivo do direito, tem como sujeitos passivos o Estado e o particular. Já no âmbito ativo, essa regra se volta em favor de todos que precisam do trabalho para uma vida digna, seja brasileiro ou estrangeiro residente, sem qualquer distinção.” (MEIRELES, 2018, p.37).

não alcançado, garantir proteção contra o desemprego involuntário. Já do particular, exige-se que adote uma conduta em favor do trabalho e do pleno emprego, vedando-se atos que conduzam a um sentido oposto (MEIRELES, 2018).

Segundo DELGADO e DELGADO (2016), é essencial, portanto, ter em mente o Direito do Trabalho, enquanto política pública de inclusão econômica, social e cultural de pessoas humanas no sistema capitalista, e, desse modo, reconhecer a necessidade de estabelecimento de uma política expansionista de tal ramo jurídico, percebendo as suas mais diversas funções.

Cabe lembrar a função tradicional, inerente a qualquer ramo jurídico, de regular as condutas, interesses, relações e instituições, estruturando a convivência social, bem assim a função conservadora, por reforçar as bases para a continuidade do sistema capitalista de produção.

Já quanto às funções específicas do Direito do Trabalho, destacam-se as funções humanistas, relacionada ao combate da mercantilização da força de trabalho, buscando a melhoria das condições de pactuação e gestão da força de trabalho na ordem socioeconômica; função econômica modernizante e progressista e função civilizatória e democrática.

Especificamente quanto à função de melhoria das condições de pactuação da força de trabalho na ordem socioeconômica, aspecto essencial ao presente estudo, o Direito do Trabalho tem o efeito de restringir o poder empresarial no plano da contratação e gestão trabalhistas e de impor regras contratuais de observância obrigatória, para aperfeiçoar e melhorar as condições de trabalho.

Ainda de acordo com os referidos autores, o Direito do Trabalho é considerado, na história das principais sociedades do ocidente, um instrumento de justiça social, por contribuir na implantação de níveis razoáveis de distribuição de renda e de bem-estar em favor de suas respectivas populações. Tal vinculação pode ser estabelecida porque a participação das pessoas na vida econômica é feita, em regra, pelo trabalho, em vez de outro veículo de geração de renda (por exemplo, rendas obtidas em decorrência da exploração do mercado imobiliário ou do mercado financeiro).

Assim, também conforme ponderações de DELGADO e DELGADO (2016), é necessário perceber que, no sistema capitalista, existem dois grandes caminhos para enfrentar o desafio da gestão do trabalho na vida econômico-social: o caminho da inclusão socioeconômica, da distribuição de renda, da valorização do trabalho e da democratização do poder no âmbito das relações de produção; o caminho, com diversas variações, pautado na exclusão socioeconômica, da concentração de renda e da desvalorização do trabalho.

Não se pode deixar de perceber que o caminho escolhido pelo Legislador Constituinte, quando da elaboração da CRFB/88, sem dúvidas, foi o primeiro, vale dizer, o da inclusão socioeconômica, da distribuição de renda, da valorização do trabalho, da democratização do poder no âmbito das relações de produção, impondo-se, portanto, que sejam adotadas políticas públicas que estejam efetivamente alinhadas ao projeto constitucional, sob pena de subversão do sistema jurídico e social.

Isso porque não se pode deixar de levar em conta a constatação fática de que, na realidade brasileira, o trabalhador autônomo é economicamente dependente e contratualmente débil, sendo, desse modo, importante a incidência de uma legislação protetora (MEIRELES, 2018).

Assim, o que se deve ter em mente quando se pensa no Direito do Trabalho, é a necessidade de idealização e concretização de política pública fundamental de distribuição de renda, da redução das desigualdades sociais e regionais, e, em última análise, de preservação da dignidade da pessoa humana, e, por isso, deve tal ramo jurídico exercer seu papel expansionista<sup>30</sup> e inclusivo, de modo a permitir a fruição de direitos trabalhistas fundamentais, sobretudo os expressamente previstos no art. 7º, CRFB/88. Conforme apontado, o trabalho regulado é o que melhor atende aos objetivos constitucionais e se compatibiliza com a ordem jurídica brasileira.

Com efeito, buscou o Legislador Constituinte Originário a criação de um modelo de proteção à relação de emprego, tendo em vista a importância do contrato e do salário para manutenção do trabalhador e de sua família, trazendo benefícios não apenas individuais, mas para toda sociedade, tendo em vista que, mantida a fonte de renda, há possibilidade de acesso ao mercado de consumo, redução da possibilidade de gastos do Estado com benefícios

---

30 Tratando do caráter expansionista do Direito do Trabalho, de modo a ampliar o grau de proteção social, abrangendo outras espécies de trabalhadores, Edilton Meireles pondera o seguinte:

“[...] É certo, pois, que, em diversas passagens, a Constituição faz referência aos trabalhadores de um modo geral, isto é, como a pessoa que desenvolve uma atividade laborativa. Tais preceitos, no entanto, não excluem a conclusão de que, comumente, é ao trabalhador subordinado que se dirige o constituinte ao estabelecer as regras de valorização e proteção do trabalho.

Essa conclusão, porém, não afasta a aplicação de algumas regras e princípios constitucionais de valorização e proteção ao trabalho em favor dos demais trabalhadores (autônomos, servidores públicos, etc.), especialmente aqueles que estão em situação próxima à dos assalariados, a exemplo dos trabalhadores dependentes economicamente (596), como os avulsos e os trabalhadores rurais não subordinados.

Aliás, o direito do trabalho, em sua função compensatória, em face da desigualdade material das partes contratantes numa relação de trabalho, tende a se expandir para abranger os trabalhadores economicamente dependentes, haja vista as preocupações idênticas àquelas suscitadas em relação aos trabalhadores assalariados, a exemplo dos trabalhadores avulsos (inciso XXXIV do art. 7º da Constituição brasileira).

A tendência do direito do trabalho, pois, é alargar seu raio de incidência de modo a proteger todos aqueles que vivam em dependência econômica. O direito do trabalho tende a incluir em seu objeto não só o trabalho subordinado, mas todo o trabalho prestado por pessoa física [...]” (MEIRELES, 2018, p. 99).

assistenciais, e, em última análise, redução dos riscos sociais, já que se sabe que a crise econômica e social levam a insegurança social.

Com efeito, o desemprego é um problema que, em última análise, atinge toda sociedade, com impacto na economia e na própria sociedade, mas que, sem dúvidas, atinge o trabalhador de forma mais direta. Logo, a ordem jurídica incentiva a permanência desse vínculo, de modo a conferir uma maior estabilidade no contrato de trabalho, admitindo-se a fixação de prazo apenas de modo excepcional.

É relevante destacar que a alta rotatividade no mercado de trabalho gera insegurança aos trabalhadores na condução de suas vidas e de suas respectivas famílias, na medida em que a continuidade de seus contratos de trabalho depende da vontade do empregador e essa injusta situação desvaloriza o trabalho humano e afronta à dignidade da pessoa humana (GOMES, 2009).

Em consequência, é possível, desde já, afirmar que as políticas públicas no campo das relações de trabalho apenas estarão alinhadas com a CRFB/88 caso se busque, concomitantemente, estabelecer a abertura de novos postos de trabalho e melhores condições de trabalho. Vale dizer, então, que é questionável o argumento de se ampliar as possibilidades de contratação, em face de crise econômica, com a flexibilização e desregulamentação da legislação do trabalho, como se os direitos sociais justralhistas fossem um entrave ao desenvolvimento econômico e social.

Nesse sentido, Edilton Meireles afirma que, no âmbito da constituição da relação de emprego, como desdobramento do direito ao trabalho, se extrai a obrigação do Estado de manter órgãos de colocação (agências de emprego), de modo a efetivar o princípio constitucional do pleno emprego (MEIRELES, 2018).<sup>31</sup> Quanto a tal aspecto, na linha do referido em outro momento, cabe enfatizar que a ordem constitucional não permite a exploração do labor humano sem o respeito aos direitos fundamentais, não sendo viável o acolhimento da tese que justifica o sacrifício, a qualquer custo, dos direitos sociais como caminho para o crescimento econômico e atendimento dos interesses do capital.

Conclui-se, portanto, que o idealizado pela ordem constitucional é a existência de contratos de trabalho regulados, formalizados e dotados de certa estabilidade/previsibilidade.

---

31 Ainda sobre as políticas do Estado para efetivação do pleno emprego, afirma o seguinte:

“Nesta mesma etapa, se podem extrair as obrigações relacionadas à qualificação profissional, não só por meio de uma política pública (art. 214, inciso IV), mas como obrigação do Estado e da família (art. 205, *in fine*, Constituição Federal de 1988). Óbvio, ainda, que, na busca da realização do direito ao trabalho, cabe ao empresário também adotar medidas de qualificação profissional, ainda que pelas contribuições às entidades de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical (art. 240, Constituição Federal de 1988)” (MEIRELES, 2018, p. 40).

Desse modo, pode-se afirmar que os contratos precários, flexíveis, que busquem afastar o plexo normativo constante do art. 7º, CRFB/88, estão em desacordo com a ordem jurídica.

Fixada a base normativa constitucional acerca do tema da criação (e manutenção do emprego), em outro momento do presente trabalho, será analisada a atuação concreta do Estado, no momento posterior a edição da CRFB/88, no cumprimento e efetivação desse direito fundamental, pesquisando-se em que medida as políticas públicas nessa área estão em consonância com a Constituição Federal de 1988, à luz do princípio da vedação do retrocesso social.

### **3. IMPACTOS DO NEOLIBERALISMO SOBRE AS POLÍTICAS PÚBLICAS TRABALHISTAS À LUZ DO PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL**

Essencial ao objeto da presente pesquisa analisar o contexto e os fatores para a crise dos direitos fundamentais sociais (trabalhistas).

#### **3.1 Contexto mundial**

O estado de crise dos direitos fundamentais é ocasionado por diversos fatores. Nesse sentido, Paulo Bonavides é assertivo ao constatar que, no plano da realidade, os obstáculos para concretizar direitos de natureza social aumentaram consideravelmente por efeito do neoliberalismo e da globalização, elementos que fazem parte das Sociedades de massa, como a Sociedade Pós-Industrial (BONAVIDES, 2020).

Destarte, não se pode deixar de perceber que, no centro das críticas da doutrina neoliberal, encontram-se os direitos fundamentais sociais, em especial, os direitos trabalhistas, compreendidos como óbices ao desenvolvimento econômico e ao progresso da sociedade<sup>32</sup>.

O pensamento neoliberal parte do pressuposto que se faz necessário o afastamento do Estado em relação a determinados campos dos direitos fundamentais, compreendendo que ele não deve interferir em determinadas relações econômicas e sociais, as quais, em muitas situações, dizem respeito, essencialmente, a interesses meramente privados.

Defendem, pois, a redução dos direitos fundamentais sociais, inclusive trabalhistas, os enxergando como interferências indevidas do Estado e a desregulamentação como um caminho para desenvolvimento econômico e o progresso da sociedade.

Nesse ponto, diante da dificuldade de alteração do texto constitucional, em algumas situações, defende-se até mesmo a adoção de práticas à revelia de suas disposições. Todavia, como ponderado por Paulo Bonavides, a pior inconstitucionalidade não é a inconstitucionalidade formal, mas, sim, a inconstitucionalidade material, frequentemente detectada nos países em desenvolvimento ou subdesenvolvidos, onde as estruturas constitucionais, normalmente “instáveis e movediças”, são vulneráveis aos reflexos que os fatores econômicos, políticos e financeiros sobre elas projetam, especialmente no contexto da globalização e do neoliberalismo (BONAVIDES, 2020).

Ocorre que, conforme apontado por Paulo Bonavides, “os direitos fundamentais são a bússola das Constituições” (BONAVIDES, 2020), de modo que o desrespeito configura flagrante violação ao ordenamento jurídico, e, por conseguinte, ao projeto de uma sociedade democrática e pluralista, com impactos na convivência harmônica e pacífica.

---

32 Sobre esse ponto, assinala Paulo Bonavides: “Tanto na doutrina como na *práxis* política, as formas liberais e globais não só desarmam, senão que enfraquecem o Estado, obrigando-o a evacuar o espaço de fomento e proteção de direitos fundamentais, sobretudo os de natureza social, que são os de segunda geração. Nestes, o grau de justiciabilidade e positividade tende a baixar em quase todos os ordenamentos contemporâneos. Tudo por obra dos sobreditos fenômenos - globalização e neoliberalismo -, derivados do sistema capitalista em sua fase mais recente de expansão. Fase sem dúvida sombria para o futuro dos direitos fundamentais, mormente tocante ao capítulo de sua interpretação nos países da periferia desse sistema.” (BONAVIDES, 2020, p. 633).

Quanto aos impactos do neoliberalismo na sociedade em geral, Pierre Dardot e Christian Laval ensinam que, em primeiro plano, faz-se necessário melhor compreender o fenômeno, analisar a sua genealogia, apontando um “erro de diagnóstico” na compreensão tradicional do tema.

Assim, destacam que a crise do liberalismo clássico, ocasionada pela incapacidade de responder, satisfatoriamente, aos problemas sociais, provocou o surgimento do neoliberalismo, o qual embora tenha origem mais remota, por volta da década de 1940<sup>33</sup>, foi implementado efetivamente a partir do final dos anos de 1970 e início de 1980 (DARDOT e LAVAL, 2016)<sup>34</sup>, período marcado pela desindexação do dólar em relação ao ouro, crescimento da esfera financeira do capital e retomada da economia pelos Estados Unidos da América no pós-guerra<sup>35</sup>.

O fato é que, a partir de 1970, busca-se transformar o Estado em um instrumento para estabelecimento da concorrência e do mercado, de modo a torná-lo verdadeiro guardião do direito privado, estabelecendo, por meio de lei, o campo de atuação dos atores privados. De acordo com os autores, esse período pode ser considerado como a “grande virada”, ou seja, como o que reuniu todas as condições para implementação do neoliberalismo<sup>36</sup>.

33 Segundo os autores, a idealização (teórica) do neoliberalismo tem origem no Colóquio de Walter Lippemam, realizado em Paris, em 1938, com o objetivo de “salvar” o capitalismo. Nele foi debatida a possibilidade de refundação das bases intelectuais do liberalismo (em crise), bem assim a ideia de instauração de um novo liberalismo (keynesianismo, calcado na ideia de bem comum) e a implementação do neoliberalismo.

Destaca-se, ainda, a divergência entre duas correntes de intelectuais: o Ordoliberalismo alemão (ideia de uma constituição econômica -Walter Eucken e Wilhelm Röpke); Austro-americana (Ludwig von Mises e Friedrich A. Hayek, busca pela renovação do laissez-faire). Ainda de acordo com os autores, ambas as correntes, embora parcialmente divergentes, tinham como inimigos comuns: o coletivismo em suas formas comunista e fascista; keynesianismo.

O resultado do colóquio foi a fixação de premissas para diferenciar as intervenções estatais legítimas das ilegítimas, sendo considerado a “certidão de nascimento” do neoliberalismo.

34 Acerca desse ponto, confira-se importante passagem da obra de Pierre Dardot e Christian Laval:

“[...]A partir do fim dos anos 1970 e do início dos anos 1980, o neoliberalismo foi interpretado em geral como se fosse ao mesmo tempo uma ideologia e uma política econômica diretamente inspirada nessa ideologia. O núcleo duro dessa ideologia seria constituído por uma identificação do mercado com uma realidade natural. Segundo essa ontologia naturalista, bastaria deixar essa realidade por sua própria conta para ela alcançar equilíbrio, estabilidade e crescimento.

Qualquer intervenção do governo só poderia desregular e perturbar esse curso espontâneo, logo convinha estimular uma atitude abstencionista. O neoliberalismo compreendido dessa forma apresenta-se como reabilitação pura e simples do laissez-faire.” (DARDOT e LAVAL, 2016, p. 187-188)

35 Desse modo, houve um hiato entre a teorização do neoliberalismo e a sua prática, a qual pode ser constatada de modo mais claro nas décadas de 70/80, no Chile (Augusto Pinochet), nos EUA (Ronald Reagan) e na Inglaterra (Margaret Thatcher). O neoliberalismo foi aplicado como um programa de “suspensão da atuação do Estado”, fazendo surgir uma “nova forma de vida” (uma nova racionalidade).

36 Sobre esse ponto, confira-se a seguinte passagem da obra:

“Os anos 1980 foram marcados, no Ocidente, pelo triunfo de uma política qualificada, ao mesmo tempo, de ‘conservadora’ e ‘neoliberal’. Os nomes de Ronald Reagan e Margaret Thatcher simbolizam esse rompimento com o ‘welfarismo’ da social-democracia e a implementação de novas políticas que supostamente poderiam superar a inflação galopante, a queda dos lucros e a desaceleração do crescimento. Os slogans frequentemente simplistas dessa nova direita ocidental são conhecidos: as sociedades são sobretaxadas, superregulamentadas e submetidas às múltiplas pressões de sindicatos, corporações egoístas e funcionários públicos. A política conservadora e neoliberal pareceu, sobretudo, constituir uma resposta política à crise econômica e social do

Os referidos autores retomam o conceito de biopolítica de Michel Foucault<sup>37</sup>, criticam o pensamento marxista e defendem que o referido “erro de diagnóstico” consiste, precisamente, em: 1 - confundir o neoliberalismo com retorno ao liberalismo clássico, com a ideia de “mercado natural”, o que seria um pensamento “estreito” ; 2 - acreditar que o Estado “foi invadido” pelos autores privados, desconsiderando que, em verdade, o neoliberalismo demanda ampla atuação do Estado em conjunto (parceria) com organizações econômicas, pelo que, em verdade, o mercado é construído mediante ação estatal, partindo do pressuposto que uma economia livre demanda uma atuação do Estado ; 3 – acreditar que o neoliberalismo tem apenas uma dimensão política e ideológica (modo de estabelecimento da relação entre o capital e o trabalho).

Nesse contexto, a interpretação marxista do neoliberalismo nem sempre compreendeu que a crise dos anos 1960-1970 não era redutível a uma “crise econômica” no sentido clássico. Nesses termos, ela seria estreita demais para captar a extensão das transformações sociais, culturais e subjetivas introduzidas pela difusão das normas neoliberais em toda a sociedade. Isso porque o neoliberalismo não é apenas uma resposta a uma crise de acumulação, ele é uma resposta a uma crise de governamentalidade (DARDOT e LAVAL, 2016).

Ademais, consoante Pierre Dardot e Christian Laval, houve uma reviravolta na crítica social: até os anos 1970, desemprego, desigualdades sociais, inflação e alienação eram problemas atribuídos ao capitalismo; a partir dos anos 1980, tais problemas foram

---

regime ‘fordista’ de acumulação do capital. Esses governos conservadores questionaram profundamente a regulação keynesiana macroeconômica, a propriedade pública das empresas, o sistema fiscal progressivo, a proteção social, o enquadramento do setor privado por regulamentações estritas, especialmente em matéria de direito trabalhista e representação dos assalariados. A política de demanda destinada a sustentar o crescimento e realizar o pleno emprego foi o principal alvo desses governos, para os quais a inflação se tornara o problema prioritário [...]

Na realidade, essas novas formas políticas exigem uma mudança muito maior do que uma simples restauração do ‘puro’ capitalismo de antigamente e do liberalismo tradicional. Elas têm como principal característica o fato de alterar radicalmente o modo de exercício do poder governamental, assim como as referências doutrinárias no contexto de uma mudança das regras de funcionamento do capitalismo. Revelam uma subordinação a certo tipo de racionalidade política e social articulada à globalização e à financeirização do capitalismo. Em uma palavra, só há ‘grande virada’ mediante a implantação geral de uma nova lógica normativa, capaz de incorporar e reorientar duradouramente políticas e comportamentos numa nova direção. Andrew Gamble resumiu esse novo rumo na frase: ‘Economia livre, Estado forte’. A expressão tem o mérito de destacar o fato de que não estamos lidando com uma simples retirada de cena do Estado, mas com um reengajamento político do Estado sobre novas bases, novos métodos e novos objetivos. O que exatamente quer dizer essa frase? Naturalmente, podemos enxergar nela o que as correntes conservadoras querem que ela contenha: um papel maior da defesa nacional contra os inimigos externos, da polícia contra os inimigos internos e, de modo mais geral, dos controles sobre a população, sem esquecer o desejo de restauração da autoridade estabelecida, das instituições e dos valores tradicionais, em particular os ‘familiares’ [...]” (DARDOT e LAVAL, 2016, p. 187-188).

37 Trata-se da obra “Nascimento da Biopolítica”, a qual é parte de uma série de palestras do filósofo francês Michel Foucault no Collège de France entre 1978 e 1979 e publicada postumamente com base em gravações em áudio.

sistematicamente atribuídos ao Estado, passando o capitalismo a ser considerado a solução universal<sup>38</sup>.

No contexto de questionamento do papel do Estado, o seguro-desemprego e a renda mínima são considerados os responsáveis pelo desemprego; os gastos com saúde agravam o déficit e provocam a inflação dos custos e devem ser reduzidos; as políticas de redistribuição de renda não reduzem as desigualdades, mas desestimulam o esforço; as políticas urbanas não eliminaram a segregação, mas tornaram mais pesada a taxaço local (DARDOT e LAVAL, 2016).

Sobre os fatores que permitiram a nova fase do capitalismo, Ricardo Antunes (ANTUNES, 2009) afirma que, após um longo período de acumulação de capitais, que ocorreu durante o apogeu do fordismo e da fase de keynesiana, o capitalismo, a partir dos anos 70, começou a dar sinais de um quadro crítico, mediante os seguintes fatores : queda da taxa de lucro, que teve, entre outras causas, o aumento do preço da força de trabalho, conquistado no período pós-guerra, pela intensificação das lutas sociais da década de 1960 ; esgotamento do padrão de acumulação taylorista/fordista de produção, dado pela incapacidade de responder à retração do consumo, em resposta ao desemprego estrutural ; hipertrofia da esfera financeira, que ganhou relativa autonomia frente aos capitais produtivos, colocando-se o capital como um campo prioritário para a especulação, na nova fase do processo de internacionalização ; a maior concentração de capitais graças às fusões entre as empresas monopolistas e as oligopolistas ; a crise do estado de bem-estar social e dos seus mecanismos de funcionamento, acarretando a crise fiscal do Estado capitalista e a necessidade de retração dos gastos públicos e sua transferência para o capital privado; incremento acentuado das privatizações, tendência generalizada às desregulamentações e flexibilização do processo produtivo, dos mercados e da força de trabalho.

Assim, um conjunto de políticas públicas diversas e sociais foi difundida pelo Banco Mundial a partir de 1990, especialmente nos países periféricos (caso do Brasil) para o ajuste econômico de enfrentamento da crise. O foco destas políticas é articulado às necessidades do capital financeiro e do Estado para a subsunção real e ideal do trabalho

---

38 Ainda tratando do contexto que permitiu a implementação do neoliberalismo, associando, inclusive, ao enfraquecimento da doutrina de esquerda, ensinam o seguinte:

“Não podemos esquecer, todavia, que não foi apenas a força das ideias neoliberais que garantiu sua hegemonia. Elas se impuseram a partir do enfraquecimento das doutrinas de esquerda e do desabamento de qualquer alternativa ao capitalismo. Elas se afirmaram sobretudo num contexto de crise dos antigos modos de regulação da economia capitalista, no momento em que a economia mundial era afetada pelas crises do petróleo. Isso explica por que, diferentemente dos anos 1930, a crise do capitalismo fordista resultou numa saída favorável não a menos capitalismo, mas, sim, a mais capitalismo. O principal tema dessa guerra ideológica foi a crítica do Estado como fonte de todos os desperdícios e freio à prosperidade.” (DARDOT e LAVAL, 2016, p. 202-203).

através de um novo formato de controle. A reestruturação produtiva dilata a força de trabalho para além do espaço da fábrica e tece uma nova divisão social e territorial do trabalho fora dos padrões até então vistos de exploração, inserção e extração da mais-valia (OLIVEIRA, 2017).

É fundamental notar, pois, o neoliberalismo e sua implementação como resposta à crise do capitalismo, exigindo-se uma reorganização tanto do Estado quanto da sociedade, com o objetivo de criar condições ótimas para aplicação da doutrina neoliberal.

Desse modo, não se pode compreender o neoliberalismo apenas sob aspecto estritamente econômico e de mera redução do papel do Estado.

Ao contrário, de acordo com Pierre Dardot e Christian Laval, há de se perceber, em verdade, o caráter profundamente ativo, construtivista e intervencionista do neoliberalismo, mediante uma lógica normativa, não sendo possível separar a economia dos demais fatores, como os sociais, culturais, políticos e jurídicos. E concluem que o neoliberalismo, é, em verdade, uma “nova racionalidade global”, uma “nova razão de mundo” (DARDOT e LAVAL, 2016).

No Brasil, essa racionalidade se impôs mesmo antes da Reforma Trabalhista, na linha do que será analisado em outro momento, com diversas decisões da Supremo Tribunal Federal que atribuíram novo significado a institutos já consagrados no ordenamento jurídico, necessariamente, na linha de relativização dos direitos trabalhistas<sup>39</sup>.

Assim, o neoliberalismo implica em levar a racionalidade do capital a outros campos sociais, se destacando da produção de bens, mudando a sociedade como um todo, deixando o aspecto meramente econômico para avançar sobre todas as áreas, transformando-se numa nova forma de vida. Vale dizer, o neoliberalismo é uma racionalidade global que atravessa toda sociedade, influenciando a forma como os governantes e governados atuam (se colocam na sociedade). Ou seja, um fenômeno que toma a subjetividade contemporânea – neosujeito.

Nesse sentido, o neoliberalismo não é apenas uma ideologia, um tipo de política econômica, mas, sim, um sistema normativo que ampliou sua influência ao mundo inteiro, estendendo a lógica do capital a todas as relações sociais e a todas as esferas da vida. Isso fica evidente com a inegável glamorização do empreendedorismo, e, mais, do autoempreendedorismo, com forte incentivo a autonomização do trabalhador, muitas vezes,

---

39 Ilustrativamente, declaração de inconstitucionalidade do prazo trintenário para pretensão relacionada aos recolhimentos de FGTS, afastando da ideia de que os direitos trabalhistas previstos na CRFB/88 podem ser ampliados por meio da lei, dada a incidência dos princípios da proteção e da norma mais favorável ao trabalhador ; restrição quanto ao reconhecimento da responsabilidade da Administração Pública nos contratos de terceirização, desconsiderando a natureza super privilegiada e alimentar do crédito trabalhista.

efetivamente um subordinado, que mobiliza recursos próprios, quase sempre bem escassos, na realização de uma atividade econômica.

Ricardo Antunes, tratando na natureza e consequência do capitalismo, pondera que não sendo uma entidade material e nem um mecanismo que possa ser racionalmente controlado, o capital constitui uma poderosa estrutura totalizante de organização e controle do metabolismo “societal”, à qual todos, inclusive os seres humanos, devem se adaptar. Além disso, aponta uma mudança na lógica do capital, que deixou de ser calcada na noção de autossuficiência, para, em alguma medida, atender as necessidades sociais, e passou a ser da expansão e acumulação, configurando um sistema incontrolável (ANTUNES, 2009)<sup>40</sup>.

Em idêntico sentido, pondera Wendy Brown que a marca crucial no neoliberalismo consiste na “economização”, ou seja, na conversão de domínios, atividades e sujeitos não econômicos em econômicos, em todas as esferas da vida.

Conclui, então, citando Michel Foucault, que o neoliberalismo é tanto um modo específico de racionalidade quanto uma produção de sujeitos, uma “condução de condutas” e um esquema valorativo, sendo muito mais do que políticas econômicas e uma ideologia, afirmando que, no neoliberalismo, o “jurídico dá forma ao econômico” (BROWN, 2018), o que pode ser constatado, inclusive, mediante o uso de determinados expressões, como denominar o empregado de colaborador, a empresa de família, tudo como uma forma de captar a subjetividade do indivíduo, associando o trabalho a outras esferas da vida humana.

Desse modo, o indivíduo passa a ser visto como ator do mercado em todos os espaços e relações humanas, o que implica, de certa forma, na desconsideração dos demais papéis por ele desempenhado, enquanto ser humano inserido em determinado contexto social e familiar.

Entre as diversas características do neoliberalismo, Pierre Dardot e Christian Laval destacam as seguintes: 1 – o mercado é historicamente construído, mediante um papel ativo do Estado; 2 – a norma de conduta é a concorrência, e não a troca. A concorrência, assim, tornou-se um princípio universal, não sendo o Estado apenas um “vigia noturno”, devendo instaurar a “ordem quadro” e fiscalizar a sua observância; 3 – o Estado, além de guardião da concorrência, também está a ela submetido, resultando numa primazia do Direito

---

40 Ainda acerca dos efeitos do capitalismo na sociedade em geral, Ricardo Antunes afirma que: “O capital operou, portanto, o aprofundamento da separação entre a produção voltada genuinamente para o atendimento das necessidades humanas e as necessidades de autorreprodução de si próprio. Quanto mais aumenta a competição e a concorrência intercapitalistas, mais nefastas são suas consequências, das quais duas são particularmente graves: a destruição e/ou precarização, sem paralelos em toda a era Moderna, da força humana que trabalha e a degradação crescente do meio ambiente, na relação metabólica entre homem, tecnologia e a natureza, conduzida pela lógica societal subordinada aos parâmetros do capital e do sistema reprodutor de mercadorias.” (ANTUNES, 2009, p. 167).

Privado, passando o cidadão a ser visto como consumidor; 4 - o Estado age como uma empresa. O Estado, a quem compete construir o mercado, também deve ser construído de acordo com tais normas; 5 – o modelo de subjetivação é o “indivíduo empresa”, surgindo um neo sujeito, necessariamente plástico e adaptável a todas as circunstâncias<sup>4142</sup>.

Relevante perceber que essa nova racionalidade impõe uma desconstrução do conceito clássico de empresa, a qual dependia dos fatores de produção. Segundo essa nova racionalidade, o empreendedor precisa ter apenas um veículo (ou até mesmo uma bicicleta<sup>43</sup>) e um celular para ser considerado empreendedor, passando a assumir todos os custos da atividade, aspecto, tradicionalmente, suportado pelo tomador de serviços, titular dos meios de produção.

A partir dessas características do modo neoliberal, é possível a constatação de profundos impactos na sociedade, em seus diversos aspectos. Para os fins dessa pesquisa, e ainda tomando como ponto de partida a obra Pierre Dardot e Christian Laval, as principais são: 1 – fragmentação e fragilização dos grupos coletivos: dessindicalização e abstenção eleitoral; 2 – estímulo a competição e concorrência, ao colocar os indivíduos como adversários. Há necessidade de aprimoramento constante em busca do sucesso, já que o sucesso depende única e exclusivamente do indivíduo; 3 – egoísmo social, já que as pessoas são vistas como concorrentes; 4 – importância secundária dos direitos fundamentais sociais,

---

41 Sobre o “sujeito empresa”, bem assim a nova forma que como se vê o indivíduo no processo produtivo, apontam uma desmaterialização da figura do trabalhador enquanto pessoa, dotado de dignidade:

“Trata-se agora de governar um ser cuja subjetividade deve estar inteiramente envolvida na atividade que se exige que ele cumpra. Para isso, deve-se reconhecer nele a parte irreduzível do desejo que o constitui. As grandes proclamações a respeito da importância do ‘fator humano’ que pululam na literatura da neogestão devem ser lidas à luz de um novo tipo de poder; não se trata mais de reconhecer que o homem no trabalho continua a ser um homem, que ele nunca se reduz ao status de objeto passivo; trata-se de ver nele o sujeito ativo que deve participar inteiramente, engajar-se plenamente, entregar-se por completo a sua atividade profissional. O sujeito unitário é o sujeito do envolvimento total de si mesmo. A vontade de realização pessoal, o projeto que se quer levar a cabo, a motivação que anima o “colaborador” da empresa, enfim, o desejo com todos os nomes que se queira dar a ele é o alvo do novo poder. O ser desejante não é apenas o ponto de aplicação desse poder; ele é o substituto dos dispositivos de direção das condutas. Porque o efeito procurado pelas novas práticas de fabricação e gestão do novo sujeito é fazer com que o indivíduo trabalhe para a empresa como se trabalhasse para si mesmo e, assim, eliminar qualquer sentimento de alienação e até mesmo qualquer distância entre o indivíduo e a empresa que o emprega. Ele deve trabalhar para sua própria eficácia, para a intensificação de seu esforço, como se essa conduta viesse dele próprio, como se esta lhe fosse comandada de dentro por uma ordem imperiosa de seu próprio desejo, à qual ele não pode resistir.” (DARDOT e LAVAL, 2016, p. 322).

42 Também analisando a lógica da racionalidade neoliberal e o modelo empresa, influenciando tanto o Estado quanto os indivíduos, Wendy Brown aponta o seguinte:

“Quando adquire a forma de uma racionalidade política, esse tipo de razão normativa substitui outros modos de valoração por julgamento e ação, critérios liberal-democráticos básicos por justiça com métrica empresarial, transforma o próprio Estado em empresa, produz normas cotidianas de identidade e conduta que configuram o sujeito como capital humano, e define todo tipo de atividade humana em termos de autoinvestimento racional e empreendedorismo” (BROWN, 2018, p. 15).

43

sobretudo os trabalhistas, com a flexibilização da legislação, incremento do surgimento de doenças ocupacionais e prática de gestão de trabalho assediadora.

Como se vê, a lógica da concorrência ultrapassa as empresas e o Estado. A governamentalidade empresarial também deve prevalecer em relação ao indivíduo e sua relação consigo mesmo. O “indivíduo-empresa”, deve ser comportar como se fosse uma empresa. Cada indivíduo é uma empresa que deve se gerir e um capital que deve se fazer frutificar – neo sujeito, o que se identifica perfeitamente com o surgimento de novas formas de trabalho, mais flexíveis, em que o indivíduo é considerado o único responsável pelo seu sucesso e desempenho (DARDOT e LAVAL, 2016)<sup>44</sup>.

Assim, o indivíduo deve pensar como uma empresa, justificar-se com uma empresa, e que gere seus custos, benefícios e investimentos, ao modo de uma auto governabilidade. Há, nesse ponto, uma idealização do padrão empresarial, que deve ser seguido por todos, sejam pessoas físicas, sejam pessoas jurídicas.

Cabe, desse modo, unicamente, a cada um, a responsabilidade pelas escolhas e estratégias em busca do sucesso e da realização profissional, entendida como indissociável da realização pessoal. Deve-se buscar o sucesso da empresa, pois esta é constituída de outras empresas (por cada trabalhador individualmente considerado). O sucesso da empresa corresponde ao sucesso das demais empresas que a integram, ou seja, do neo sujeito.

Wendy Brown, nesse ponto, destaca que o neoliberalismo, de um lado, busca emancipar o indivíduo das redes de regulamentação e intervenção estatais, e, de outro lado, envolve e vincula os mesmos indivíduos em toda esfera e instituição neoliberalizada de que participam, apontando a conduta empreendedora em toda ação humana, constringendo o indivíduo a “vestir-se à moda do capital em todos os lugares” (BROWN, 2018, p. 08). Portanto, enquanto o neoliberalismo formalmente promete libertar a cidadania do Estado, da política e mesmo das preocupações com o social, na prática ele integra tanto o Estado quanto a cidadania a um projeto comum de crescimento econômico, fundindo moralmente autoconfiança hiperbólica e disposição sacrificial (BROWN, 2018).

---

44 Em sentido semelhante, Wendy Brown, abordando a economização neoliberal da vida política, destaca o seguinte:

“A atual economicização neoliberal da vida política e social se distingue por uma produção discursiva que converte toda pessoa em capital humano – de si mesma, das empresas e de uma constelação econômica nacional ou pós-nacional, como a União Europeia.

Consumo, educação, capacitação e escolha de parceiros são configurados como práticas de investimento em si mesmo, sendo o ‘si mesmo’ uma empresa individual; e tanto o trabalho quanto a cidadania aparecem como modos de pertencimento à (equipe da) empresa na qual se trabalha ou à nação da qual se é membro.” (BROWN, 2018, p. 05).

A consequência imediata dessa “emancipação” do indivíduo é que ele fica sujeito às condições estritamente estabelecidas pelo mercado, o qual vai ditar o seu comportamento e as condições de vida.

Quanto a esse aspecto, Wendy Brown aponta, ironicamente, que se configura a “dupla liberdade”, que Marx descreveu como essencial à proletarização, na transição do feudalismo para o capitalismo. Isto porque, formalmente, liberados da interferência legal em suas escolhas e decisões, os indivíduos permanecem integrados, em todos os níveis, aos imperativos do capital (BROWN, 2018).<sup>45</sup>

No contexto de questionamento aos direitos trabalhistas, de acordo com Pierre Dardot e Christian Laval, os sindicatos e a legislação trabalhista<sup>46</sup> foram os primeiros alvos dos governos que adotaram o neoliberalismo. A dessindicalização na maioria dos países capitalistas desenvolvidos teve causas objetivas, sem dúvida, como a desindustrialização e a deslocalização de fábricas em regiões e países com baixos salários, sem tradição de lutas sociais. Ademais, a legislação social mudou de forma muito mais favorável aos empregadores: revisão dos salários para baixo, supressão da indexação da remuneração pelo custo de vida, maior precarização dos empregos (DARDOT e LAVAL, 2016).

Defendem, desse modo, que a orientação geral dessas políticas reside no desmantelamento dos sistemas que protegiam os assalariados contra as variações cíclicas da atividade econômica e sua substituição por novas normas de flexibilidade, o que permite que os empregadores ajustem de forma ótima suas necessidades de mão de obra ao nível de atividade, ao mesmo tempo que reduz ao máximo o custo da força de trabalho.

Abordando a os efeitos do neoliberalismo na Inglaterra, Ricardo Antunes afirma que, depois da ascensão de Margareth Thatcher, a implementação do projeto neoliberal trouxe profundas consequências para o mundo do trabalho, e para sociedade como um todo, com mutações no parque produtivo, redução de empresas estatais, retração do setor industrial e expansão do setor de serviços privados<sup>47</sup>. Conclui, assim, pela existência de aspectos

---

45 Ainda quanto ao paradoxo da liberdade neoliberal, pondera o seguinte:

“Assim, à medida que a cidadania neoliberal deixa o indivíduo livre para cuidar de si mesmo, ela também o compromete, discursivamente, com o bem-estar geral – demandando sua fidelidade e potencial sacrifício em nome da saúde nacional ou do crescimento econômico. Essa é a inversão paradoxal da liberdade neoliberal [...]” (BROWN, 2018, p. 10)

46 Abordando os impactos mais diretos sobre os trabalhadores da adoção do modelo neoliberal, Wendy Brown destaca:

“Para os trabalhadores, isso significa que a solidariedade e o sacrifício, antes direcionados aos sindicatos (nas greves, paralisações etc.), são agora redirecionados para o capital (downsizing, licenças, horas e benefícios reduzidos). Isso pode incluir tolerar a substituição do seu trabalho por trabalho informal ou feito por presidiários, se tais substituições melhorarem o status competitivo da indústria.” (BROWN, 2018, p. 42).

47 Analisando especificamente a questão do sindicalismo e suas variações no continente europeu, Ricardo Antunes explica que:

particulares do modelo inglês, dada a adoção do modelo do “livre mercado” e da lógica do capital, com a perda de força do Partido Trabalhista.

Explica que, com Margareth Thatcher, apareceu uma nova agenda, desenhando um modelo que alterava tantas condições econômicas e sociais existentes na Inglaterra quanto a sua estrutura jurídico-institucional, de modo a compatibilizar-se com a implementação do modelo neoliberal. Seu eixo central era fortalecer a Liberdade de mercado, buscando o espaço da Inglaterra na nova configuração do capitalismo. A nova agenda contemplava entre outros pontos: 1- a privatização de praticamente tudo o que havia sido mantido sob controle estatal no período trabalhista; 2 - a redução e mesmo extinção do capital produtivo estatal; 3 - desenvolvimento de uma legislação fortemente desregulamentadora das condições de trabalho; 4 - a aprovação, pelo Parlamento Conservador, de um conjunto de atos fortemente coibidores da atuação sindical (ANTUNES, 2009).

Sob o aspecto trabalhista, Ricardo Antunes aponta que a nova agenda de Margareth Thatcher envolveu a expansão do trabalhador autônomo, que duplicou entre 1979 e 1990, e o incremento do trabalho *part time*, além da conversão do sindicalismo em inimigo central. Ademais, sob o aspecto empresarial, ocorreu o enxugamento das empresas, o crescimento de pequenas unidades produtivas, a diminuição da estrutura burocrática gerencial, tendo como um dos resultados o aumento acentuado dos níveis de desemprego (ANTUNES, 2009)<sup>48</sup>.

Ademais, afirma que o projeto neoliberal, com o processo de reestruturação produtiva do capital, provocou enormes consequências no interior da classe trabalhadora inglesa, como a ausência de regulamentação da força de trabalho, a ampla flexibilização do mercado de trabalho, e consequente precarização dos trabalhadores, especialmente dos seus

---

“Enquanto no sindicalismo na França, Itália Espanha houve uma forte competição entre católicos socialistas e comunistas, no norte da Europa, por exemplo Inglaterra, Alemanha, Holanda e países escandinavos, a disputas pela hegemonia estavam predominantemente sob influência da social-democracia (e dos trabalhistas, no caso inglês). Na Suécia, por exemplo, são altas as taxas de filiação sindical (as mais altas do mundo, seguidas pela Holanda), sendo que o oposto ocorre na França e na Espanha. do mesmo modo, pode-se presenciar um maior nível de politização das atividades sindicais no sul da Europa, em comparação com a maior institucionaliza e organização nos locais de trabalho no norte da Europa [...]” (ANTUNES, 2009, p. 64).

48 Pela importância do tema do sindicalismo e sua forte ligação com a proteção aos direitos fundamentais trabalhistas, cabe registrar o seguinte excerto da obra de Ricardo Antunes:

“O thatcherismo reduziu fortemente a ação sindical, ao mesmo tempo em que criou as condições para a introdução das novas técnicas produtivas, fundadas na individualização das relações entre capital e trabalho e no boicote sistemático à atuação dos sindicatos. Incluiu nessa política antissindical a restrição à atuação dos *shop stewards* e limitou também os locais de trabalho (*closed shop*) onde eram garantidos os direitos de filiação sindical. Transitou-se de um sistema legal anterior, que regulamentava de maneira mínima as relações de trabalho, para um forte sistema de regulamentação cujo significado essencial era, por um lado, desregulamentar as condições de trabalho e, por outro, coibir e restringir ao máximo atividade sindical. Em outras palavras, de um sistema de pouca regulamentação que possibilitava a ampla atividade sindical, para uma sistemática de ampla regulamentação, restritiva para os sindicatos e desregulamentadora no que diz respeito às condições do mercado de trabalho.” (ANTUNES, 2009, p. 70).

direitos sociais. Com isso, houve, especialmente nos anos 80, um crescente desemprego, tanto estrutural quanto conjuntural, tornando a Inglaterra o país onde as condições de trabalho são menos favoráveis quando comparadas com a realidade dos países que fazem parte da União Europeia, indicando os seguintes dados : 1 – a Inglaterra foi o único país que, enquanto integrante da União Europeia, aumentou a jornada de trabalho ; 2 – o número médio de horas trabalhadas por semana, para trabalhadores em tempo integral, é de aproximadamente 40 (42 para homens e 38 para mulheres), ao passo que os trabalhadores alemães, por exemplo, laboram 38 horas na semana ; 3 – os trabalhadores manuais trabalham 44,2 horas por semana e os trabalhadores não manuais trabalham 38,2 horas ; 4 – em 1996, 3.9000.000 pessoas trabalharam mais do que 48 horas por semana, sendo que em 1984 esse contingente era de 2.700.000 (ANTUNES, 2009).

É importante destacar que a política neoliberal tem, entre outros objetivos, “ativar” o mercado de trabalho modificando o comportamento dos desempregados<sup>4950</sup>. Resta evidente, pois, que, nem mesmo nos países considerados como potências econômicas, adoção do modelo neoliberal tem como efeito a ampliação dos direitos fundamentais sociais, mas, sim, o estabelecimento de condições menos favoráveis aos trabalhadores, implicando, quase sempre, em redução ou extinção de direitos e redução do custo do trabalho.

A extensão e a intensificação das lógicas de mercado tiveram efeitos muito patentes na organização do trabalho e nas formas de emprego da força de trabalho<sup>51</sup>. O que a

---

49 Em interessante abordagem, Pierre Dardot e Christian Laval apontam que a prática de questionamento da legislação trabalhista e dos demais direitos sociais não foi adotada apenas pelos políticos de direita, mas, igualmente, pelos neoliberais de esquerda, e esclarece que o neoliberalismo de esquerda é denominado de “neoliberalismo de segunda geração”:

“A esse respeito, devemos dizer a que ponto certo léxico contribui para obscurecer as coisas. Não há e não poderia haver ‘social-liberalismo’, simplesmente porque o neoliberalismo, sendo uma racionalidade global que invade todas as dimensões da existência humana, veda qualquer possibilidade de prolongamento de si mesmo no plano social. Portanto, é enganadora a analogia que sugere que o ‘social-liberalismo’ é para o neoliberalismo o que a ‘socialdemocracia’ foi para democracia política. Por outro lado, o que existe realmente é um neoliberalismo de esquerda que não tem mais nada a ver com a socialdemocracia ou com a democracia política liberal.” (DARDOT e LAVAL, 2016, p. 382)

50 Ainda quanto a possibilidade de adoção do modelo neoliberal por governos de diferentes ideologias, cumpre destacar a seguinte ponderação:

“O mais importante não é tanto o triunfo da vulgata neoliberal, mas a maneira como o neoliberalismo é traduzido em políticas concretas, às quais afinal é submetida uma parte da população assalariada, e esta às vezes até as aceita, mesmo quando essas políticas visam explicitamente ao retrocesso de direitos adquiridos, de solidariedade entre grupos e entre gerações, e levam grande parte dos sujeitos sociais a dificuldades e ameaças crescentes, inserindo-os sistematicamente e explicitamente numa lógica de “riscos”. O neoliberalismo é muito mais do que uma ideologia partidária. Aliás, em geral as autoridades políticas que adotam as práticas neoliberais recusam-se a admitir qualquer ideologia. O neoliberalismo, quando inspira políticas concretas, nega-se como ideologia, porque ele é a própria razão.” (DARDOT e LAVAL, 2016, p. 234).

51 Acerca desse ponto – impactos do neoliberalismo nas relações de trabalho e legislação trabalhista, esclarece Pierre Dardot e Christian Laval:

“A corrosão progressiva dos direitos ligados ao status de trabalhador, a insegurança instilada pouco a pouco em todos os assalariados pelas “novas formas de emprego” precárias, provisórias e temporárias, as facilidades cada vez maiores para demitir e a diminuição do poder de compra até o empobrecimento de frações inteiras das

lógica do poder financeiro fez foi apenas acentuar o disciplinamento dos assalariados submetidos a uma exigência de resultados cada vez maior. Em vez de obedecer aos procedimentos formais e às ordens hierárquicas vindas de cima, os assalariados foram levados a curvar-se às exigências de prazo e qualidade impostas pelo “cliente”, alçado a fonte exclusiva de restrições inelutáveis. Em todo caso, a individualização do desempenho e das gratificações permitiu que a concorrência entre os assalariados fosse dada como um tipo normal de relação dentro da empresa.

Desse modo, o trabalhador deve ser um especialista em si mesmo, empregador de si mesmo, inventor de si mesmo, empreendedor de si mesmo: a racionalidade neoliberal impele o eu a agir sobre si mesmo para fortalecer-se e, assim, sobreviver na competição. Todas as suas atividades devem assemelhar-se a uma produção, a um investimento, a um cálculo de custos, de modo que a economia se torna uma questão de disciplina pessoal (DARDOT e LAVAL, 2016).

Esse novo modo de organização da empresa teve consequências importantes para o trabalho e o emprego. Traduziu-se em intensificação do trabalho, diminuição dos prazos e individualização dos salários. Esse último método, vinculando remuneração a desempenho e competência, ampliou o poder da hierarquia e reduziu todas as formas coletivas de solidariedade. Gestão por metas, avaliação de desempenho e autocontrole dos resultados são os métodos empregados por essa gestão dos indivíduos. Esse autocontrole também é econômico, porque permite a redução da pirâmide hierárquica, e mais eficaz, na medida em

---

classes populares são elementos que produziram um aumento considerável do grau de dependência dos trabalhadores com relação aos empregadores. Foi esse contexto de medo social que facilitou a implantação da neogestão nas empresas. Nesse sentido, a “naturalização” do risco no discurso neoliberal e a exposição cada vez mais direta dos assalariados às flutuações do mercado, pela diminuição

das proteções e das solidariedades coletivas, são apenas duas faces de uma mesma moeda. Transferindo os riscos para os assalariados, produzindo o aumento da sensação de risco, as empresas puderam exigir deles disponibilidade e comprometimento muito maiores.

Isso não significa que a neogestão não seja novidade e o capitalismo no fundo seja sempre o mesmo. Ao contrário, a grande novidade reside na modelagem que torna os indivíduos aptos a suportar as novas condições que lhe são impostas, enquanto por seu próprio comportamento contribuem para tornar essas condições cada vez mais duras e mais perenes. Em uma palavra, a novidade consiste em promover uma “reação em cadeia”, produzindo “sujeitos empreendedores” que, por sua vez, reproduzirão, ampliarão e reforçarão as relações de competição entre eles, o que exigirá, segundo a lógica do processo autorrealizador, que eles se adaptem subjetivamente às condições cada vez mais duras que eles mesmos produziram [...]

Com efeito, o novo governo dos sujeitos pressupõe que a empresa não seja uma “comunidade” ou um lugar de realização pessoal, mas um instrumento e um espaço de competição. Ela é apresentada idealmente, acima de tudo, como o lugar de todas as inovações, da mudança permanente, da adaptação contínua às variações da demanda do mercado, da busca de excelência, da “falha zero”. Desse modo, injunge-se o sujeito a conformar-se intimamente, por um trabalho interior constante, à seguinte imagem: ele deve cuidar constantemente para ser o mais eficaz possível, mostrar-se inteiramente envolvido no trabalho, aperfeiçoar-se por uma aprendizagem contínua, aceitar a grande flexibilidade exigida pelas mudanças incessantes impostas pelo mercado.” (DARDOT e LAVAL, 2016, p. 323-325).

que o trabalho não depende mais de uma necessidade externa, mas de uma coerção interna (DARDOT e LAVAL, 2016).

O “buscador de emprego”, deve tornar-se ator de sua empregabilidade. Ou seja, um ser self-entreprising, que se encarrega de si mesmo, vale dizer, um empreendedor de si mesmo. Os direitos à proteção social são cada vez mais subordinados aos dispositivos de estímulo e punição que obedecem a uma interpretação econômica do comportamento dos indivíduos (DARDOT e LAVAL, 2016)<sup>52</sup>. Surge, então, um “novo trabalhador”, o qual, nas precisas lições de Christiana D’Arc Damasceno Oliveira, é fiscal de si mesmo (OLIVEIRA, 2010).

Desse modo, o neoliberalismo, para além de aspectos econômicos e políticos, busca orientar a conduta do sujeito, estabelecendo um padrão de comportamento, pautado pela regra da concorrência<sup>53</sup>.

Esse novo modelo de subjetivação, o neo sujeito empresa, a norma de conduta da concorrência e o questionamento dos direitos fundamentais sociais, sobretudo os trabalhistas, é aspecto de grande importância para a presente pesquisa, pois o Brasil está inserido nesse contexto, o que será mais bem desenvolvido a seguir.

## 3.2 A crise dos direitos fundamentais sociais (trabalhistas) no Brasil

### 3.2.1 Contexto da crise no Brasil

A Constituição Federal de 1988 fixou uma clara opção pela previsão normativa e pela necessidade de efetivação dos direitos fundamentais, inclusive os trabalhistas. Desse modo, o ser humano, inclusive o ser humano trabalhador, foi dotado de diversos direitos e

---

52 Acerca desse ponto, responsabilização, pela racionalidade neoliberal, ao próprio sujeito, pondera Wendy Brown:

“Na delegação, o poder decisório transita, com limites definidos, pelos dutos mais baixos de poder e autoridade. A responsabilização é a sobrecarga moral, posta sobre o elemento mais fraco no fim da linha, de ter que discernir e seguir corretamente as estratégias de valorização do capital humano. A responsabilização converte, discursiva e eticamente, o trabalhador, o estudante, o pobre, os pais e o consumidor naquele cujo dever moral é buscar o auto investimento perspicaz e estratégias empreendedoras de autocuidado.” (BROWN, 2018, p. 38).

53 Tratando do sujeito neoliberal, bem assim dos impactos da concorrência no ambiente de trabalho, Pierre Dardot e Christian Laval apontam que:

“Enquanto no velho capitalismo todo mundo perdia alguma coisa (o capitalista perdia o gozo garantido de seus bens pelo risco assumido, e o proletário, a livre disposição de seu tempo e força), no novo capitalismo ninguém perde, todos ganham. O sujeito neoliberal não pode perder, porque é a um só tempo o trabalhador que acumula capital e o acionista que desfruta dele. Ser seu próprio trabalhador e seu próprio acionista, ter um desempenho sem limites e gozar sem obstáculos os frutos de sua acumulação, esse é o imaginário da condição neosubjetiva.” (DARDOT e LAVAL, 2016, p. 362).

garantias fundamentais, os quais devem ser interpretados e efetivados com a finalidade de se dar cumprimento aos objetivos do Estado Brasileiro, sobretudo os expressamente mencionados no art. 3º, da Constituição Federal de 1988: construir uma sociedade livre, justa e solidária; garantir o desenvolvimento nacional; erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Entretanto, inegável que, a partir de determinado momento, não muito bem delimitado, o projeto do Legislador Constituinte Originário passou a ser objeto de considerável contestação, com questionamento aos direitos fundamentais sociais, inclusive trabalhistas, com claros reflexos normativos e práticos. Acerca da crise dos direitos humanos e fundamentais em geral, no século XX, sobretudo na sociedade brasileira, Paulo Bonavides adverte que não se pode dissociar de uma teoria da crise política.

É preciso compreender, portanto, que a contestação aos direitos fundamentais trabalhistas não é um fato único, isolado, mas, sim, inserido em contexto de questionamento dos direitos sociais em geral e ao papel do Estado enquanto regulador da economia (art. 170, CRFB/88), considerados por alguns, de interesse exclusivamente privados. Sem embargo, entende-se que os direitos trabalhistas, ao lado dos direitos previdenciários, estão no núcleo desse questionamento.

Acerca dos aspectos contraditórios da atualidade vivenciada no Brasil, considerado o panorama jurídico instaurado após a Constituição Federal de 1988, Paulo Bonavides, sem delimitar exatamente o período, já advertia que “poderosas forças coligadas”, numa conspiração política contra o regime constitucional de 1988 buscam apoderar-se do aparelho estatal para introduzir retrocessos na lei maior e revogar importantes avanços sociais, fazendo assim um antagonismo fatal entre o Estado e a sociedade (BONAVIDES, 2020).

Advertia, ainda, que “um clima anticonstituição”, contrário ao espírito da Constituição”, está se formando nas “cúpulas empresariais mais retrógradas”, assim como em determinados setores políticos, colocando em xeque os alicerces do regime democrático, na tentativa de desfigurar os valores incorporados ao texto da Constituição Federal de 1988. Além disso, assinala que a “sofreguidão privatista”, somada a resistência à aplicação dos direitos sociais básicos, certifica tal tendência (BONAVIDES, 2020)<sup>54</sup>.

---

54 Ainda sobre esse aspecto, pondera o referido professor: “Não resta dúvida que em determinados círculos das elites vinculadas a lideranças reacionárias está sendo programada a destruição do Estado social brasileiro. Se isso acontecer será a perda de mais de cinquenta anos de esforços constitucionais para mitigar o quadro de injustiça provocado por uma desigualdade social que assombra o mundo e humilha a consciência desta Nação. Mas não acontecerá, se o Estado social for a própria sociedade brasileira concentrada num pensamento de união e apoio a valores igualitários e humanistas que legitimam a presente Constituição do Brasil.” (BONAVIDES, 2020, p.

Com efeito, embora não seja possível fixar a data exata a que se refere Paulo Bonavides, o fato é que a sua constatação parece ser atemporal, sendo possível afirmar que ela se encaixa perfeitamente à sociedade brasileira atual (2022), que, especialmente após o ano de 2016, passou a experimentar uma forte reação aos direitos fundamentais, sobretudo os sociais, os quais passaram ser tidos por muitos por todos os males da sociedade, inimigos do progresso social e econômico.

Desse modo, na atualidade, pode-se afirmar, por conseguinte, que há uma tentativa de esvaziamento do processo democrático e concretizador dos direitos fundamentais idealizado pela CRFB/88.

Com efeito, uma vez promulgada uma verdadeira “carta de direitos”, não pode o Estado brasileiro adotar outro caminho, senão o da concretização e efetivação dos direitos fundamentais, por meio de políticas públicas igualmente constitucionalizadas, sob pena de afronta a Constituição Federal de 1988, comprometendo até mesmo a democracia e a noção de Estado Social de Direito.

É que não se pode desconsiderar a importância funcional dos direitos sociais básicos, entre eles o trabalho, devidamente regulamentado, que tem, na linha do destacado em outro momento, a função de garantir um patamar mínimo de direitos, sendo, pois, considerado como um passaporte para acesso a outros direitos igualmente fundamentais. Em última análise, os direitos sociais buscam a concretização do valor da igualdade, no caso do Direito do Trabalho, a igualdade na busca de oportunidades de vida e de acesso às prestações materiais, sem as quais a dignidade da pessoa humana não é efetivamente preservada e concretizada.

Ademais, é igualmente relevante apontar que os direitos sociais são a base do surgimento do “novo” Estado de Direito no Século XX, quando confrontado com o Estado de Direito da burguesia liberal dos séculos XVIII e XIX. Conforme ensina Paulo Bonavides, no Estado liberal burguês, os valores fundamentais (vida, liberdade e propriedade) gravitavam no núcleo do ordenamento jurídico, ao passo que no Estado Social os novos valores fundamentais produzidos pela sociedade industrial abrangem o pleno emprego, a segurança existencial e a conservação da força de trabalho (BONAVIDES, 2020).

Desse modo, uma vez não atendidos, não concretizados os direitos sociais, inevitável a desestabilização do ordenamento jurídico, gerando insegurança jurídica e social, sobretudo no contexto do Brasil, formado por uma sociedade marcadamente desigual<sup>55</sup>.

---

379).

55 Analisando o assunto, Paulo Bonavides acrescenta que: “Contemporaneamente, os direitos sociais básicos, uma vez desatendidos, se tornam os grandes desestabilizadores das Constituições. Tal acontece sobretudo nos

Acerca da relação entre a legitimidade do Estado e o respeito aos direitos humanos e fundamentais, Paulo Bonavides destaca que tais direitos são os aferidores da legitimação de todos os poderes sociais, políticos e individuais, de modo que a ausência de efetivação implica não apenas na crise individual, mas da própria sociedade e até mesmo do poder (BONAVIDES, 2020)<sup>5657</sup>.

Não se pode, entretanto, desconsiderar os impactos de ordem mundial sobre a atuação do Estado brasileiro no campo das políticas públicas sociais, sobretudo diante da globalização e do modelo neoliberal implementado por boa parte dos países, em que os direitos fundamentais sociais são colocados como um obstáculo para o progresso econômico e social.

Entre os fatores que contribuem para tal situação, destacam-se a globalização, a crise econômica e adoção do modelo neoliberal, provocando questionamento da viabilidade de garantir os direitos consagrados nas normas.

Especificamente no campo trabalhista, em crítica à tese que defende o fim do trabalho, Ricardo Antunes pondera, sobretudo no contexto dos países subdesenvolvidos, como o Brasil, que a eliminação do trabalho, tendo em vista o enorme contingente de trabalhadores, isso implicaria em destruir a própria economia de mercado, pela incapacidade de integralização do processo de acumulação de capital, uma vez que os robôs não poderiam

---

países de economia frágil sempre em crise. Volvidos para o desenvolvimento e aperfeiçoamento da ordem social, esses direitos se inserem numa esfera de luta, controvérsia, mobilidade, fazendo sempre precária a obtenção de um consenso sobre o sistema, o governo e o regime. Alojados na própria Constituição concorrem materialmente para fazê-la dinâmica, sujeitando-a ao mesmo passo graves e periódicas crises de instabilidade, que afetam o estado, o governo, a cidadania e as instituições.” (BONAVIDES, 2020, p. 389).

56 “Os direitos humanos, tomados pelas bases de sua existencialidade primária, são assim aferidores da legitimação de todos os poderes sociais, políticos e individuais. Onde quer que eles padeçam lesão, a Sociedade se acha enferma. Uma crise desses direitos acaba sendo também uma crise do poder em toda sociedade democraticamente organizada. (BONAVIDES, 2020, p. 590).

57 Destacando a associação entre legitimidade, democracia e o respeito aos direitos sociais, Paulo Bonavides ainda ensina que: “A meu parecer, em termos de legitimidade e de democracia, jamais há de prosperar em países periféricos, Estado de Direito sem Estado Social.

Mas, os neoliberais da democracia negativa não têm, a esse respeito, o mesmo entendimento.

Forcejam por passar certidão de óbito à intangibilidade da garantia que protege os direitos sociais na Constituição.

Enquanto não logram esse desiderato, buscam mantê-los instáveis, debaixo de ameaça de revogação, ou – como se isto já fora possível – fazê-los retroceder vazios às esferas programáticas da Constituição, isto é, ao tempo que permaneceram relegados ao esquecimento e ao abandono na época clássica do constitucionalismo liberal.

Para tanto intentam, agora, nos despersuadir daquela verdade vazada no aforismo da nova legitimidade, a qual consiste, tocante às Repúblicas periféricas, em criar um Estado de Direito indissolivelmente vinculado ao Estado social, de preferência, ao estado social Democracia Participativa.

Com sustentarem, ao revés, o retrocesso, juristas neoliberais disseminam a crença sobre a fatalidade da globalização, sofismada como um determinismo.

Baseados nisso, lavram a sentença capital aos meus seios dos povos da periferia nas batalhas constitucionais de sua emancipação.” (BONAVIDES, 2020, p. 604).

participar do mercado de consumo. Assim, a sobrevivência da economia capitalista estaria comprometida, além de haver outras consequências sociais e políticas (ANTUNES, 2009)<sup>58</sup>.

Afirma, ainda, que, por volta dos anos 1970, com a crise estrutural do capitalismo, verificou-se o esgotamento do modelo da empresa taylorista e fordista, surgindo o modelo toyotista do Japão, gerando a chamada empresa flexível. Curiosamente, os trabalhadores passam a ser denominados de “colaboradores”, os quais devem ser, necessariamente, polivalentes e multifuncionais. Os resultados são o desemprego, precarização estrutural do trabalho, rebaixamento funcional e perda de direitos (ANTUNES, 2009).

Desse modo, verifica-se a erosão do trabalho contratado e regulamentado, dominante no século XX, e a substituição pelas terceirizações, por diferentes modos de flexibilização, pelas formas de trabalho *part time*, pelas diversas formas de “cooperativismo”<sup>59</sup>, “empreendedorismo”<sup>60</sup>, “trabalho voluntário” (ANTUNES, 2009).

Esse raciocínio, com o qual se concorda, contraria, igualmente, os defensores de que o progresso econômico e o pleno emprego devem ser alcançados mediante a redução dos direitos sociais, em especial, os trabalhistas. Isto porque, na medida em que se vive em uma sociedade que adota o sistema capitalista, o acesso a um padrão remuneratório mínimo, com um mínimo de previsibilidade acerca da manutenção da renda, é fundamental para que o indivíduo possa participar do mercado de consumo.

### 3.2.2 O estado de crise dos direitos fundamentais trabalhistas no Brasil

No Brasil, assim como em boa parte dos países, há fortes impactos do neoliberalismo e da globalização no processo de questionamento (e desconstrução) dos direitos fundamentais sociais trabalhistas.

---

<sup>58</sup> Em acréscimo a esse raciocínio, defende ainda o seguinte:

“Tudo isso evidencia que é um equívoco pensar na *desaparição* ou no *fim do trabalho enquanto perdurar a sociedade capitalista produtora de mercadorias* e – o que é fundamental – tampouco é possível antever a perspectiva de alguma possibilidade de eliminação da *classe-que-vive-do-trabalho enquanto forem vigentes os pilares constitutivos do sistema de metabolismo societal do capital* [...]” (ANTUNES, 2009, p. 230).

<sup>59</sup> Acerca do cooperativismo, pondera Ricardo Antunes:

“O exemplo das cooperativas talvez seja ainda mais eloquente, uma vez que, em sua origem, elas nasceram como instrumentos de luta operária contra o desemprego e o despotismo do trabalho. Hoje, ao contrário, os capitais vêm criando falsas cooperativas como forma de precarizar ainda mais o direito do trabalho. As ‘cooperativas’ patronais têm então um sentido contrário ao projeto original daquelas de trabalhadores, uma vez que são verdadeiros empreendimentos para destruir direitos e aumentar ainda mais as condições de precarização da classe trabalhadora.” (ANTUNES, 2009, p. 250).

<sup>60</sup> Sobre o empreendedorismo, acrescenta Ricardo Antunes:

“Similar é o caso do empreendedorismo, que cada vez mais se configura como uma forma oculta de trabalho assalariado e permite proliferar, nesse cenário aberto pelo neoliberalismo e pela reestruturação produtiva, das distintas formas de flexibilização salarial, temporal, funcional ou organizativa” (ANTUNES, 2009, p. 250).

Não se pode desconsiderar que o neoliberalismo provoca múltiplos efeitos em diversos setores (ilustrativamente, na estruturação do Estado, na relação do Estado com os indivíduos, inclusive sob o aspecto da prestação dos serviços públicos e da legislação tributária, nas relações de consumo), mas, diante do objeto da presente pesquisa - analisar as políticas públicas implementadas com a finalidade proteção do emprego e da renda, estudando em que medida elas têm alcançado os objetivos pretendidos, com a redução das desigualdades econômicas e sociais, e, conseqüentemente, com a preservação e valorização da dignidade da pessoa humana, à luz do princípio da vedação do retrocesso social e valores constitucionais, interessa de mais de perto os impactos nas relações de trabalho e na legislação trabalhista.

É fato que, embora o neoliberalismo seja tido como um fenômeno mundial, há diversas variações nas características de sua implantação nos diversos países. No caso do Brasil, é relevante perceber que o processo de democratização inaugurado pela CRFB/88, em certa medida, retardou a adoção de práticas neoliberais, as quais apenas foram percebidas com maior força por volta da segunda metade da década de 1990.

Nesse sentido, Ricardo Antunes afirma que apenas a partir de 1990, com a eleição de Fernando Collor e depois com Fernando Henrique Cardoso, o projeto do neoliberalismo se intensificou no Brasil, com a implementação de inúmeros elementos, como mutações no processo tecnológico e informacional, enxugamento das empresas, flexibilização, desregulamentação e novas formas de gestão produtiva. Ademais, aponta que, enquanto a década de 80 foi marcada pelo fortalecimento do movimento sindical, os anos 90 foram caracterizados pelo enfraquecimento dos sindicatos, alinhando-se a movimento sentido em momento anterior por outros países (ANTUNES, 2009).

Especificamente no campo do Direito do Trabalho, assevera que as propostas de desregulamentação e de flexibilização tiveram, inicialmente no governo Collor e posteriormente no governo Fernando Henrique Cardoso (FHC), forte impulso, uma vez que ambos, cada um a seu modo, se adaptaram e seguiram no essencial uma política neoliberal. Desse modo, ao mesmo tempo em que houve uma redução da força de trabalho industrial, ampliou-se o *subproletariado, os terceirizados e os subempregados*, cabendo ao governo FHC intensificar o processo de desmontagem dos parques direitos trabalhistas, construídos durante várias décadas de luta e ação dos trabalhadores, com reflexos, inclusive, no sindicalismo brasileiro (ANTUNES, 2009).

É nesse contexto de precarização estrutural do trabalho que os capitais globais exigem os governos nacionais o desmonte da legislação social protetora do trabalho. Flexibilizar a legislação social do trabalho significa aumentar ainda mais os mecanismos de

extração do sobre trabalho, ampliar as formas de precarização e destruição dos direitos sociais conquistados pela classe trabalhadora brasileira após os anos 30 (ANTUNES, 2009).

O fato é que, na linha do mencionado em outro momento, a CRFB/88 inaugurou um projeto democrático e de concretização de direitos fundamentais, por meio das políticas públicas, igualmente constitucionalizadas, aspecto que entra em confronto com os pilares do neoliberalismo. Isto porque este tem como premissa essencial a ideia de que determinados setores devem ser sacrificados em busca do crescimento econômico, visto como um objetivo central para a prosperidade e sucesso de uma sociedade.

Entre diversos aspectos, há a mensagem de que todos devem contribuir para o crescimento econômico, inclusive a classe trabalhadora, a qual deve admitir como legítimo o sacrifício, tanto sob o aspecto da redução de direitos em si quanto da flexibilização das disposições trabalhistas, tudo em benefício do capital. Ou seja, os trabalhadores devem contribuir com as suas quotas de sacrifício, de modo que a cidadania, nas palavras de Wendy Brown<sup>61</sup>, é uma “cidadania sacrificial”<sup>61</sup>.

Na linha do apontado em outro momento, é imprescindível perceber que os efeitos do projeto neoliberal são identificados independentemente da linha ideológica do político detentor do poder. Nesse sentido, cada vez mais próximos da agenda neoliberal, os diversos governos “sociais-democratas” do ocidente têm dado enormes exemplos de compatibilização e mesmo defesa desse projeto.

E isso pode ser claramente percebido no contexto brasileiro, em que, seja governo de direita, seja governo de esquerda, identifica-se um ponto comum na gestão trabalhista: a desregulamentação e flexibilização, especialmente no campo das políticas públicas de criação e manutenção do emprego e da renda.

---

<sup>61</sup> Confira-se a seguinte passagem da obra de Wendy Brown:

“Hoje, como a métrica econômica saturou os propósitos nacionais e de Estado, o cidadão neoliberal inteiramente responsabilizado não precisa arriscar-se estoicamente à morte no campo de batalha, mas apenas suportar, sem queixas, o desemprego, subemprego ou emprego infinito (consequência da demolição dos sistemas de aposentaria). O cidadão totalmente responsabilizado não reivindica proteção contra bolhas do capitalismo que de repente estourem, recessões que enxuguem postos de trabalho, crises de crédito e colapsos do mercado imobiliário, os apetites do capitalismo por terceirização ou sua recente descoberta de prazer e lucro em apostar contra si mesmo ou em catástrofes.

Esse cidadão também aceita a intensificação das desigualdades no neoliberalismo como básicas para a saúde do capitalismo – o que engloba os salários abaixo da linha da pobreza de muitos e as compensações infladas de banqueiros, CEOs e mesmo administradores de instituições públicas, além do acesso reduzido dos pobres e da classe média a bens outrora públicos e agora privatizados, como educação superior e serviços municipais. Esse cidadão exige o Estado, a lei e a economia de se responsabilizarem e responderem por sua própria condição e suas dificuldades e está pronto a se sacrificar em nome do crescimento econômico e das restrições fiscais quando é chamado a fazê-lo.” (BROWN, 2018, p. 48).

As consequências desse modelo de gestão da força de trabalho são a alta taxa de informalidade e de desemprego, perda de direitos e rebaixamento salarial, em suma, precarização dos direitos fundamentais trabalhistas.

As políticas públicas concretamente adotadas no Brasil, relacionadas a criação e manutenção do emprego e da renda, serão objeto de estudo no terceiro capítulo da presente pesquisa.

### **3.3. O conteúdo jurídico do princípio da vedação do retrocesso social**

Como visto, no âmbito das relações de trabalho, assumem posição de destaque dignidade da pessoa humana e o primado da valorização social do trabalho, fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º, III e IV, da CRFB/88), de modo que todos os atos dos órgãos do Estado (eficácia vertical dos direitos fundamentais) e dos particulares (eficácia horizontal dos direitos fundamentais) devem ser pautados na observância de tais fundamentos, com o objetivo permitirem a concretização dos direitos sociais trabalhistas.

Ainda quanto à dignidade da pessoa humana, tem-se que ela pode ser entendida como a qualidade intrínseca da pessoa, que a faz merecedora de respeito por parte do Estado e de todos os membros da sociedade. Nesse ponto, o valor social do trabalho condiciona o exercício da atividade econômica a sua valorização e a preservação da vida digna, conforme os ditames da Justiça Social (art. 1º, III e IV; art. 170, “caput”, todos da Constituição Federal de 1988).

Assim, uma vez reconhecida a incidência da eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas, o Estado deve editar atos normativos e materiais (de gestão) que busquem a efetividade dos direitos, ainda que eles devam ser observados por um particular. Ora, tendo em vista que o Direito do Trabalho também se revela por meio de norma objetiva, ele igualmente será implementado por de uma política pública, entendida como uma ferramenta à disposição do Estado para efetivação de suas finalidades, mediante a contemporização dos mais diversos valores consagrados em determinada ordem jurídica e sociedade.

Com efeito, ao editar atos normativos, regulando as relações de trabalho, o Estado se dirige para os diversos atores (poderes, as instituições, o empregado e o empregador), nos seus mais variados níveis. Nesse sentido, as políticas públicas funcionam como instrumento de efetivação dos direitos fundamentais, buscando a alteração da realidade social.

Nesse contexto, tem especial importância o princípio da vedação ao retrocesso social,<sup>62</sup> que impede que ocorra um rebaixamento no patamar de direitos consagrados em determinada sociedade, balizando a elaboração e implementação das políticas públicas.

Como visto em outro momento, o processo de elaboração das políticas públicas, conhecido como ciclo das políticas públicas, é um esquema de visualização e interpretação que organiza a vida de uma política pública em fases sequenciais e interdependentes, sempre tendo como ponto de partida os valores consagrados no ordenamento jurídico. Logo, a vedação ao retrocesso constitui em princípio que permeia todo o regime de direitos fundamentais, e, por consequência, permeia igualmente a elaboração (e concretização) das políticas públicas, inclusive as relacionadas à proteção do emprego e da renda. Não se pode, desse modo, desconsiderar o aspecto transindividual, sendo de interesse de toda sociedade que a ação do Estado seja adequada e efetiva, com vista a permitir bem-estar social e progresso econômico e social.

Conforme ensina Luís Roberto Barroso, tal princípio, não expresso na Constituição Federal de 1988<sup>63</sup>, mas implícito, decorre do sistema jurídico-constitucional, e impõe que uma lei, ao regulamentar uma norma constitucional e instituir determinado direito, faz com que ele se incorpore ao patrimônio jurídico do cidadão e não possa ser absolutamente suprimido (BARROSO, 2001).

É um limite implícito de alteração da Constituição Federal de 1988, decorrendo do núcleo político da Constituição, das conexões de sentido da Constituição entendida a partir do paradigma do Estado Democrático de Direito. A materialidade da Constituição, compreendida a partir de sua principiologia, em que o núcleo essencial está assentado nos direitos fundamentais, na noção de Estado Social e na democracia, assim como a obrigação do cumprimento das promessas da modernidade, será o limite material/implícito do poder de reforma constitucional (STRECK, 2018).

Ademais, está intimamente ligado ao fenômeno da constitucionalização dos direitos sociais, os quais têm forte vínculo com o princípio da dignidade da pessoa humana e

62 De acordo com Leonardo David Quintiliano, são várias as denominações para o princípio da proibição do retrocesso social: “A doutrina utiliza vários termos para se referir a tal proibição, encontrando-se, dentre outros, os seguintes: vedação de retrocesso, irreversibilidade, não revisibilidade, não retorno e efeito catraca, em português; em inglês, o termo *standstill*, com o sentido de bloqueio, paralisação, muito usado na Bélgica, ou *ratchet effect*, em francês, *effet cliquet* (efeito trava) ou *cliquet anti-retour* (trava anti-retorno), *non-retour* (não retorno), *clause cliquet* (cláusula catraca), *clause plancher* (cláusula chão), *non-régression* (não regressão); em espanhol, proibición de regresividad o de retrocesso, ou no-regresividad; em italiano, non regresso e, em alemão, *nichtumkehrbarkeitstheorie* ou *rückschrittsverbot*.” (QUINTILIANO, 2019).

63 Brega Filho aponta que a Constituição portuguesa possui previsão expressa sobre a proibição de retrocesso (art.18.3): “As leis restritivas de direitos, liberdades e garantias têm de revestir carácter geral abstracto e não podem ter efeito retroactivo nem diminuir a extensão e alcance do conteúdo essencial dos preceitos constitucionais.” (BREGA FILHO, 2013).

com o Estado Constitucional de Direito. Tratando desta relação, e citando Peter Häberle, Ingo Sarlet explica que a dignidade da pessoa humana, na condição de premissa antropológica do Estado Constitucional e do Direito Estatal, impõe ao Estado o dever de impedir que as pessoas sejam reduzidas à condição de mero objeto no âmbito social, econômico e cultural, exigindo, ademais, um mínimo de direitos sociais que viabilizem a efetiva participação do cidadão na sociedade (SARLET, 2009).

No Brasil, o Supremo Tribunal Federal (STF), especialmente a partir de 2011<sup>64</sup>, passa a invocar esse efeito catraca dos direitos sociais como princípio implícito autovinculante do legislador, baseando-se fortemente na doutrina portuguesa, especialmente de Canotilho, e no Acórdão 39/1984 do Tribunal Constitucional de Portugal (TCP), ligando-se à concepção de Estado Social e à sua conformação em cada Constituição (QUINTILIANO, 2019).

Ainda sobre a natureza do princípio da proibição de retrocesso, José Joaquim Gomes Canotilho ensina que a ideia nele contida também tem sido designada como proibição de contrarrevolução ou da evolução reacionária, o que significa dizer que os direitos sociais e econômicos, como os direitos dos trabalhadores, uma vez obtido determinado grau de realização, passam a ser considerados uma garantia institucional e um direito subjetivo de cada cidadão. Em síntese, o núcleo essencial dos direitos sociais já realizado e efetivado através de medidas legislativas deve ser garantido, sendo inconstitucionais quaisquer medidas estatais que, sem a criação de alternativas compensatórias, possam constituir prática de anulação pura e simples do núcleo essencial. Desse modo, a liberdade de conformação do legislador tem como limite o núcleo essencial já realizado (CANOTILHO, 2007).

O princípio da proibição do retrocesso, portanto, impede que, a pretexto de superar dificuldades econômicas, o Estado possa, sem uma contrapartida adequada, revogar ou anular o núcleo essencial dos direitos conquistados pelo povo. É que ele corresponde ao mínimo existencial, ou seja, ao conjunto de bens materiais e imateriais sem o qual não é possível viver com dignidade (LEWANDOWSKI, 2018).

Desse modo, o estágio de concretização dos direitos fundamentais não pode retroceder, reconhecendo-se a existência do princípio da proibição do retrocesso, também conhecido por proibição da não reversibilidade. Logo, existindo uma obrigação constitucional de concretizar o direito, não pode o Legislador praticar atos que contrariem tal obrigação (BREGA FILHO, 2013).

---

64 Julgamento do ARE 639337 AgR/SP – 2ª T. – Rel. Min. Celso de Mello – j. em 23.08.2011 – Publicado em 15.09.2011, em que se discutiu a obrigação do Estado de matricular em unidades de ensino infantil, próximas de sua residência ou do endereço de trabalho de seus responsáveis legais, as crianças de até cinco anos de idade.

Nesse sentido, é relevante apontar que as Constituições de diversos países consagram a abertura material do catálogo de direitos e garantias fundamentais, inclusive os direitos sociais, sem que haja em algumas situações, entretanto, uma correspondência minimamente concertada entre a previsão normativa e a efetividade desse projeto social constitucional, ensejando a denominada crise de efetividade em todos os campos dos direitos fundamentais, mas, notadamente, na seara dos direitos sociais (SARLET, 2009).

Na linha do analisado, entre os fatores que contribuem para tal situação, destacam-se a globalização, a crise econômica e adoção do modelo neoliberal, provocando questionamento da viabilidade de garantir os direitos consagrados nas normas.

A ideia de vedação ao regresso está contida em todos os tratados internacionais de direitos humanos, como na Declaração de Direitos do Homem de 1948<sup>65</sup> e na Declaração de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966<sup>66</sup>, não apenas como medida de efetividade de direitos humanos, mas, também, como marco na disputa locativa dos recursos disponíveis, levando em consideração, portanto, a noção de reserva do possível.

Nesse cenário, o princípio da proibição do retrocesso deve levar em conta, sempre, a necessidade de eficácia dos direitos humanos. Esse é o pressuposto a ser considerado prioritariamente. Essa seria a perspectiva estática do princípio em análise.

Já na perspectiva dinâmica, o princípio da proibição ao retrocesso tem como ponto de partida a possibilidade de alteração do ordenamento jurídico, inclusive da Constituição. O Direito, enquanto objeto cultural, está sujeito a alterações, vale dizer, então, que a faceta normativa da cultura está sujeita a dinâmica das alterações. Entretanto, ao mesmo tempo de que não se pode retroceder, deve progredir.

Em momentos de crise econômica e social, é fato que há, por vezes, obstáculos intransponíveis ao progresso no campo dos direitos humanos. Há, contudo, que se impedir o retrocesso.

---

65 “Artigo 30. Nenhuma disposição da presente Declaração poder ser interpretada como o reconhecimento a qualquer Estado, grupo ou pessoa, do direito de exercer qualquer atividade ou praticar qualquer ato destinado à destruição de quaisquer dos direitos e liberdades aqui estabelecidos.” Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 25 de dezembro de 2022.

66 “ARTIGO 5º. 1. Nenhuma das disposições do presente Pacto poderá ser interpretada no sentido de reconhecer a um Estado, grupo ou indivíduo qualquer direito de dedicar-se a quaisquer atividades ou de praticar quaisquer atos que tenham por objetivo destruir os direitos ou liberdades reconhecidos no presente Pacto ou impor-lhes limitações mais amplas do que aquelas nele previstas. 2. Não se admitirá qualquer restrição ou suspensão dos direitos humanos fundamentais reconhecidos ou vigentes em qualquer país em virtude de leis, convenções, regulamentos ou costumes, sob pretexto de que o presente Pacto não os reconheça ou os reconheça em menor grau.” Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/d0591.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm). Acesso em: 25 de dezembro de 2022.

Há de se levar em conta, desse modo, a necessidade de manutenção de um mínimo de efetividade da proteção social, sob pena de comprometer a noção de Estado Constitucional e de civilização das relações sociais. Assim, a atuação protetiva, vedando o retrocesso social, deve ser realizada no campo normativo e prático, ou seja, de concretização dos direitos fundamentais.

Logo, há situações em que o poder constituinte originário limitou a liberdade legislativa, explícita ou implicitamente, justamente para proteger direitos considerados mais fundamentais da conveniência do jogo político democrático, em que, por questões de ordem social, política e econômica, muitas vezes a maioria representada se torna refém da minoria representante. Estas imposições constitucionais geram dois efeitos: a) os poderes constituídos não podem eliminar ou reduzir o conteúdo essencial desses direitos; e b) o poder legislativo tem o dever de criar as condições necessárias para a efetivação desses direitos (QUINTILIANO, 2019).

No campo normativo, deve ser reconhecida, a proteção jurídica diferenciada, impedindo a edição de ato normativo, com a finalidade de suprimir ou afetar o núcleo essencial do direito fundamental.

Já no campo da atuação do Estado, deve-se atentar para idealização e implementação de políticas públicas tendentes a efetivação dos direitos fundamentais trabalhistas.

A proteção jurídica diferenciada constitui uma limitação aos Poderes Constituídos, sobretudo ao Poder Constituinte Derivado, ao Poder Legislativo, portanto. Limita o chamado poder de reforma. No sistema nacional, a adoção de uma Constituição rígida, com as mais diversas espécies de limitações, temporais, formais, circunstanciais, tácitas e materiais.

Assim, os Direitos Fundamentais são considerados como cláusulas pétreas (art. 60, § 4º, CRFB/88), de modo que não pode ser objeto de apreciação proposta de emenda que vise abolir (de forma total – chegando a anular os já existentes – ou parcial – culminando em minimizar, diminuir ou prejudicar o núcleo essencial), decorrendo daí sua proteção jurídica diferenciada.

Isto porque, a despeito da previsão expressa dos “direitos e garantias individuais”, a interpretação sistemática, sobretudo diante do princípio da unidade da Constituição Federal, enseja a conclusão de que todos os direitos fundamentais devem ser considerados como cláusula pétrea.

Por outro lado, há quem identifique, ainda, a eficácia negativa das normas constitucionais, impedindo a edição normativa em sentido antagônico ou incompatível com o conteúdo substancial de uma norma constitucional consagradora de direitos fundamentais. Nesse sentido, os princípios constitucionais atuam firmemente sobre a ordem jurídica infraconstitucional, estabelecendo-lhe balizas intransponíveis a serem identificadas pelas técnicas da hermenêutica jurídica, inclusive a interpretação conforme a Constituição, caso não seja realmente imprescindível o exercício do controle de constitucionalidade pelo Poder Judiciário.

Acerca desse ponto, Ingo Sarlet aponta que o reconhecimento de uma proibição de retrocesso situa-se na esfera daquilo que se pode chamar de uma eficácia negativa das normas constitucionais. Assim, independentemente da exigibilidade dos direitos sociais na condição de direitos subjetivos a prestações sociais, no âmbito da assim designada eficácia negativa, o que está em causa é a possibilidade de, com base nas normas de direitos sociais, reconhecer posições subjetivas de caráter defensivo (negativo), no sentido de proibições de intervenção ou mesmo proibições de eliminação de determinadas posições jurídicas (SARLET, 2009).

Outro aspecto relevante, para correta análise da incidência do princípio da proibição ao retrocesso, é perceber que ele diz respeito a todos os direitos fundamentais, e não apenas aos direitos fundamentais sociais, de segunda geração/dimensão. Assim, ao contrário do que uma leitura apressada do princípio pode parecer, há de se compreender a unidade do regime jurídico dos direitos fundamentais, não havendo distinção de grau nem de valor entre os direitos sociais e os direitos individuais (BONAVIDES, 2020).

Embora admita-se a classificação dos direitos fundamentais, para fins de estudo e elaboração de estratégias que possibilitem a maximização da tutela pelo sistema jurídico, quanto ao grau de importância e necessidade de respeito, não é possível afirmar que um direito fundamental goze de um grau diferenciado de importância em detrimento dos demais.

A despeito disso, diante do objeto do presente trabalho, em que se discute direitos sociais trabalhistas, a análise a ser feita diz respeito especificamente a tais direitos. E nesse ponto, conforme será mais bem analisado em outro momento, inegável a desconstrução do projeto estabelecido pelo Legislador Constituinte Originário, mediante atuação dos mais diversos Poderes da República.

Ademais, há algo bastante relevante para análise da incidência da proibição do retrocesso: se, por um lado, parece ser relativamente simples identificar a supressão de um direito, o seu completo aniquilamento, por outro lado, há particular dificuldade na identificação do núcleo essencial de um direito fundamental, a permitir o reconhecimento de

sua invalidade, por violação a proibição do retrocesso, que, longe de consistir uma afronta ao direito, promove ajustes, inclusive alguns considerados até necessários diante da evolução social.

Entretanto, é pertinente levar em conta a observação da professora Jussara Jacintho no sentido de que os direitos fundamentais em geral apenas podem ser relativizados em caso de colisão com outros direitos igualmente fundamentais, e, ainda assim, mediante lei formal, geral e abstrata. Ademais, a restrição não pode ser retroativa, deve observar o princípio da proporcionalidade e sempre salvaguardar o núcleo essencial do direito relativizado (JACINTHO, 2003).

Com efeito, o Direito existe para regular atos/fatos em sociedade, de acordo com valores preestabelecidos e vigentes em determinada época. Como o grupo social sofre mudanças ao longo do tempo, novos valores são incorporados ao cotidiano desse grupo, o que exige alterações no Direito existente, para adequar-se aos novos tempos. O ponto de discussão, pois, deve ser em qual medida a alteração encontra-se em consonância com o ordenamento jurídico, até mesmo porque a completa imutabilidade do sistema não parece ser adequada, dada a constatação de que se a sociedade é mutável, o Direito, guardadas determinadas proporções, também o é.

Em crítica a tese da imutabilidade do ordenamento jurídico, em especial ao texto constitucional, Paulo Bonavides a considera absurda, pois colide com a vida, que é a mudança, movimento, renovação, progresso e rotatividade. Pondera, ainda, que adotá-la equivale a impedir que se faça reformas de modo pacífico do sistema, entregando à revolução e ao golpe de Estado a solução de crises, sendo certo que a força e a violência levariam ao descrédito do sistema normativo, em especial da Constituição (BONAVIDES, 2020)<sup>67</sup>.

A necessidade de mudança e atualização ocorre com todas as normas do ordenamento jurídico. Com a CRFB/88 não é diferente. O texto constitucional brasileiro, apesar de ser rígido, também não está imune às mudanças ocorridas na sociedade brasileira, podendo ser reformado de modo a atingir a evolução social, mediante o procedimento de emenda à constituição.

---

67 Em manifestação contrária a tese da imutabilidade das normas constitucionais que versam acerca dos direitos fundamentais, inclusive os direitos de primeira dimensão, Paulo Bonavides leciona o seguinte: “Faz-se mister, em primeiro lugar, perante as reflexões expendidas rejeitar, por anacrônica, obsoleta, regressiva e incompatível com o espírito da Constituição e a sistemática de sua unidade, arvorada em princípio, toda interpretação pertinente à inalterabilidade, por via de emenda dos direitos e garantias individuais com base unicamente nos valores e princípios que outrora regiam, legítima e norteavam os conceitos da velha corrente liberal.” (BONAVIDES, 2020, p. 675).

Acerca desse ponto, destacando a possibilidade de restrição aos direitos fundamentais, Jussara Jacintho aponta que os direitos fundamentais são relativos, e não absolutos, não apenas porque na sua essência são limitados, mas por serem passíveis de restrição. Pondera, ainda nessa linha, que até mesmo a dignidade é passível de relativização, na medida em que a dignidade um ser humano pode ser relativizada à medida que antagoniza com o direito à existência digna de uma outra pessoa, ou de outras pessoas. A dignidade da pessoa humana apenas pode ser tida como absoluta enquanto valor supremo a orientar a interpretação constitucional (JACINTHO, 2003)<sup>68</sup>.

Ainda sobre o tema da restrição dos direitos fundamentais, Jussara Jacintho (JACINTHO, 2003) ensina que a restrição pode ser de duas formas: diretamente constitucionais e indiretamente constitucionais. A primeira, que pode tanto através de uma restrição em si quanto da cláusula restritiva, sendo que esta se configura como parte da norma de direito fundamental que indica como pode ser restringido determinado direito fundamental. As cláusulas restritivas podem ser tanto expressa quanto tácita, sendo expressa quando a própria norma constitucional impõe limites ao exercício de um direito, ao passo que as tácitas têm os limites fixados por princípios ou pelo exercício de outros direitos igualmente fundamentais.

Já as restrições indiretamente constitucionais são aquelas cuja imposição está autorizada pela Constituição, as disposições que, ao fazerem referência à norma infraconstitucional, autorizam uma intervenção, uma restrição ou uma limitação ao direito fundamental.

Seja como for, adota-se a premissa defendida por Jussara Jacintho, no sentido de que a proporcionalidade funciona como limite às restrições aos direitos fundamentais. Nesse sentido, ela afirma que nenhuma interpretação restritiva dos direitos fundamentais, efetuada por qualquer dos operadores do direito, pelos poderes públicos ou pelo poder social (empresas e particulares, por exemplo), pode ser feita de modo que a proporcionalidade não seja respeitada ou que afete o núcleo essencial do direito que se está a restringir, indicando que, de acordo com Suzana Toledo Barros, ela funciona como limite dos limites às restrições dos direitos fundamentais (JACINTHO, 2003). Logo, a proporcionalidade, conforme será mais bem desenvolvido a seguir, é um importante parâmetro a ser observado na tarefa de verificação da observância do princípio da vedação ao retrocesso social.

---

68 A referida doutrinadora pondera ainda o seguinte: “Nessa linha de raciocínio, afigura-se que a relatividade do direito à existência digna implica que as prestações que lhe compõem o centro nervoso são também passíveis de serem restringidas não apenas pela reserva constitucional, mas também, pela remessa da regulamentação do direito fundamental à legislação infraconstitucional, como também, pela ponderação de bens que há de ocorrer diante da correlação concreta de situações antagônicas”. (JACINTHO, 2003, p. 153).

Além da proporcionalidade, ensina Jussara Jacintho que a dignidade da pessoa humana funciona como ponto de equilíbrio nas limitações dos direitos fundamentais, a partir do qual a proporcionalidade e seus subprincípios concretizadores (necessidade, adequação e proporcionalidade em sentido estrito), são considerados (JACINTHO, 2003).

Desse modo, a restrição indevida de determinados direitos fundamentais, intimamente ligados ao princípio da dignidade da pessoa humana, tem como efeito a violação da própria dignidade. Nesse contexto, destaque-se, conforme referido anteriormente, que o presente estudo parte do pressuposto de que o trabalho, na sociedade capitalista, é um direito condutor, ou seja, viabilizador, do acesso a uma série de outros direitos, igualmente fundamentais. Afinal, tendo em vista as limitações orçamentárias do Estado, a realidade muitas vezes torna inviável a integral satisfação pela via exclusiva das políticas públicas de acesso aos direitos fundamentais de moradia, alimentação e transporte, todos previstos no art. 6º, CRFB/88, enquanto direitos fundamentais sociais.

Conforme será visto em outro momento, o objeto da presente pesquisa, entretanto, revela uma situação peculiar. Isto porque as alterações no tema das políticas públicas de proteção do emprego e da renda se deram sem que houvesse alteração do texto constitucional, sem que houvesse uma reforma constitucional, mas, sim, por meio de atos normativos infraconstitucionais (fruto do processo legislativo), em certa medida, autorizados por decisões do Supremo Tribunal Federal, que, no campo do Direito do Trabalho, não tem interpretado as leis trabalhistas à luz da Constituição Federal de 1988, mas, sim, está em consonância com àquelas, em patente prática desconstituente, atuando o STF como agente de desconstitucionalização.

Ou seja, um conjunto de fatores foram (e são) decisivos para o dramático panorama dos direitos fundamentais trabalhistas no prazo, em patente violação ao princípio da vedação ao retrocesso social.

Por outro lado, cabe destacar que, ao lado das reformas decorrentes do exercício do Poder Constituinte Derivado, efetuadas pelo Poder Legislativo e com modificação de texto (art. 60 da CRFB/88<sup>69</sup>), a Constituição também pode sofrer alterações informais decorrentes de interpretações operadas pelo Poder Judiciário e sem modificação de texto, consistindo na chamada “mutação constitucional”.

---

69 BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm). Acesso em: 27 abr. 21.

Pode-se, assim, definir mutação constitucional como o processo informal de mudança da constituição, por meio do qual são atribuídos novos sentidos ao texto da Constituição. Há, pois, uma mudança na interpretação, sem alteração do texto constitucional.

Registre-se que, no Brasil, cabe ao STF ser o grande condutor do processo de reforma informal da Constituição da República, pois compete-lhe exercer, em grau máximo ou único, o controle de constitucionalidade, atuando nos casos concretos ou em abstrato. Dessa forma, quando ele atribui outra interpretação ao texto constitucional, divergente da que vinha sendo aplicada até então, ocorre a mutação informal da Constituição.

A situação se torna mais complexa, como visto, quando a compreensão do que é compatível com a Constituição ocorre por meio de interpretação que esvazia o conteúdo da norma constitucional, subordinando a interpretação aos interesses meramente econômicos, colocando os direitos sociais como verdadeiros vilões do progresso e desenvolvimento econômico e social, como vem fazendo o Supremo Tribunal Federal, tudo, repita-se, sem uma alteração sequer do texto constitucional, mas apenas como base numa interpretação flexibilizante das normas que versam acerca dos direitos fundamentais trabalhistas. Inegável, assim, que aspectos relacionados à livre iniciativa e autonomia da vontade têm tido preponderância sobre os direitos fundamentais sociais trabalhistas.

Desse modo, os limites à incidência da proibição do retrocesso podem variar, de acordo com a interpretação conferida pelo STF, mesmo que não haja alteração legislativa acerca do tema.

A fixação dos limites dessa interpretação evolutiva ou da alteração legislativa, como visto, é uma tarefa necessária, a fim de se definir pela sua legitimidade ou ilegitimidade. Desde já, importante ter em vista que nem toda alteração, legal ou jurisprudencial, que restrinja um direito fundamental pode ser tida como ilegítima. É necessário analisar se, de fato, há violação ao princípio da proibição do retrocesso social.

No campo das políticas públicas de proteção ao emprego e a renda, a restrição aos direitos fundamentais trabalhistas apenas pode ser admitida se demonstrado, efetivamente, a preservação do núcleo essencial dos direitos fundamentais, bem assim se comprovado que tal restrição é necessária e adequada para se atingir determinado objetivo constitucional. Na linha do que será visto no último capítulo, não se estabelece exata correlação entre o sacrifício dos direitos fundamentais trabalhistas e o progresso econômico e social.

Nesse sentido, a doutrina aponta uma íntima relação entre a vedação ao retrocesso e diversos princípios e valores constitucionais, tais como a segurança jurídica (com especial destaque a proteção ao direito adquirido, ato jurídico perfeito, coisa julgada e a proteção à

confiança), proporcionalidade e razoabilidade, ao mínimo existencial, bem assim à dignidade da pessoa humana, os quais podem ser utilizados no processo de aferição de eventual não observância da vedação ao retrocesso.

Analizando as possibilidades e limites da atuação legislativa, frente à proibição do retrocesso, Ingo Sarlet, citando Jorge Miranda, destaca que o legislador não pode simplesmente eliminar as normas que concretizam os direitos sociais, pois isto equivaleria a subtrair às normas constitucionais a sua eficácia jurídica, já que o cumprimento de um comando constitucional acaba por converter-se em uma proibição de destruir a situação instaurada pelo legislador. Ou seja, mesmo sendo reconhecido um “espaço de prognose e decisão”, ainda mais no marco dos direitos sociais e das políticas públicas para a sua realização, não se pode admitir que em nome da liberdade de conformação do legislador, o valor jurídico dos direitos sociais, assim como a sua própria fundamentalidade, acabem sendo esvaziados (SARLET, 2009).

A par disso, é importante observar que a proteção jurídica diferenciada dos direitos fundamentais impõe, para além da mera proibição de supressão ou redução do seu núcleo essencial, a vedação a proteção manifestamente insuficiente, o que pode ocorrer quando o Legislador, a pretexto de regulamentar um direito fundamental, criar restrições e limites não autorizados pelo texto constitucional.

Com efeito, as normas constitucionais que consagram direitos fundamentais, inclusive os sociais, vinculam o legislador, impondo-se a este que edite normas infraconstitucionais adequadas aos valores incorporados no texto constitucional, e, ao mesmo tempo, impede que, na regulamentação de temas nele previstos, confira uma proteção insuficiente, em patente violação ao princípio da proporcionalidade.

É certo que o princípio da proporcionalidade, embora não seja expressamente previsto na CRFB/88, decorre do princípio do devido processo legal, na sua vertente substancial, condicionando a atividade do Estado na edição, aplicação e interpretação das normas, ou seja, as atividades típicas dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário.

Logo, na regulamentação de um direito fundamental, incorre em inconstitucionalidade, por violação ao princípio da proporcionalidade, enquanto vedação à proteção deficiente<sup>70</sup>, norma legal que disciplina um direito sem se busque densificar o

---

70 Analisando o tema da possibilidade de a lei criar prazos diferenciados para licença adotante e a licença gestante, importante julgamento do Supremo Tribunal Federal (STF), em que se reconheceu a violação ao princípio da vedação do retrocesso social e ao princípio da proporcionalidade, em face da proteção manifestação insuficiente promovida pela norma infraconstitucional editada: “EMENTA DIREITO CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. EQUIPARAÇÃO DO PRAZO DA LICENÇA-ADOTANTE AO PRAZO DE LICENÇA-GESTANTE. 1. A licença maternidade prevista no artigo 7º, XVIII,

comando normativo constitucional, e, ao contrário, busca subtrair o direito, criando uma exceção incompatível com a Constituição.

Acerca da relevância do parâmetro do respeito ao princípio da proporcionalidade para se analisar eventual alegação de violação ao princípio da proibição do retrocesso e da salvaguarda dos direitos sociais vinculados ao mínimo existencial, Ingo Sarlet destaca que a proporcionalidade opera tanto como uma proibição de excesso, quanto naquilo em que, vinculada aos deveres de proteção, proíbe uma proteção manifestamente insuficiente, exigindo, pelo contrário, uma proteção social compatível com as exigências da dignidade da pessoa humana no marco de um Estado Democrático e Social de Direito (SARLET, 2009).

Assim, a proibição ao retrocesso implica não apenas a vedação a omissão inconstitucional, mas, também, de uma proibição a uma proteção manifestamente insuficiente.

Com efeito, a Constituição deve ser entendida como norma superior não apenas no aspecto formal, mas, também, no aspecto axiológico, vinculando todo o sistema jurídico. É relevante destacar, na linha do apontado anteriormente, que os direitos fundamentais são assim considerados os essenciais a uma vida digna, tendo íntima conexão com a dignidade da pessoa humana.

---

da Constituição abrange tanto a licença gestante quanto a licença adotante, ambas asseguradas pelo prazo mínimo de 120 dias. Interpretação sistemática da Constituição à luz da dignidade da pessoa humana, da igualdade entre filhos biológicos e adotados, da doutrina da proteção integral, do princípio da prioridade e do interesse superior do menor. 2. As crianças adotadas constituem grupo vulnerável e fragilizado. Demandam esforço adicional da família para sua adaptação, para a criação de laços de afeto e para a superação de traumas. Impossibilidade de se lhes conferir proteção inferior àquela dispensada aos filhos biológicos, que se encontram em condição menos gravosa. Violação do princípio da proporcionalidade como vedação à proteção deficiente. 3. Quanto mais velha a criança e quanto maior o tempo de internação compulsória em instituições, maior tende a ser a dificuldade de adaptação à família adotiva. Maior é, ainda, a dificuldade de viabilizar sua adoção, já que predomina no imaginário das famílias adotantes o desejo de reproduzir a paternidade biológica e adotar bebês. Impossibilidade de conferir proteção inferior às crianças mais velhas. Violação do princípio da proporcionalidade como vedação à proteção deficiente. 4. Tutela da dignidade e da autonomia da mulher para eleger seus projetos de vida. Dever reforçado do Estado de assegurar-lhe condições para compatibilizar maternidade e profissão, em especial quando a realização da maternidade ocorre pela via da adoção, possibilitando o resgate da convivência familiar em favor de menor carente. Dívida moral do Estado para com menores vítimas da inepta política estatal de institucionalização precoce. Ônus assumido pelas famílias adotantes, que devem ser encorajadas. 5. Mutação constitucional. Alteração da realidade social e nova compreensão do alcance dos direitos do menor adotado. Avanço do significado atribuído à licença parental e à igualdade entre filhos, previstas na Constituição. Superação de antigo entendimento do STF. 6. Declaração da inconstitucionalidade do art. 210 da Lei nº 8.112/1990 e dos parágrafos 1º e 2º do artigo 3º da Resolução CJF nº 30/2008. 7. Provisão do recurso extraordinário, de forma a deferir à recorrente prazo remanescente de licença parental, a fim de que o tempo total de fruição do benefício, computado o período já gozado, corresponda a 180 dias de afastamento remunerado, correspondentes aos 120 dias de licença previstos no art. 7º, XVIII, CF, acrescidos de 60 dias de prorrogação, tal como estabelecido pela legislação em favor da mãe gestante. 8. Tese da repercussão geral: “Os prazos da licença adotante não podem ser inferiores aos prazos da licença gestante, o mesmo valendo para as respectivas prorrogações. Em relação à licença adotante, não é possível fixar prazos diversos em função da idade da criança adotada”. (RE 778889, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 10/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO Dje-159, DIVULG 29-07-2016, PUBLIC 01-08-2016). Disponível em : [https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumeroIncidente=RE20778889&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=\\_score&sortBy=desc&isAdvanced=true&origem=AP](https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumeroIncidente=RE20778889&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=_score&sortBy=desc&isAdvanced=true&origem=AP). Acesso em : 10 jun. 2021.

Desse modo, os direitos fundamentais podem ser analisados sob a ótica de direitos subjetivos, ou seja, como uma faculdade colocada à disposição do titular de exigir a sua observância. Importa, assim, na vinculatividade normativo-constitucional, afastando-se, pois, da noção de que os direitos fundamentais são meros programas, promessas estatais destituídas de qualquer efetividade e exigibilidade. A par da dimensão subjetiva, reconhece-se a dimensão de ordem objetiva, de acordo com a qual dos direitos fundamentais são considerados valores éticos que fundamentam todo o ordenamento jurídico, atuando diretamente na criação, interpretação e aplicação das normas. Há, assim, o reconhecimento da multifuncionalidade dos direitos fundamentais, destacando-se a eficácia irradiante, a função de defesa, de prestação ou promoção, e, por fim, de proteção.

A eficácia irradiante impõe a vinculação de todos os Poderes do Estado na concretização dos direitos fundamentais, desde a inserção no ordenamento jurídico até a sua interpretação e aplicação. Na interpretação e aplicação de todas as normas, deve-se levar em conta os valores consagrados pelo sistema, mediante a análise da compatibilidade com a Constituição, ou seja, mediante o procedimento de “filtragem constitucional”.

A função de defesa (ou negativa) dos direitos fundamentais está ligada a noção de que o Estado, na sua competência legislativa, deve abster-se de criar embaraços na concretização dos direitos fundamentais, sobretudo na esfera individual. Está ligada, pois, ao exercício do direito de liberdade do indivíduo.

Assim, o Estado, além de abster-se em relação a determinadas esferas do indivíduo, deve atuar positivamente, criando condições para que os direitos fundamentais possam ser exercidos, inclusive mediante a concessão de certas prestações – função de prestação/promoção. Destaque-se que a presente função está ligada aos direitos fundamentais sociais, direitos de segunda geração/dimensão, a exigir uma atuação positiva por parte do Estado.

Em busca da fixação de certos limites impostos pelo princípio da proibição ao retrocesso<sup>71</sup>, numa perspectiva jurídico-constitucional, Ingo Sarlet, reconhecendo a sua não taxatividade, indica os seguintes aspectos e parâmetros:

I) necessidade de respeito aos princípios do Estado Democrático e Social de Direito: promoção e manutenção de um patamar mínimo de direitos em termos de proteção

---

71 Analisando tema das limitações impostas ao Legislador Derivado, Paulo Bonavides assinala o seguinte : “Logo, tanto a lei ordinária quanto a emenda à Constituição que afetarem, abolirem ou suprimirem a essência protetora dos direitos sociais, jacente na índole, espírito e natureza de nosso ordenamento maior, padecem irremissivelmente da eiva de inconstitucionalidade, e como inconstitucionais devem ser declaradas por juízes e tribunais, que só assim farão, qual lhes incumbe, a guarda bem-sucedida e eficaz da Constituição” (BONAVIDES, 2020, p. 676).

social e segurança jurídica, abrangendo a garantia de um mínimo existencial e a proteção contra medidas retroativas, e, de certo modo, contra atos que imponham o retrocesso, ainda que voltados para o futuro;

II) necessidade de respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana: o respeito a dignidade da pessoa humana deve ser visto em duas frentes, mediante prestações positivas (direitos fundamentais sociais) necessárias a uma vida digna, bem assim na perspectiva negativa, impedindo adoção de medidas insuficientes;

III) Dever de assegurar a máxima eficácia e efetividade às normas definidoras de direitos fundamentais, que, necessariamente, englobam a noção de incremento da tutela dos direitos fundamentais, buscando uma “eficácia protetiva” dos direitos fundamentais;

IV) Dever de respeito ao princípio da confiança: está ligado a necessidade de respeito à segurança jurídica, com a manutenção de certo nível de estabilidade e continuidade da ordem jurídica objetiva, assim como dos direitos subjetivos;

V) A negativa ao reconhecimento ao princípio da proibição do retrocesso implicaria reconhecer que, não obstante a vinculação dos Poderes aos direitos fundamentais e às normas constitucionais em geral, eles dispõem da faculdade de tomar livremente suas decisões, ainda que em patente desrespeito à vontade expressa do Constituinte. Aqui haveria a imposição do legislador de criar instrumentos para efetivação dos direitos fundamentais, e, uma vez criados, a proibição de revogá-los. Assim, uma nova lei pode vir a alterá-los ou reformá-los nos limites constitucionalmente admitidos, mas não pode pura e simplesmente revogá-los;

VI) O sistema de proteção internacional impõe a progressiva concretização da proteção social por parte dos Estados, vedando, implicitamente, o retrocesso em relação aos direitos sociais já concretizados. A adesão ao pacto internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e ao Protocolo de San Salvador implica um comprometimento jurídico-constitucional com o dever de progressiva realização de tais direitos, e, consequentemente, com a correlata proibição de regressividade (SARLET, 2009).

É relevante, pois, a fixação de certas premissas na análise do tema, a fim de se verificar, caso a caso, a existência ou não da violação do princípio da proibição do retrocesso, pois, se de um lado entende-se que o ideal seria uma ampliação crescente na tutela jurídica e de efetivação dos direitos fundamentais, por outro lado, reconhece-se que diversos fatores podem afetar esse intento, como, ilustrativamente, contextos de crise e necessidade de se promover adequações sociais.

Há de ser encontrada, pois, uma solução intermediária, que, ao mesmo tempo proteja os direitos fundamentais sociais, os compreenda diante do contexto social, político e econômico que eles estão inseridos, sob pena de subtração do papel desempenhado pelo Poder Legislativo de promover adequações legislativas à realidade, bem assim de se conferir um grau de proteção maior aos direitos sociais do que os direitos de primeira geração/dimensão, o que não parece ser adequado.

Assim, a aplicação de uma proibição do retrocesso não veda uma diminuição dos níveis de proteção e promoção dos direitos sociais, sobretudo na perspectiva subjetiva, quando realizada com a finalidade de assegurar outros interesses públicos urgentes e relevantes.

Nesse sentido, Ingo Sarlet pondera que não se pode encarar a proibição de retrocesso como tendo a natureza de uma regra de cunho absoluto, seja pelo fato de que a atividade legislativa não pode ser reduzida à função de execução pura e simples da Constituição, seja pelo fato de que esta solução radical, caso tida como aceitável, acabaria por conduzir a uma espécie de transmutação das normas infraconstitucionais em Direito Constitucional, além de inviabilizar o próprio desenvolvimento deste (SARLET, 2009).

Como se vê, do mesmo modo que se faz necessário, como inerente ao próprio Estado Constitucional, ter em mente a importância do reconhecimento da vedação ao retrocesso, há de se admitir que nenhum valor ou princípio da ordem jurídica goza de caráter absoluto, de modo a impedir, em um juízo de ponderação, quando relevantes valores de mesma importância, que ele seja episodicamente afastado, a fim de prover ajustes e adequações muitas vezes necessários ao equilíbrio social.

Além disso, deve-se ter em mente que quando se fala em rigidez normativa, associa-se normalmente a existência de restrições à alteração do texto constitucional. Isto porque, como se sabe, como pressuposto do constitucionalismo, idealiza-se uma Constituição escrita e rígida, que impõe, pois, a existência de um processo mais dificultoso e solene de alteração do seu texto quando comparado com as demais normas do ordenamento jurídico.

Logo, a Constituição, e não as normas que a regulamentam, é que pode ser tida como o fundamento de validade de todo sistema. Com isso, não seria adequado atribuir o caráter de imodificabilidade da legislação infraconstitucional, a qual deve obediência à Constituição, e não o contrário.

Nesse contexto, deve-se verificar em que medida uma alteração legislativa está em consonância com o texto constitucional, vale dizer, encontra-se no espaço de decisão do

legislador que, diante de diversos fatores, pode compreender pela relativização ou maximização dos direitos fundamentais, inclusive, os sociais.

Há, portanto, de ser verificada a conformidade do ato estatal com o princípio da proporcionalidade e seus desdobramentos, assim como se faz, em geral, na restrição dos direitos fundamentais, funcionando a proibição do retrocesso como uma espécie de limite dos limites dos direitos fundamentais sociais, de modo a se compreender que toda medida restritiva ao direito fundamental deve preservar seu núcleo essencial, o mínimo existencial, bem assim o respeito à dignidade da pessoa humana.<sup>72</sup>

Nesse sentido, Ingo Sarlet aponta que qualquer redução do alcance de um direito social deverá, em primeiro plano, ser considerada como uma violação ao princípio da progressividade de direitos sociais, e, por consequência, da proibição do retrocesso, de sorte que a restrição do conteúdo protegido por um direito social apenas se revela constitucionalmente legítima quando cuidadosamente avaliada pelo órgão estatal que a promove (normalmente, o legislador) se revela razoável e proporcional, sendo mesmo necessária para alcançar propósitos relevantes ou até cogentes (SARLET, 2009).

---

72 Nesse sentido, embora, ao final, julgando improcedente o pedido, por considerar não ter ocorrido violação ao princípio da proibição do retrocesso social, a seguinte decisão do STF : “E M E N T A: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI Nº 12.317/2010, QUE ESTABELECE A JORNADA NORMAL DE TRABALHO DOS ASSISTENTES SOCIAIS EM 30 (TRINTA) HORAS SEMANAIS – SUPOSTA TRANSGRESSÃO AO POSTULADO CONSTITUCIONAL DA OBRIGATORIEDADE DA INTERVENÇÃO SINDICAL NO PROCESSO DE NEGOCIAÇÃO E DE CELEBRAÇÃO DE CONVENÇÕES E ACORDOS COLETIVOS DE TRABALHO ( CF, ART. 8º, III E VI, E ART. 7º, XXVI)– PRETENSÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FUNDADA NA ALEGAÇÃO DE QUE SOMENTE POR MEIO DOS INSTRUMENTOS DE NEGOCIAÇÃO COLETIVA PODERIA SER ESTIPULADO O TEMPO DE DURAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO PARA DETERMINADA CATEGORIA PROFISSIONAL – INVIABILIDADE DE TAL PRETENSÃO – DIREITO DO TRABALHO – MATÉRIA SUBMETIDA, POR EXPRESSA PREVISÃO CONSTITUCIONAL, À COMPETÊNCIA LEGISLATIVA PRIVATIVA DA UNIÃO FEDERAL ( CF, ART. 22, I)– A QUESTÃO DA AUTORIZAÇÃO AOS ESTADOS-MEMBROS FUNDADA NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 22 DA CARTA POLÍTICA – PRECEDENTES – CONSIDERAÇÕES EM “OBITER DICTUM”: RELEVÂNCIA DO POSTULADO DA AUTONOMIA DA VONTADE NO ÂMBITO DO DIREITO COLETIVO DO TRABALHO, DESDE QUE O SEU EXERCÍCIO SEMPRE RESPEITE A INTANGIBILIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS MÍNIMOS ASSEGURADOS AOS TRABALHADORES PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, POR TRATADOS E CONVENÇÕES INTERNACIONAIS E, AINDA, PELA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA – INCIDÊNCIA, NO CASO ORA EM JULGAMENTO, DO POSTULADO CONSTITUCIONAL QUE VEDA O RETROCESSO SOCIAL E O RECONHECIMENTO DO SEU CARÁTER DE VOCAÇÃO PROTETIVA DOS DIREITOS SOCIAIS BÁSICOS DA CLASSE TRABALHADORA – PRECEDENTES – PARECER DA DOUTA PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA PELA IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO – AÇÃO DIRETA JULGADA IMPROCEDENTE. – A fixação da jornada de trabalho mediante lei (tal como sucedeu em relação aos Assistentes Sociais), além de não traduzir ofensa à autonomia sindical ou ao processo de negociação coletiva para deliberar sobre esse tema, revela-se plenamente legítima e inteiramente compatível com o texto da Constituição da República, seja porque a Lei nº 12.317/2010 emanou de pessoa estatal competente ( CF, art. 22, I), seja, ainda, porque mencionado diploma legislativo veiculou, no caso, norma claramente favorável a essa categoria profissional, pois instituiu, “in melius”, regime jurídico mais benéfico pertinente à jornada de trabalho em favor dos Assistentes Sociais, consideradas, para tanto, as peculiaridades e as condições a que estão sujeitos referidos profissionais no desempenho de sua atividade laboral.” (STF - ADI: 4468 DF, Relator: CELSO DE MELLO, Data de Julgamento: 13/10/2020, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 27/10/2020).

Desse modo, haveria uma presunção de que toda medida (ato ou norma estatal) que busque restringir um direito fundamental é, presumivelmente, inconstitucional, sendo possível, por outro lado, quando presentes relevantes motivos e justificação, à luz do princípio da proporcionalidade, entender pela ausência de violação substancial ao princípio da vedação do retrocesso, desde de que se mostre necessária, adequada, e, como visto, preserve o núcleo essencial do direito fundamental, a dignidade da pessoa humana e o mínimo existencial.

Registre-se, desse modo, que a ideia da vedação ao retrocesso não se confunde com a noção de retirada de um direito que se considere indevido, descabido, um privilégio inaceitável, ou uma restrição realizada com o objetivo de promover ações afirmativas, uma discriminação positiva, de modo a beneficiar determinadas pessoas que se encontram em situação de vulnerabilidade.

Robert Alexy, ao abordar a perspectiva da preservação do núcleo essencial dos direitos fundamentais, aponta que a restrição às restrições dos direitos fundamentais limita-se a “proibição de afetação dos direitos fundamentais em seu núcleo essencial” (ALEXY, 2011, p. 296). Desse modo, a aplicação do princípio da proibição do retrocesso impõe que sejam definidos os limites da limitação dos direitos fundamentais.

Diante disso, em conclusão, possível afirmar que o princípio da proibição do retrocesso impõe que sejam adotadas medidas que, para além da efetivação dos direitos fundamentais, promovam uma ampliação de tais direitos. Ademais, a despeito de ser um princípio de natureza relativa, põe sob suspeita de inconstitucionalidade todo ato que reduza, de alguma forma, o grau de proteção.

Fixado o conteúdo jurídico do princípio da proibição do retrocesso social, a compatibilidade das políticas públicas brasileiras com tal princípio será objeto de análise no terceiro capítulo do presente trabalho. Não obstante, desde já, importa afirmar que, todo arcabouço normativo foi, em certa medida, relativizado, subordinando-se aos interesses de mercado e do capital.

#### **4. POLÍTICAS PÚBLICAS DE PROTEÇÃO DO EMPREGO E DA RENDA**

Fixadas as premissas acerca dos contornos do princípio da proibição ao retrocesso, diante da delimitação temática da presente pesquisa, há de se debruçar, especificamente, na análise dos direitos fundamentais à criação (e preservação) do emprego e da renda, verificando em que medida as políticas públicas nacionais têm sido efetivas e

compatíveis com a Constituição Federal de 1988, com enfoque especial acerca da incidência do princípio da vedação do retrocesso.

#### **4.1 O impacto do STF nas políticas públicas nas relações de trabalho. A desconstitucionalização do Direito do Trabalho**

Cabe ao Poder Judiciário o julgamento dos conflitos de interesses, solucionando as demandas que são levadas à Justiça, de modo a pacificar a sociedade. No sistema jurídico nacional, tem especial destaque o Supremo Tribunal Federal, a quem compete, precipuamente, a guarda da Constituição (art. 102, CRFB/88), sobretudo mediante o julgamento dos instrumentos de controle abstrato de constitucionalidade<sup>73</sup> e do recurso extraordinário<sup>74</sup>.

O STF é, assim, uma Corte constitucional, analisando as demandas em que se discute, essencialmente, a interpretação e aplicação da Constituição Federal, não sendo, em geral, mais uma instância ordinária de julgamento, mas com competência para análise de questões constitucionais mais relevantes, aspecto que restou reforçado pelo Legislador Constituinte Derivado, que, por meio da Emenda Constitucional n. 45/2004 – Reforma do Poder Judiciário, inseriu o § 3º no art. 102, Constituição Federal, de modo a exigir que, no recurso extraordinário, o recorrente deve demonstrar a repercussão geral<sup>75</sup> das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros.

Nesse ponto, é importante perceber que a repercussão geral é aspecto exigido na interposição do recurso extraordinário, independentemente do ramo jurídico nele discutido,

---

73 Conferir art. 102, I, “a”, CRFB/88: “Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: I - processar e julgar, originariamente: a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal; [...]”

74 Conferir art. 102, III, CRFB/88: “Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida: a) contrariar dispositivo desta Constituição; b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição. d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal. [...]”

75 A repercussão geral está regulamentada no art. 1.035, CPC/2015: “Art. 1.035. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecurável, não conhecerá do recurso extraordinário quando a questão constitucional nele versada não tiver repercussão geral, nos termos deste artigo.

§ 1º Para efeito de repercussão geral, será considerada a existência ou não de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico que ultrapassem os interesses subjetivos do processo. [...]”

logo é aplicável aos recursos interpostos em face de decisões em que se discute matéria trabalhista, ainda que objeto de previsão expressa no texto da Constituição Federal.

Sem embargo do papel do STF no exame das questões constitucionais, o fato é que, no âmbito do Direito do Trabalho, a análise das questões constitucionais também é de competência de um outro Tribunal, no caso, o Tribunal Superior do Trabalho (TST), a quem compete o julgamento do recurso de revista, entre outras hipóteses, em caso de decisões proferidas com afronta direta e literal à Constituição Federal.<sup>76</sup>

Há, desse modo, uma especificidade no ramo juslaboral, uma vez que, enquanto no processo civil as questões afetas a interpretação e aplicação da legislação federal são de competência de único Tribunal, no caso, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) e as questões constitucionais são de competência de outro Tribunal, no caso, o Supremo Tribunal Federal (STF), em se tratando de Direito Material e Processual do Trabalho, as questões constitucionais estão sujeitas a uma dupla análise. Vale dizer, uma mesma questão constitucional pode ser analisada tanto pelo TST, em sede de julgamento de recurso de revista, quanto pelo STF, em sede de julgamento de recurso extraordinário.

Ocorre que, a despeito da previsão do requisito da repercussão geral em 2004, aspecto que funcionaria como mais um “filtro” a atuação do STF, inclusive em questões trabalhistas, o que se verificou nos últimos anos foi justamente um movimento contrário, com a intensificação do papel do STF no julgamento dos temas de Direito do Trabalho.<sup>77</sup> Isso porque, com a repercussão geral e a de edição de Súmula Vinculante, ampliou-se a capacidade de proferir decisão capaz de gerar efeitos para todos e de efeito vinculante,

76 Nesse sentido, o art. 896, “c”, da CLT: “Art. 896 - Cabe Recurso de Revista para Turma do Tribunal Superior do Trabalho das decisões proferidas em grau de recurso ordinário, em dissídio individual, pelos Tribunais Regionais do Trabalho, quando: (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998) [...] c) proferidas com violação literal de disposição de lei federal ou afronta direta e literal à Constituição Federal. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 1998)”

77 Analisando o protagonismo do STF na análise dos temas Trabalhistas, Felipe Bernardes pondera o seguinte: “Como se sabe, muitas das normas fundamentais que regem o Direito do Trabalho (Individual e Coletivo) e o Processo do Trabalho se encontram positivadas na Constituição [...]”

Desde a entrada em vigor da Constituição Federal, sempre houve espaço, portanto, para atuação do Supremo Tribunal Federal em matéria trabalhista, o que era feito inicialmente em ações de controle concentrado de constitucionalidade, cujas decisões, eram, à época, as únicas de gerar efeitos *erga omnes* e vinculantes. As decisões em recursos extraordinários tinham, nas duas primeiras décadas de vigência da CF/88, eficácia apenas para as partes do processo, embora pudessem exercer papel persuasivo no convencimento dos juízes e Tribunais do Trabalho.

Contudo, é inegável que, a partir da EC 45/2004, que instituiu a Súmula Vinculante, e, sobretudo da Lei n. 11.418/2006 (que instituiu a repercussão geral no STF), o Supremo assumiu o papel de protagonista na definição dos rumos do Direito do Trabalho.

Especialmente a partir de 2009, com a intensificação em 2016, o STF tem dado especial atenção às questões trabalhistas, com clara tendência de redução de direitos e esvaziamento de competência da Justiça do Trabalho, e interferindo de forma estrutural nos posicionamentos do TST. Pode-se dizer que a Suprema Corte já vinha empreendendo uma verdadeira ‘reforma trabalhista’ pela via jurisprudência, antes mesmo das alterações feitas pelas Leis n. 13.467 (chamada ‘Reforma Trabalhista’) e 13.874/2019 (chamada de ‘Lei da Liberdade Econômica’).” (BERNARDES, Felipe, 2021, p.72-73).

tendência ampliada com sistema concentrado de precedentes estabelecido pelo Código de Processo Civil de 2015.

Nesse movimento, é claramente possível identificar uma tendência de alteração, pelo STF, do entendimento cristalizado nos Tribunais do Trabalho (Tribunal Superior do Trabalho e Tribunais Regionais do Trabalho), quase sempre, com interpretação restritiva aos direitos fundamentais trabalhistas, representando, portanto, em certa medida, uma ruptura com o projeto do Legislador Constituinte Originário.

Nesse sentido, Almiro Eduardo de Almeida e Oscar Krost afirmam que algumas decisões do STF provocaram profundas e abruptas modificações na jurisprudência trabalhista, sendo contrárias aos fundamentos axiológicos do Direito do Trabalho, bem assim ao princípio da vedação ao retrocesso social<sup>78</sup>. Desse modo, defendem que, sendo a Justiça do Trabalho o ramo competente e especializado para processar e julgar demandas oriundas das relações de trabalho em sentido amplo, merecem os seus fundamentos e interpretações de suas construções jurisprudenciais o devido acatamento e observância, salvo em hipóteses de manifesta violação à Lei Maior (ALMEIDA; KROST; 2017), com o que se concorda, afinal formada por magistrados especializados em Direito do Trabalho.

Não se pode desconsiderar na análise das tomadas das decisões judiciais, especialmente em se tratando de uma Suprema Corte, como o STF, o contexto jurídico, político, social e econômico em que seus julgadores se encontram inseridos. E é inegável a influência que aspectos econômicos e de mercado têm tido sobre os julgamentos do STF em matéria trabalhista.

Nesse sentido, é possível afirmar que o STF, ao fazer uma interpretação restritiva dos direitos fundamentais trabalhistas, conceder maiores poderes ao tomador de serviços, bem assim conferir prevalência da livre iniciativa e da autonomia da vontade, abriu o caminho para edição de uma série de normas flexibilizadoras e desregulamentadoras das relações de

---

<sup>78</sup> Os referidos autores afirma que o princípio da proibição ao retrocesso é consagrado na Constituição Federal de 1988 também em norma trabalhista, ou seja, no art. 7º, “caput”.

trabalho, culminando, ao final, com a edição da Reforma Trabalhista – Lei n. 13.467/2017.<sup>79</sup>

80

Essa atuação do STF, em matéria de direitos fundamentais trabalhistas, é até mesmo contraditória, pois, no julgamento de temas relacionados a outros direitos fundamentais e liberdades públicas, tem a Suprema Corte conferido consideráveis avanços, mas apenas se constata que não há em relação aos direitos fundamentais sociais dos trabalhadores o mesmo ímpeto progressista. Ao revés, o que se pode observar na jurisprudência mais recente da corte em relação ao direito dos trabalhadores, é um imenso retrocesso na pauta social trabalhista (LACERDA; VALE, 2022)<sup>81</sup>.

Há de se perceber, portanto, que o STF, mediante uma interpretação restritiva dos direitos fundamentais trabalhistas, atuou decisivamente para edição de normas igualmente restritivas, especialmente a Reforma Trabalhista. Desse modo, não se concorda com o pensamento de Ives Gandra Martins Filho, que defende ser a Reforma uma consequência da compreensão de que o Direito do Trabalho e a própria Justiça do Trabalho são excessivamente protecionistas, bem assim da existência de um “excessivo protecionismo laboral”, consistindo em um ativismo judicial (MARTINS FILHO, 2020).

Enfatize-se que não se concorda com o pensamento do referido Ministro do Tribunal Superior do Trabalho. Isto porque o Direito do Trabalho tem como principal função

79 Nesse sentido, analisando o contexto atual dos direitos sociais, pertinentes as palavras de Luiz Gonzaga Belluzo: “Esse é o momento em que, tanto do ponto de vista prático, quanto ideológico e teórico, as classes dominantes e dirigentes, em escala mundial, apostam (e ganham) no retrocesso, no recuo das conquistas sociais e econômicas das classes subalternas. Não é de espantar que se observe a correção das instituições republicanas, que seja constante e reiterada a violação dos direitos sociais acumulados ao longo dos últimos trinta anos. Torna-se agudo o conflito entre a aspiração a uma vida decente, segura, economicamente amparada, e as condições reais de existência [...] Difunde-se a ideia de que a liberação das forças que impulsionam a acumulação do capital é um movimento ‘natural’ e ‘irreversível’ em direção ao progresso e à realização da autonomia do indivíduo [...]” (BELLUZO, Luiz; p. 33).

80 Em abordagem ao caminho percorrido para aprovação da Lei n. 13.467/2017, Aldacy Coutinho Rachid afirma o seguinte: “[...] O anteprojeto de lei apresentado pelo Poder Executivo brasileiro para alteração da legislação trabalhista é encaminhado ao Congresso Nacional contendo apenas sete artigos; é devolvido para promulgação, após tramitação em processo legislativo, com mais de cem artigos e se torna a Lei 13.467, de 13 de julho de 2017. A decisão política sustenta-se naquela janela de oportunidades, dentre outras razões, em torno da necessidade de uma ‘modernização’ da legislação trabalhista. Nas falácias das narrativas, justificativas várias capturaram o momento a partir do foco econômico e não jurídico; ou mais precisamente, do jurídico como econômico [...]” (COUTINHO, Aldacy, 2018).

81 As autoras indicam uma série de julgados que comprovam o avanço do STF na tutela do STF na proteção de determinados direitos fundamentais, entre eles : em 2019, o STF, julgando a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) 26 acolheu o enquadramento da homofobia e da transfobia como tipo penal definido na Lei do Racismo (Lei 7.716/1989) até que o Congresso Nacional edite lei sobre a matéria; em 2021, o STF julgou o Habeas Corpus (HC) 154.248, e decidiu que o crime de injúria racial configura um dos tipos penais de racismo e é imprescritível, embora a lei especificamente não tenha previsão nesse sentido ; em 2011, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 4.277 e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 132, reconheceram a união estável para casais do mesmo sexo, com efeito vinculante, no sentido de dar interpretação conforme a Constituição para excluir qualquer significado do art. 1.723 do Código Civil que impeça o reconhecimento da união entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar..

equacionar a relação entre o capital e o trabalho, buscando fixar normas protetivas à parte hipossuficiente (vulnerável), logo, é natural que se estabeleça um certo caráter tuitivo na interpretação e aplicação das normas, afinal, encontram-se em jogo direitos fundamentais. Vale dizer, então, que não se pode considerar indevida, como violadora do princípio da separação dos poderes, uma interpretação judicial que busca exatamente a concretização de direitos fundamentais.

A ligação entre os aspectos políticos e jurídicos que motivaram a Reforma Trabalhista e legislação correlata fica ainda mais evidente quando se tem conhecimento de que, conforme Almiro Eduardo de Almeida e Oscar Krost, Michel Temer afirmou expressamente em entrevista que o processo de *impeachment* da então Presidente Dilma Rousseff se deu em razão dela não ter adotado medidas previstas em determinado PL (Projeto de Lei) que previa a prevalência das normas coletivas sobre a lei – a denominada prevalência do negociado sobre o legislado, bem assim que, após assumir a Presidência da República a Reforma Trabalhista não seria uma prioridade, por constatar que ela já vinha sendo feita pelo Poder Judiciário (ALMEIDA; KROST, 2017).

Por outro lado, não se pode pensar a flexibilização e desregulamentação do Direito do Trabalho como um fenômeno isolado. Deve ser compreendido, pois, em um contexto de transformação do Estado de bem-estar social que assume a lógica do mercado, subordinando os direitos fundamentais aos interesses meramente econômicos.

A convivência desse modelo de gestão trabalhista com o texto da Constituição Federal de 1988 apenas é possível mediante processos hermenêuticos destruidores perpetrados inclusive pelo STF, sendo reescrita com a tinta da racionalidade econômica da eficiência (COUTINHO, ALDACY, 2018<sup>82</sup>).

Deve-se, pois, levar em conta o que foi dito em outro momento: o neoliberalismo atua fortemente na condução dos Estado e dos particulares, além de eleger os direitos sociais, em especial o Direito do Trabalho, como principal objetivo de questionamento e de relativização. Isto porque, conformado pelo interesse do capital, busca-se a majoração do lucro, ainda que em detrimento dos direitos fundamentais trabalhistas, vale dizer, a redução do custo de produção deve ser alcançada independentemente do sacrifício exigível da classe trabalhadora.

---

82 Sobre essa atuação, concluem o seguinte: “[...] a atuação recente do órgão máximo do Poder Judiciário no que diz respeito a tais direitos. Após terem sido incorporados expressamente no texto da Constituição, em decorrência do reconhecimento de sua fundamentalidade — fenômeno que não se limitou ao Estado brasileiro —, será justamente o órgão responsável por salvaguardar a Constituição quem figurará como um dos protagonistas da estratégia neoliberal de destruição dos direitos dos trabalhadores [...]” (ALMEIDA; KROST; 2017).

Há uma prevalência dos aspectos econômicos sobre os estritamente jurídicos, de modo que a solução jurídica passa, necessariamente, pela análise econômica das leis e as consequências econômicas de uma decisão judicial, fazendo com que a racionalidade deixe de ser jurídica e passa a ser econômica.

O ponto que merece atenção diz respeito ao fato de que a restrição aos direitos fundamentais trabalhistas se deu, no caso, sem uma alteração sequer na Constituição Federal, sobretudo no seu art. 7º, dispositivo que consagra a maior parte dos direitos sociais da classe trabalhadora, mas, apenas, mediante interpretação restritiva do texto constitucional e validação da legislação infraconstitucional, flexibilizadora e desregulamentadora das relações de trabalho, o que pode ser compreendida, então, como uma verdadeira prática desconstituente.

Nesse sentido, abordando atuação do STF em matéria trabalhista, Cristiano Paixão e Ricardo Lourenço Filho<sup>83</sup> entendem que a Corte tem praticado um “ativismo judicial de destruição”, ao julgar em desacordo com o núcleo da Constituição Federal, qual seja, os direitos fundamentais trabalhistas, e, por isso, tem sido um “agente de desconstitucionalização” ou “agente desconstituente”.

Esse fenômeno, de reescrita da Constituição, inclusive pelo Poder Judiciário, de modo a desvirtuar o sentido constitucional, tem sido denominado de várias formas, como constitucionalismo abusivo (David Landau, 2013) constitucionalismo autoritário (Mark Tushnet, 2015) e legalismo autocrático (Javier Corrales, 2015; Kim Scheppele, 2018), colocando em risco o constitucionalismo e a própria democracia, compreendendo o uso, o abuso e o não uso da lei como estratégia de afirmação de certo poder político. Ademais disso, um dos efeitos mais relevantes desse fenômeno consiste exatamente na redução do grau de proteção dos direitos fundamentais (LANDAU, 2013; SCHEPPELE, 2018).

Assim, tem igualmente como efeito permitir uma subversão do ordenamento jurídico, com a prevalência da Lei sobre a própria Constituição, ante a maior facilidade de alteração daquela frente ao texto constitucional, possibilitando a adaptação do sistema aos valores, episodicamente, prevaletentes, o que se revela quando a Suprema Corte não realiza o controle de constitucionalidade.

Ainda de acordo com Cristiano Paixão e Ricardo Lourenço Filho, há uma reescrita do Direito do Trabalho, mas não pelos atores sociais (trabalhadores e empregadores), em fábricas, lavoura ou canteiros de obras, mas, sim, pela entidade abstrata que se denominou

---

83 Conferir artigo publicado no site Jota: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/o-stf-e-o-direito-do-trabalho-as-tres-fases-da-destruicao-29062020>. Acesso em: 14 de setembro de 2022.

de “mercado”, aspecto intensificado a partir de 2016, o que, segundo eles, pode ser constatado mediante três decisões do STF: a) em 2016, fixando restrições ao direito de greve previsto no art. 9º, da Constituição Federal, seja mediante a proibição do exercício por determinados agentes públicos, seja determinando que a autoridade procedas aos descontos dos dias parados ; b) em 2018, uma decisão admitindo a terceirização em qualquer ramo da atividade econômica e outra decisão que reconheceu a validade da extinção da contribuição sindical obrigatória ; c) em 2021, ao reconhecer a constitucionalidade das normas trabalhistas editadas por ocasião da pandemia da Covid -19.

Cristiano Paixão e Ricardo Lourenço Filho concluem, então, que o processo de desconstitucionalização tem como resultado a formação de um Direito do Trabalho de exceção. Institui-se, no mundo do trabalho, um espaço de não aplicação da Constituição. Desse modo, ao suspender casuisticamente o texto constitucional, a partir da orientação do mercado e do capital, o STF assume o protagonismo de uma contínua e coerente destruição do Direito do Trabalho.

Concorda-se com os referidos professores, entretanto, há de ser destacado, consoante será desenvolvido em outro momento, que, em verdade, é possível identificar a linha restritiva dos direitos fundamentais trabalhistas em momento anterior ao ano de 2016, seja com julgamentos restritivos aos direitos sociais dos trabalhadores, seja mediante a edição de legislação precarizante das relações de trabalho.

Nesse sentido, Aldacy Rachid Coutinho afirma que há um marco temporal delimitado em que se pode confirmar, nas questões relacionados ao julgamento dos temas dos direitos fundamentais sociais (Direito do Trabalho e Direito Previdenciário), a mudança da racionalidade adotada pelo STF: até 2011 a legalidade é o parâmetro de apreciação, e, a partir de 2014, a racionalidade econômica da eficiência passa a ocupar um lugar central na interpretação do ordenamento jurídico pela Suprema Corte (DUTRA; MACHADO, SIDNEI; 2021).

A referida racionalidade econômica da eficiência consiste, precisamente, em condicionar todos os bens jurídicos, inclusive os direitos fundamentais, ao atendimento de interesses econômicos, conformando tudo e todos ao mercado. É fazer prevalecer a livre iniciativa, a liberdade econômica e de contratação sobre todos os demais valores e princípios constitucionais.

Em semelhante constatação, Ricardo José de Brito Pereira assevera que, em períodos de crise, em que os direitos constitucionais são questionados, o incremento das desigualdades sociais corresponde a um processo de desconstitucionalização do direito,

provocando retrocessos na exigência desses direitos, bem como uma espécie de naturalização do seu descumprimento (PEREIRA, 2018).

De fato, o STF, enquanto intérprete maior da Constituição Federal, aquele que dá a última palavra, ao legitimar a restrição aos direitos trabalhista, inegável o papel que passa a assumir na idealização e concretização das políticas públicas nas relações de trabalho, especialmente as que dizem respeito a criação e manutenção do emprego (e da renda), indicando aos demais Poderes (Legislativo e Executivo) a possibilidade de flexibilização, desregulamentação, e, até mesmo, afastamento do Direito do Trabalho, com a criação de contratos autônomos, disciplinados por outros ramos jurídicos, tudo sob o manto da constitucionalidade, ou seja, de que tal caminho seria possível mesmo diante da integridade do texto da Constituição Federal de 1988<sup>84</sup>.

Nesse sentido, Adalberto Cardoso, no prefácio da obra “O Supremo e a Reforma Trabalhista: a construção jurisprudencial da Reforma Trabalhista de 2017 pelo Supremo Tribunal Federal”, aponta que a reforma trabalhista não teve início em 2017, sendo, na verdade, um processo de mais longo prazo que tem no próprio STF seu personagem principal. Isto porque o STF não apenas tem referendado o espírito neoliberal daquela reforma, muitas vezes contra preceitos constitucionais, como tem assumido o papel de definição a respeito entre o fundamento da República Federativa do Brasil da livre iniciativa e sua harmonização com a legislação trabalhista e os próprios contratos de trabalho.

Com efeito, conforme se diz cotidianamente, não sem certa dose de perplexidade, a “Constituição Federal é o que o STF diz que ela é”<sup>85</sup>. Logo, a partir do momento que o STF compreende que a livre iniciativa molda os direitos fundamentais trabalhistas, fixando limites e restrições, há uma autorização para que as políticas públicas nas relações de trabalho desconsiderem o arcabouço normativo constante da Constituição Federal, a qual, conforme estabelecido em outro momento, tem no contrato de emprego a principal forma de inserção do indivíduo na sociedade capitalista de produção.

É possível, assim, mencionar, num rol claramente exemplificativo, frise-se, para além dos julgamentos noticiados por Cristiano Paixão e Ricardo Lourenço Filho, um conjunto de decisões do STF que indicam essa tendência restritiva aos direitos fundamentais

---

84 Sobre a atuação de todos os Poderes em detrimento dos direitos fundamentais trabalhistas, Almiro Eduardo de Almeida e Oscar Krost afirmam que: “[...] verificamos, à longa data no Brasil, uma articulação dos três poderes da República no sentido de destruir os direitos dos trabalhadores conquistados mediante lutas [...]” (ALMEIDA; KROST; 2017).

85 Nesse sentido, conferir frase do então Ministro do STF, Marco Aurélio, no julgamento do Mandado de Segurança n. 26.602 : <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/2928434/mandado-de-seguranca-ms-26602-df/inteiro-teor-101181722>. Acesso em 14 set. 22.

trabalhistas: 1) ausência de responsabilidade subsidiária automática da Administração Pública em contratos de terceirização – ADC n. 16, em 24/11/2010, e o Recurso Extraordinário n. 760931, com a fixação da Tese de Repercussão Geral n. 246, em 30/03/2017<sup>86</sup>; 2) suspensão do entendimento fixado pelo TST na sua Súmula n. 228, relativo a base de cálculo do adicional de insalubridade, tendo o STF editado Súmula Vinculante n. 4, no sentido de não ser possível a utilização do salário base do empregado, mas, apenas, do salário mínimo, no julgamento da Reclamação Constitucional n. 6266, com liminar deferida em 15/07/2008 e mérito julgado em 16/04/2018 ; 3) declaração da constitucionalidade da fixação do regime de 12 horas de trabalho seguidas de 36 horas de descanso (12 x 36), estabelecido pela Lei n. 11.901/2009, que trata dos Bombeiros Civis, no julgamento da ADI n. 4842, em 13/09/2012; 4) declaração de inconstitucionalidade do prazo prescricional trintenário para postulação de recolhimento do FGTS, estabelecido pela Lei n. 8.036/90 (art. 23, § 5º), no julgamento do Recurso Extraordinário n. 709.212, com a fixação da Tese de Repercussão Geral n. 608, em 13/03/2014<sup>87</sup> ; 5) restrição ao direito de greve dos servidores públicos em geral, no julgamento dos Recursos Extraordinários n. 693456 e do Agravo de Instrumento em sede de Recurso Extraordinário n. 654432, com a fixação das Teses de Repercussão Geral n. 531<sup>88</sup> e 541<sup>89</sup>, em 27/10/2016 e 05/04/2017, respectivamente ; 6) declaração da constitucionalidade da validade da Reforma Trabalhista – Lei n. 13.467/2017, no ponto em que extinguiu a contribuição sindical obrigatória – ADI n. 5794, em 29/06/2018 ; 7) a autorização para ampla possibilidade de terceirização, em qualquer ramo da atividade econômica – Recurso Extraordinário n. 958252 e ADPF n. 324, com a fixação da Tese de Repercussão Geral n. 725, em 30/08/2018<sup>90</sup> ; 8) a ausência de isonomia entre trabalhadores terceirizados, ainda que exercentes das mesmas funções, tarefas e atividades – Recurso Extraordinário n. 635546 –

---

86 Tese de Repercussão Geral n. 246: “O inadimplemento dos encargos trabalhistas dos empregados do contratado não transfere automaticamente ao Poder Público contratante a responsabilidade pelo seu pagamento, seja em caráter solidário ou subsidiário, nos termos do art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/93.”

87 Tese de Repercussão Geral n. 608: “O prazo prescricional aplicável à cobrança de valores não depositados no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) é quinquenal, nos termos do art. 7º, XXIX, da Constituição Federal.”

88 Tese de Repercussão Geral n. 531: “A administração pública deve proceder ao desconto dos dias de paralisação decorrentes do exercício do direito de greve pelos servidores públicos, em virtude da suspensão do vínculo funcional que dela decorre, permitida a compensação em caso de acordo. O desconto será, contudo, incabível se ficar demonstrado que a greve foi provocada por conduta ilícita do Poder Público.”

89 Tese de Repercussão Geral n. 541: “1 - O exercício do direito de greve, sob qualquer forma ou modalidade, é vedado aos policiais civis e a todos os servidores públicos que atuem diretamente na área de segurança pública. 2 - É obrigatória a participação do Poder Público em mediação instaurada pelos órgãos classistas das carreiras de segurança pública, nos termos do art. 165 do CPC, para vocalização dos interesses da categoria.”

90 Tese de Repercussão Geral n. 725: “É lícita a terceirização ou qualquer outra forma de divisão do trabalho entre pessoas jurídicas distintas, independentemente do objeto social das empresas envolvidas, mantida a responsabilidade subsidiária da empresa contratante.”

Tese de Repercussão Geral n. 383, em 22/09/2020<sup>91</sup> ; 9) validação das normas trabalhistas editadas durante a pandemia da Covid-19, especialmente de dispositivo da Medida Provisória n. 936, que autorizou redução salarial por acordo direto entre empregado e empregador ; 10) declaração da recepção da Lei n. 7.210/84 (Lei de Execução Penal – LEP), no ponto em que fixa a remuneração do labor do presidiário em 3/4 do salário mínimo – ADPF n. 336, em 01/03/2021; 11) declaração da constitucionalidade da Lei n. 11.442/2007, que regulamentou a contratação de Transportador Autônomo de Cargas – TAC – ADC n. 48, em 19/05/2020; 12) declaração da constitucionalidade das Leis n. 12.592/2012 e 13.352/2016, que regulamentaram o contrato de parceria entre os profissionais e os salões de beleza – ADI n. 5625, em 28/10/2021; 13) declaração da impossibilidade da ultratividade da normas coletivas – ADPF n. 323, com liminar deferida em 14/10/2016 e mérito julgado em 30/05/2022 ; 14) admissão da ampla possibilidade de labor mediante pessoa jurídica (pejotização) dos profissionais liberais – RCL 47.843, em 07/04/2022.

Os aspectos relacionados ao contrato de parceria nos salões de beleza, ao contrato dos motoristas transportadores autônomos e do labor autônomo em geral serão objeto de estudo em tópicos específicos da presente pesquisa, em face da importância para o objeto – análise de políticas públicas de preservação do emprego e da renda. Cabe, por outro lado, até mesmo para contextualizar o tema, analisar, ainda que sucintamente, em que medida é possível asseverar a presença de práticas desconstituintes e violadoras da proibição do retrocesso especialmente em duas das decisões STF aqui mencionadas, as quais, como visto, foram decisivas para se chegar a atual (e precário) estágio de políticas públicas de criação e preservação de emprego e renda: as que versam sobre o tema da terceirização e sobre as relações de trabalho durante a pandemia da Covid-19.

Tais decisões são importantes, pois, de alguma formam, iluminam o caminho tido pela Suprema Corte como possível no campo das políticas públicas trabalhistas. Não serão objeto de profunda análise no presente estudo, sob o aspecto normativo, mas, em especial, quanto aos aspectos não jurídicos levados em conta nas decisões. São, assim, emblemáticas, reveladoras da compreensão do STF sobre o papel do Direito do Trabalho, sendo, portanto, muito importantes para entender o processo de desconstitucionalização do Direito do Trabalho, em verdadeira prática desconstituinte.

Quanto ao tema da terceirização, três aspectos guardam maior importância na análise do entendimento fixado pelo STF : a questão da responsabilidade do Estado nos

---

91 Tese de Repercussão Geral n. 383: “A equiparação de remuneração entre empregados da empresa tomadora de serviços e empregados da empresa contratada (terceirizada) fere o princípio da livre iniciativa, por se tratar de agentes econômicos distintos, que não podem estar sujeitos a decisões empresariais que não são suas.”

contratos de prestação de serviços ; a possibilidade de terceirização na atividade-fim da empresa tomadora de serviços ; a possibilidade de pagamento de remuneração distinta aos empregados da empresa prestadora de serviços e tomadora de serviços (ou empresa cliente), ainda que exercendo, exatamente, as mesmas atividades, as mesmas tarefas e funções. É de suma relevância destacar que, em pese algumas dessas decisões tenham sido proferidos no momento posterior à vigência da Reforma Trabalhista – Lei n. 13.467/2017, o julgamento se deu à luz da normatização anterior, tratando-se, repita-se, de nítida antecipação da legislação atual.

Com efeito, a valorização social do trabalho e a dignidade da pessoa humana são, ao lado da livre iniciativa, fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º da CRFB/88), de modo que ao Direito do Trabalho cabe, precipuamente, equilibrar a relação entre o capital e o trabalho, garantindo ao ser humano trabalhador condições dignas de prestação de serviços.

É partindo dessa premissa que se deve refletir acerca do fenômeno da terceirização, que pode ser entendido como um instrumento através do qual o vínculo bilateral típico da relação de emprego (empregado e empregador) sucumbe a um vínculo triangular entre empregado, empregador e um terceiro (tomador), que se beneficia, a partir de um contrato de natureza civil, da força de trabalho do empregado. Desse modo, a terceirização rompe a bilateralidade inerente às relações de emprego (arts. 2º e 3º da CLT), na medida em que o obreiro presta serviços a um terceiro, distinto da empresa prestadora de serviço, sua real empregadora. Assim, a doutrina e jurisprudência somente reconheciam a sua validade em determinadas hipóteses, normalmente de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, sendo, por isso mesmo, considerada uma modalidade excetiva de contratação da força de trabalho.

Em 2010, ao analisar a responsabilidade da Administração Pública, na Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) n. 16, o STF declarou a constitucionalidade do art. 71, § 1º, da Lei n. 8.666/93, somente admitindo a responsabilidade do ente público caso a condenação esteja inequivocamente lastreada em elementos concretos de prova da falha na fiscalização do contrato. Essa decisão pode ser tida como um importante marco na relativização do Direito do Trabalho e do próprio crédito trabalhista.

Já em 2017, o STF revisitou o tema, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 760931, com a fixação da Tese de Repercussão Geral n. 246, reafirmando que a o Estado apenas pode responder caso esteja evidenciada a sua culpa no dever de fiscalizar o contrato de prestação de serviços celebrado com a empresa privada, além de indicar, já nesse julgamento,

a possibilidade de terceirização em qualquer ramo da atividade econômica. Entre os diversos aspectos interessantes debatidos entre os Ministros, chama a atenção para visão flexibilizante da maioria do STF, tendo a ementa do Acórdão constado, textualmente, que a terceirização é um mecanismo essencial para preservação dos postos de trabalho e atendimento das demandas dos cidadãos, sem que se possa falar em precarização do trabalho humano, bem assim que deve o Poder Judiciário respeito às escolhas legítimas do legislador.<sup>92</sup>

Desse modo, segundo a corrente vencedora, é essencial que se compreenda que a terceirização é uma prática que, em última análise, auxilia na manutenção dos postos de trabalho, com a redução do custo trabalhista.

Ademais, também fez parte dos debates a discussão acerca da necessidade de “evolução” do Direito do Trabalho, tido como excessivamente protecionista, ao conferir demasiado grau de proteção ao trabalhador, e ultrapassado, por impedir a geração de novos postos de trabalho. Nesse ponto, cabe especial referência as palavras do então Ministro Marco Aurélio, no sentido de que a legislação trabalhista brasileira é ultrapassada.<sup>93 94</sup>

Aqui resta evidenciada a visão que se tem do Direito do Trabalho, enquanto entrave ao desenvolvimento e ao progresso econômico, como se a responsabilidade pelo contexto de crise fosse dos direitos fundamentais trabalhistas, ou seja, do trabalhador e se suas conquistas históricas, o que retrata uma visão neoliberal. Conforme Wendy Brown (BROWN, 2018, p. 48) pode ser entendido como um modelo de “cidadania sacrificial”, ou seja, há uma isenção do Estado e dos agentes econômicos pelo contexto de crise, colocando-se no cidadão, que tem como única fonte de renda o seu trabalho, a tarefa de se sacrificar em nome do crescimento econômico e das restrições fiscais quando é chamado a fazê-lo.

---

92 Cabe apontar que a autorização legislativa para terceirização em qualquer ramo da atividade apenas se deu com a Reforma Trabalhista, que deu nova redação ao art. 4º-A, da Lei n. 6.019/74.

93 Conferir a seguinte passagem do Voto do Ministro Marco Aurélio, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 760931: “[...] Precisamos, Presidente, entender que não vivemos mais a década de 40, na qual veio à balha – ante o mercado de trabalho desequilibrado com oferta excessiva de mão de obra e escassez de empregos, muito embora a população brasileira fosse em torno de 40 milhões de almas –, um instrumento imperativo, protecionista [...]”

94 Alinhado com o pensamento do excessivo protecionismo do Direito do Trabalho e da Justiça do Trabalho, e indicando a edição da Reforma Trabalhista como consequência, Ives Gandra afirma que: “Na Física, a 3ª Lei de Newton é enunciada da seguinte forma: ‘A toda ação corresponde uma reação de igual intensidade e em sentido contrário’. Talvez a melhor explicação psicológica para a reforma trabalhista de 2017 seja tal lei física. A reformulação do Direito do Trabalho pela via sumular, promovida pela nova maioria do TST, o Congresso Nacional, com o apoio dos representantes empresariais no parlamento, reagiu de forma tão radical quanto a ação do TST, merecendo também seus reparos, em que pese ter a reforma oportunamente recolocado as sinalizações das súmulas de volta à pacificação original, mediante disciplinamento específico das matérias.” (MARTINS FILHO, 2020).

Ainda de acordo com o referido julgamento, a terceirização permite uma série de vantagens, entre elas, a economia de escala e de escopo, bem assim redução dos custos, sendo uma necessidade do mundo moderno.

No que toca ao ramo da atividade da terceirização, além do que já foi mencionado, cabe registrar que a doutrina trabalhista amplamente majoritária sempre compreendeu que ela não poderia ser feita em qualquer ramo da atividade empresarial, mas, apenas, em atividades ditas não principais (atividade-meio), como serviços de segurança, conservação e limpeza. Nesse sentido, inclusive, o entendimento cristalizado por anos na Súmula n. 331, I, II, e III, TST.<sup>95</sup>

Ocorre que, no ano de 2018, para além do afirmado no já mencionado RE n. 760931, o STF enfrentou o tema especificamente ao julgar a ADPF n. 324 e o RE 958252, reafirmando a compreensão de que a terceirização pode ser realizada em qualquer ramo da atividade econômica, tendo a corrente majoritária dos Ministros do STF seguido a linha de que a livre iniciativa e a livre concorrência garantem a locação da força de trabalho sem restrições quanto à atividade, fixando a Tese de Repercussão Geral n. 725 no sentido de ser lícita a terceirização ou qualquer outra forma de divisão do trabalho entre pessoas jurídicas distintas, independentemente do objeto social das empresas envolvidas.

No julgamento da ADPF n. 324, fica bastante evidenciada a noção de que o Direito do Trabalho constitui um obstáculo ao progresso e desenvolvimento econômico, reforçando assim a ideia de que não é possível haver crescimento econômico se houver a garantia de empregos, ou seja, de que se deve optar por uma das vias excludentes : ou se tem trabalho (sem garantia dos direitos fundamentais trabalhistas) ou, caso se insista na adoção da modalidade da contratação por meio do vínculo de emprego, não haverá nem trabalho nem emprego.<sup>96</sup>

---

95 Conferir Súmula n. 331, I, II e III, TST: SUM-331 CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011.

I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.1974).

II - A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988).

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.”

96 Elucida essa compreensão do STF o voto do Ministro Roberto Barroso na mencionada ADPF n. 324: “[...] este não é um debate entre progressistas e reacionários, este é um debate e está é uma discussão sobre qual a forma mais progressista de se assegurarem emprego, direitos dos empregados e desenvolvimento econômico. Porque, se não houver desenvolvimento econômico e nem sucesso empresarial das empresas, não haverá emprego, renda ou qualquer outro direito para os trabalhadores. Em um momento em que há 13 milhões de desempregados e 37 milhões de trabalhadores na informalidade, é preciso considerar as opções disponíveis, sem

Entretanto, na linha do referido em outro momento, a presente pesquisa parte do pressuposto de que não é a redução do custo do trabalho, sobretudo mediante o sacrifício dos direitos fundamentais trabalhistas, o instrumento adequado ao incentivo econômico, e, por conseguinte, de proteção ao emprego e a renda. Ao contrário, a garantia de direitos trabalhistas mínimos beneficia toda sociedade, pois, obviamente, o trabalhador, mediante seus ganhos, pode participar ativamente do mercado de consumo, e, aí, sim, contribuir para o crescimento econômico.

Em outras palavras, o crescimento econômico não polariza com o respeito aos direitos fundamentais trabalhistas, havendo, na verdade, uma relação de interdependência entre o capital e o trabalho. Ademais, o pleno emprego ocorre exatamente em momento de significativo crescimento econômico, o que revela, também por esse motivo, não haver incompatibilidade entre o trabalho regulado e em que se tem garantias mínimas com o desenvolvimento econômico.

A última decisão flexibilizante do STF quanto à temática da terceirização também foi tomada em 2018. O entendimento até então prevalecente na doutrina e na jurisprudência trabalhista<sup>97</sup> era no sentido de que, uma vez identificada a identidade de funções, tarefas e atividades, em face da aplicação dos princípios da igualdade e da não discriminação, seria devida a igualdade remuneratória.

Sucedendo que o STF, então, fixou a Tese de Repercussão Geral n. 383 no sentido de que a equiparação de remuneração entre empregados da empresa tomadora de serviços e empregados da empresa contratada (terceirizada) fere o princípio da livre iniciativa, por se tratar de agentes econômicos distintos, que não podem estar sujeitos a decisões empresariais que não são suas.

---

preconceitos ideológicos e sem apego a dogmas antigos. Assim é como me parece. Subjacente a essa discussão está uma dualidade que já esteve presente nos debates anteriores sobre questões trabalhistas, que contrapõe, a meu ver, uma visão protecionista/paternalista, de um lado, e uma visão emancipatória e libertadora, do outro lado, que procura fortalecer a negociação e a liberdade de contratar [...] é inevitável que, nesta realidade que eu acabo de descrever, o Direito do Trabalho passe em todos os países de economia aberta por transformações extensa e muito profundas. Não se trata, propriamente – e eu queria deixar claro, de escolhas ideológicas ou de preferências filosóficas. Trata-se do curso da história [...].”

97 Nesse sentido, conferir a Orientação Jurisprudencial (OJ) n. 383, SDI 1, TST: “TERCEIRIZAÇÃO. EMPREGADOS DA EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS E DA TOMADORA. ISONOMIA. ART. 12, “A”, DA LEI Nº 6.019, DE 03.01.1974. (mantida) - Res. 175/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011. A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com ente da Administração Pública, não afastando, contudo, pelo princípio da isonomia, o direito dos empregados terceirizados às mesmas verbas trabalhistas legais e normativas asseguradas àqueles contratados pelo tomador dos serviços, desde que presente a igualdade de funções. Aplicação analógica do art. 12, “a”, da Lei nº 6.019, de 03.01.1974.”

Analizando as decisões do STF acerca da terceirização, Aldacy Rachid Coutinho (DUTRA; MACHADO, 2021)<sup>98</sup>, destaca que elas revelam uma interpretação da Constituição Federal pelo viés da política e da economia, estabelecendo uma nova concepção de Estado e do princípio republicano.

Percebe-se, na linha do mencionado em outro momento, que o STF confere especial prevalência à livre iniciativa em relação ao valor social do trabalho, desconsiderando que a função social exigida no art. 1º, IV, diz respeito ambos os fundamentos da República Federativa do Brasil. Ademais disso, de uma só vez, viola o direito fundamental à igualdade, inclusive remuneratória, bem assim, em última análise, a dignidade da pessoa humana, ao precarizar o labor humano.

Vale dizer, então, que, a partir do momento que o STF dar prevalência absoluta à livre iniciativa, desconsiderando o arcabouço protetivo do labor humano previsto nas normas constitucionais, atua em sentido desconstituente, colocando em sério risco o projeto da Constituição Federal, claramente inclusivo e com claro propósito de efetivação os direitos fundamentais.

No que diz respeito ao julgamento que versou acerca da legislação destinada a regular as relações de trabalho durante o período pandêmico, destaca-se o reconhecimento, pelo STF, da constitucionalidade da previsão normativa autorizadora da redução do salário e da jornada mediante mero ajuste individual entre empregado e empregador, a despeito da Constituição Federal (art. 7º, VI) acolher o princípio da irredutibilidade salarial relativa, admitindo a redução de salário (com a correspondente redução da jornada) apenas por meio de negociação coletiva (acordo coletivo ou convenção coletiva de trabalho).

---

98 Na mesma obra, tecendo críticas ao entendimento do STF em temas trabalhistas, Renata Dutra Queiroz e João Gabriel Pimentel Lopes afirmam o seguinte: “[...] Ao deslegitimar o nosso modelo de proteção ao trabalho, adjetivando-o como um modelo ‘suprarregulado’, utópico, descontextualizado em relação à realidade, divergente em relação às diretrizes do Banco Mundial, tomado, sintomaticamente, como referência superior ao texto constitucional, o relator entende que altos níveis de regulação são incompatíveis com o crescimento e que a flexibilização, sim, teria o condão de aumentar o emprego.

Com respaldo apenas nesse argumento, todo o extenso art. 7º da Constituição e sua imperatividade são desmontados: sem trabalho não há direitos do trabalho e, portanto, todo o teor do art. 7º transforma-se numa mera carta de intenções. Logo, se o art. 7º depende da existência do trabalho, o STF arbitra quando as decisões empresariais geram ou não trabalho e, por tabela, sem mediações de natureza propriamente constitucional, protege o art. 7º.

Fica implícito e explícito no julgado que a realização dos direitos sociais exsurgirá, como que por mágica, de um determinado modelo de desenvolvimento econômico, escolhido pelos ministros em assentimento aos desígnios do mercado, à revelia do programa eleito pela Constituição dirigente de 1988. Por essa razão, o STF abdica de sua função jurisdicional de tutela de direitos fundamentais, a fim de assegurar aquilo que entende por desenvolvimento econômico na decisão dos agentes, ainda que esse asseguramento destoe da própria Constituição. O argumento de que a constituição é o que o STF diz que ela é nunca foi distorcido de forma tão perigosa [...]” (DUTRA, Renata; MACHADO, Sidnei (Orgs); 2021, p. 115).

Entendeu o STF que a excepcionalidade do momento justifica a relativização da norma constitucional, bem assim que a exigência de intervenção do sindicato poderia colocar em risco os empregos, com a ocorrência de demissões em massa.

Embora existam certas particularidades em cada um desses julgamentos, é possível asseverar a existência de uma clara tendência de restrição e flexibilização dos direitos trabalhistas e a concessão de maior “liberdade” de negociação no âmbito das relações de trabalho, dando certa prevalência a noção de livre iniciativa frente o valor social do trabalho e o projeto constitucional de garantia e valorização dos direitos fundamentais trabalhistas, no sentido de se imprimir um caráter expansionista ao Direito do Trabalho, de modo a alcançar o maior número possível de trabalhadores e contratos de trabalho.

Nesse ponto, Adalberto Cardoso, mais uma vez no prefácio da obra “O Supremo e a Reforma Trabalhista: a construção jurisprudencial da Reforma Trabalhista de 2017 pelo Supremo Tribunal Federal”, destaca papel decisivo do STF na luta de classes no Brasil, ponderando que, ao arrepio das normas constitucionais, o Supremo vem reescrevendo o Direito do Trabalho em favor das classes proprietárias, portanto contra os trabalhadores e suas prerrogativas constitucionais.

Destaca-se, assim, que o STF assumiu um protagonismo, antes ocupado pelo TST, travando uma verdadeira disputa institucional com a mais alta Corte da Justiça do Trabalho, no julgamento das causas trabalhistas, inclusive em muitas situações com julgamentos monocráticos, sendo aspecto comum a fixação de teses diametralmente opostas as cristalizados por anos nos Tribunais do Trabalho e na doutrina trabalhista especializada, sempre na direção de redução do espaço do Direito do Trabalho. Evidente, pois, uma deslegitimação da doutrina e jurisprudência trabalhistas, quase nunca levadas em conta na formação do entendimento prevalecente no âmbito do STF.

Sem dúvidas, então, é possível afirmar que o STF é um precursor da Reforma Trabalhista e demais legislação desregulamentadora e flexibilizadora.

Logo, embora o ponto alto do afastamento das regras protetivas do Direito do Trabalho possa ser cravado em 2017, com a edição da Reforma Trabalhista – Lei n. 13.467/2017, inclusive com a autorização legislativa para contratação de trabalhadores autônomos exclusivos, sem, portanto, reconhecimento da relação de emprego, trata-se de um caminho percorrido ao longo dos anos e que contou com a participação decisiva da Suprema Corte.

Ocorre que, na linha do mencionado em outro momento, é evidente que se trata de modelo de gestão da força de trabalho que destoa do projeto constitucional de 1988, que

optou claramente pela busca do pleno emprego, do trabalho regulado e pela garantia de direitos fundamentais trabalhistas.

Verifica-se, assim, que a Reforma Trabalhista – Lei n. 13.467/2017, em diversos aspectos, é incompatível com a proteção constitucional aos direitos fundamentais. Assim, a teoria dos direitos fundamentais é importante instrumento a disposição do intérprete, que levar em conta suas funções no ordenamento jurídico, seu âmbito de proteção, possíveis restrições por meio de lei ou normas coletivas e sua configuração infraconstitucional, bem como a aplicação de princípios de interpretação constitucional e de métodos compatíveis com a natureza protetiva do Direito do Trabalho (LEDUR, 2017).

Conforme será objeto de análise em tópico específico, o argumento de que a legislação trabalhista é um óbice ao desenvolvimento econômico não se sustenta, sendo reducionista da realidade imaginar que a culpa pela crise econômica pode ser atribuída aos direitos fundamentais trabalhistas, uma vez que são muitos os fatores, tais como instabilidade institucional, política e social.

Sem perder de vista a importância de outros julgamentos do STF acerca do Direito do Trabalho, diante do objeto específico da presente pesquisa, serão analisados com maior profundidade, em outro momento, os que têm como premissa o afastamento da relação de emprego, mediante a autorização da ampla possibilidade de contratação do trabalhador sob modalidade de autônomo, passando, assim, pela análise da validade do contrato de parceria dos profissionais de salão de beleza e contrato de motorista autônomo, culminando, ao final, com norma inserida na CLT pela Reforma Trabalhista – Lei n. 13.467/2017 do art. 443-B, segundo o qual a contratação do autônomo, cumpridas por este todas as formalidades legais, com ou sem exclusividade, de forma contínua ou não, afasta a qualidade de empregado prevista no art. 3º da Consolidação.

Desde já, afirma-se que a consequência dessa previsão normativa, se analisada isoladamente, é a validação da contratação de trabalhadores autônomos em geral, seja diretamente, seja mediante a constituição de pessoa jurídica, dando ensejo a compreensão de que são empreendedores (“empreendedores de si mesmo”), o que pode ser tido como reflexo da linha flexibilizante e desregulamentadora que o STF tem tido acerca da legislação trabalhista.

#### **4.2. Desregulamentação da legislação trabalhista: afastamento do Direito do Trabalho e a desmaterialização do trabalhador**

O presente tópico tem especial importância para o objeto de estudo da pesquisa – análise das políticas públicas de proteção do emprego e da renda. Na linha do referido em outro momento, possível identificar um conjunto de políticas públicas, levadas à cabo por todos os Poderes, de desconstrução do projeto do Legislador Constituinte Originário, centrado, entre outros aspectos, na preservação da dignidade da pessoa humana, efetivação dos direitos fundamentais, inclusive trabalhistas, da busca do pleno emprego, da redução das desigualdades sociais.

Além da flexibilização e desregulamentação da legislação trabalhista, com a consequente precarização do labor humano, há um aspecto de ainda maior gravidade, consistente na sistemática tentativa de afastamento do Direito do Trabalho como ramo jurídico regulador dos contratos de trabalho, o que, sem dúvidas, tem forte impacto sobre as políticas públicas de criação e preservação do emprego e da renda.

Isto porque muito mais grave do que permitir a negociação coletiva restritiva de direitos fundamentais trabalhistas, mediante acordo coletivo e convenção coletiva, bem assim reduzir os direitos trabalhistas em si, é afastar por completo a legislação trabalhista, passando a considerar o contrato de natureza civil, com a presumida igualdade entre as partes contratantes.

Não se pode deixar de perceber, desse modo, a existência de uma agenda político-econômica neoliberal, com a completa submissão dos direitos fundamentais sociais trabalhistas aos interesses do mercado, consolidando-se, por consequência, uma concepção de sociedade moldada pelo capitalismo.

Sobre esse aspecto, Renata Dutra Queiroz e João Gabriel Pimentel Lopes, afirmam que, nesse movimento, as políticas públicas de proteção ao trabalho restam substituídas pela dinâmica afinada com os interesses hegemônicos do mercado, aumentando a dependência pessoal e imediata de parcela significativa da sociedade que vive do próprio trabalho (DUTRA; MACHADO; 2021).

Ricardo José de Brito Pereira afirma que há, desse modo, um processo de desconstitucionalização dos direitos, mas que ele não compromete a integridade do texto constitucional, na medida em que não se questiona os direitos sociais dos trabalhadores previstos na Constituição Federal de 1988, entretanto, as relações trabalhistas são “empurradas” para fora do centro, afastando o campo normativo do trabalho dos direitos efetivamente usufruídos pelos trabalhadores. Ademais disso, há um problema na interpretação

constitucional, já que não se acolhe o parâmetro da centralidade do trabalho no texto constitucional (PEREIRA, Ricardo; 2018).<sup>99</sup>

Nesse processo de desconstitucionalização do Direito do Trabalho, há especial destaque para a edição de normas infraconstitucionais que não estão em inteira sintonia com o propósito de realizar o texto constitucional. Nesse ponto, a Reforma Trabalhista, em lugar de estabelecer maior igualdade e democracia no trabalho, contribuiu para incrementar a desigualdade, sendo possível, afirmar, pois, que ela reverte o processo iniciado com a Constituição Federal de 1988 de integração de trabalhadores ao núcleo de direitos e de um mínimo de bem-estar social, tendo como principal efeito o deslocamento dos trabalhadores para a periferia do sistema (PEREIRA; 2018).

É possível, nessa análise, seguir uma linha cronológica das normas editadas com esse objetivo: em 2007, a edição da Lei n. 11.442/2007, que regulamentou a contratação de Transportador Autônomo de Cargas - TAC, pessoa física que tenha no transporte rodoviário de cargas a sua atividade profissional; em 2012, a edição da Lei n. 12.592/2012, que regulamentou o contrato de parceria entre os profissionais e os salões de beleza ; em 2017, a edição da Lei n. 13.467/2017- Reforma Trabalhista, com a previsão do contrato do trabalhador autônomo exclusivo.

#### 4.2.1 O contrato do motorista autônomo – Lei n. 11.442/2007

No movimento de desregulamentação da legislação trabalhista, e, até mesmo de “fuga” do Direito do Trabalho, destaca-se a edição da Lei n. 11.442/2007, que, entre outras disposições, permitiu a contratação de transportadores autônomos de carga por proprietários de carga e por empresas transportadoras de carga, afastando, nessa hipótese, a configuração de vínculo de emprego.

---

99 Ainda acerca desse movimento, destaca que: “[...] Em geral, ressalta-se a relevância do suporte constitucional para o Direito do Trabalho lograr a regulação do processo produtivo, mediante o estabelecimento de garantia e condições mínimas para os prestadores dos serviços. Entretanto, deixa-se de lado o movimento essencial do processo de constitucionalização que estabelece o fluxo oposto: a importância do trabalho regulado e protegido para a realização das normas e valores constitucionais em todos os seguimentos da sociedade.

Ou seja, enquanto muita atenção é dispensada ao fortalecimento da proteção ao trabalho mediante o apoio do Direito do Trabalho constitucionalizado, percebe-se a carência de iniciativas no intuito de interpretar e reforçar a efetividade das normas constitucionais, levando-se em conta a importância do valor constitucional do trabalho, para lograr, de forma ampla, inclusão, efetividade dos direitos fundamentais e incremento da participação popular na condução dos interesses gerais. Em suma, não se considerem os influxos desses ramos nos estudos voltados para a interpretação e aplicação das disposições constitucionais.” (PEREIRA, Ricardo; 2018).

Como se vê, a tentativa de afastamento do Direito do Trabalho não é nova, embora tenha ganhado força após a Reforma Trabalhista (2017) e diversas decisões proferidas pelo STF nos últimos anos.

Com efeito, ao regulamentar o contrato de transporte de cargas efetivado com o trabalhador pessoa física, a referida Lei n. 11.442/2007, dispõe sobre as condições que devem ser observadas para a contratação do Transportador Autônomo de Cargas - TAC, o qual deve ser proprietário, co-proprietário ou arrendatário de, pelo menos, 1 (um) veículo automotor de carga, registrado em seu nome no órgão de trânsito, como veículo de aluguel, bem assim ter experiência de, pelo menos, 3 (três) anos na atividade, ou ter sido aprovado em curso específico<sup>100</sup>.

Ainda acerca da natureza do contrato, a norma prevê que as relações decorrentes do contrato de transporte de cargas são sempre de “natureza comercial”, não ensejando, em “nenhuma hipótese”, a caracterização de vínculo de emprego, afastando, ainda, a competência da Justiça do Trabalho para analisar as ações relacionadas a tal modalidade contratual.<sup>101</sup>

Sucedendo que, na linha do mencionado em outro momento, o projeto do Legislador Constituinte para as relações de trabalho é inclusivo e expansionista do Direito do Trabalho, de modo a permitir que os indivíduos que vivem da própria força de trabalho possa usufruir dos direitos fundamentais trabalhistas previstos no art. 7º, Constituição Federal de 1988, e, por consequência, possam, igualmente, ter acesso aos outros direitos sociais previstos no art. 6º também da Constituição. Logo, questionável a constitucionalidade da norma que contraria a política pública de proteção ao emprego idealizada pela norma constitucional, afastando a

---

100 Conferir o seguinte dispositivo: “Art. 2º A atividade econômica de que trata o art. 1º desta Lei é de natureza comercial, exercida por pessoa física ou jurídica em regime de livre concorrência, e depende de prévia inscrição do interessado em sua exploração no Registro Nacional de Transportadores Rodoviários de Cargas - RNTR-C da Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT, nas seguintes categorias:

I - Transportador Autônomo de Cargas - TAC, pessoa física que tenha no transporte rodoviário de cargas a sua atividade profissional;

[...]

§ 1º O TAC deverá:

I - Comprovar ser proprietário, co-proprietário ou arrendatário de, pelo menos, 1 (um) veículo automotor de carga, registrado em seu nome no órgão de trânsito, como veículo de aluguel;

II - Comprovar ter experiência de, pelo menos, 3 (três) anos na atividade, ou ter sido aprovado em curso específico.

[...]”

101 Conferir o seguinte dispositivo: “Art. 5º As relações decorrentes do contrato de transporte de cargas de que trata o art. 4º desta Lei são sempre de natureza comercial, não ensejando, em nenhuma hipótese, a caracterização de vínculo de emprego.

[...]

§ 2º No caso de contratação direta do TAC pelo proprietário da mercadoria, a relação dar-se-á nos termos desta Lei e será considerada de natureza comercial, conforme o caput deste artigo. (Incluído pela Lei nº 14.206, de 2021)

§ 3º Compete à justiça comum o julgamento de ações oriundas dos contratos de transportes de cargas. (Incluído pela Lei nº 14.440, de 2022).”

incidência da legislação trabalhista, ao caracterizar a relação como sendo de natureza comercial.

Diante de diversas decisões judiciais afastando as disposições da Lei n. 11.442/2007, a Confederação Nacional do Transporte (CNT), em 19/08/2017, ajuizou Ação Declaratória de Constitucionalidade, sustentando, em síntese, que a Justiça do Trabalho estaria negando aplicação à norma, bem assim que não se pode confundir o motorista autônomo, previsto na lei específica, com o motorista empregado, regido pela CLT.

Ainda de acordo com a petição inicial da referida ADC, os fundamentos utilizados nas decisões trabalhistas, que afastavam a aplicação da norma, são os seguintes : a) o legislador ordinário não poderia predefinir uma relação como autônoma, sem considerar, em concreto, a existência (ou não) de vínculo de subordinação, sob pena de violação do valor social do trabalho (CF/88, art. 1º, IV) e da proteção ao emprego (CF/88, art. 7º); b) a terceirização de atividade-fim é ilícita, à luz da Súmula 331 do TST; c) verificados os requisitos caracterizadores da relação de emprego, nos termos da CLT (arts. 2º e 3º), é imperioso o reconhecimento do vínculo empregatício.

O Relator, Ministro Roberto Barroso, já em 19/12/2017, deferiu liminar, determinando a imediata suspensão de todos os feitos que envolvam a aplicação dos artigos 1º, caput, 2º, §§ 1º e 2º, 4º, §§ 1º e 2º, e 5º, caput, da referida norma.

De acordo com o Relator, uma das questões que precisava ser resolvida no julgamento da ação é se a Constituição Federal de 1988 impõe que a proteção e regulamentação de toda e qualquer prestação remunerada de serviços ocorra mediante a configuração da relação de emprego. E, nesse sentido, indica ser necessário, entre outras coisas, fazer uma análise acerca das alterações no modo de estruturar a produção no curso do século XX. Assim, analisa os modelos de produção taylorista e fordista, a crise do capitalismo da década de 70, a globalização, a tecnologia da informação, e, conclui que há um movimento de migração dos empregos para regiões em que a mão de obra é mais barata, como Índia e China.

Ademais, o referido Ministro afirma que a Constituição Federal de 1988 não impõe que toda e qualquer relação entre o contratante de um serviço e o seu prestador seja protegida por meio da relação de emprego, sendo aspecto em que há alguma margem de conformação para o legislador ordinário.

Acompanhando o Voto do Relator, chama atenção o Voto do Ministro Alexandre de Moraes, no sentido de que os “casos ora tratados não têm por objeto a relativização de

direitos sociais ou a desvalorização do trabalhador”, já que a valorização do trabalho tem previsão constitucional.

Em 16/04/2020, o STF concluiu o julgamento<sup>102</sup> da ADC n. 48, julgando procedente o pedido, por maioria de votos, vencidos os Ministros Edson Fachin, Ricardo Lewandowski e Rosa Weber, reconhecendo a constitucionalidade da Lei n. 11.442/2007, nos termos da seguinte ementa:

Ementa: DIREITO DO TRABALHO. AÇÃO DECLARATÓRIA DA CONSTITUCIONALIDADE E AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE CARGAS. LEI 11.442/2007, QUE PREVIU A TERCEIRIZAÇÃO DA ATIVIDADE -FIM. VÍNCULO MERAMENTE COMERCIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO DE RELAÇÃO DE EMPREGO.

1. A Lei nº 11.442/2007 (i) regulamentou a contratação de transportadores autônomos de carga por proprietários de carga e por empresas transportadoras de carga; (ii) autorizou a terceirização da atividade-fim pelas empresas transportadoras; e (iii) afastou a configuração de vínculo de emprego nessa hipótese.

2. É legítima a terceirização das atividades-fim de uma empresa. Como já foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a Constituição não impõe uma única forma de estruturar a produção. Ao contrário, o princípio constitucional da livre iniciativa garante aos agentes econômicos liberdade para eleger suas estratégias empresariais dentro do marco vigente (CF/1988, art. 170).

A proteção constitucional ao trabalho não impõe que toda e qualquer prestação remunerada de serviços configure relação de emprego (CF/1988, art. 7º).  
Precedente: ADPF 524, Rel. Min. Luís Roberto Barroso.

3. Não há inconstitucionalidade no prazo prescricional de 1 (um) ano, a contar da ciência do dano, para a propositura de ação de reparação de danos, prevista no art. 18 da Lei 11.442/2007, à luz do art. 7º, XXIX, CF, uma vez que não se trata de relação de trabalho, mas de relação comercial.

4. Procedência da ação declaratória da constitucionalidade e improcedência da ação direta de inconstitucionalidade. Tese: “1 – A Lei 11.442/2007 é constitucional, uma vez que a Constituição não veda a terceirização, de atividade-meio ou fim. 2 – O prazo prescricional estabelecido no art. 18 da Lei 11.442/2007 é válido porque não se trata de créditos resultantes de relação de trabalho, mas de relação comercial, não incidindo na hipótese o art. 7º, XXIX, CF. 3 – Uma vez preenchidos os requisitos dispostos na Lei nº 11.442/2007, estará configurada a relação comercial de natureza civil e afastada a configuração de vínculo trabalhista. (ADC n. 48, Relator Ministro Roberto Barroso, 16/04/2020)

Conforme a referida ementa, declarou-se a constitucionalidade da previsão normativa no sentido de ser autônoma e comercial a relação entre o motorista de transporte de cargas pessoa física e a empresa contratante, afastando-se, uma vez preenchidos os requisitos legais, a relação de emprego, hipótese em que o trabalhador não tem acesso aos direitos fundamentais previstos no art. 7º, CRFB/88.

Resta claro da análise do presente julgamento que a maioria dos Ministros do STF compartilha da visão de que a liberdade econômica e a livre iniciativa têm o condão de

<sup>102</sup> Tendo em vista a semelhança da matéria – constitucionalidade da Lei n. 11.442/2007, foi objeto de julgamento conjunto a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 3961.

modelar o Direito do Trabalho, e, por conseguinte, fixar limites ao reconhecimento dos direitos fundamentais trabalhistas, uma vez que garantem aos agentes econômicos liberdade para eleger suas estratégias empresariais dentro do marco vigente.

Merece especial destaque a afirmação de que “A proteção constitucional ao trabalho não impõe que toda e qualquer prestação remunerada de serviços configure relação de emprego”, o que não se concorda. O presente julgamento retrata a já noticiada visão flexibilizante e desregulamentadora do Direito do Trabalho da maioria do Ministros do STF.

Se é certo que a condição de emprego exige o preenchimento dos pressupostos previstos em lei, igualmente correto perceber, na linha do mencionado em outro momento, que o projeto da Constituição Federal de 1988 é exatamente da inclusão, que visa a ampliação dos destinatários dos direitos fundamentais, inclusive trabalhistas. Vale dizer, a política pública idealizada pelo Legislador Constituinte Originário é de proteção ao emprego, o que se identifica claramente no art. 170, da Constituição Federal de 1988, que, ao tratar da ordem econômica, indica, entre outros princípios, a “busca do pleno emprego”.

Apenas mediante o trabalho regulado e formal o indivíduo tem acesso aos direitos fundamentais, e, conseqüentemente, maiores possibilidades de usufruir dos demais direitos fundamentais, como saúde, educação, lazer, moradia, os quais são intimamente ligados à dignidade da pessoa humana.

Assim, se é certo que é possível reconhecer a compatibilidade com a Constituição Federal de 1988 de outras modalidades de contratação que não a empregatícia, igualmente correto que a norma, ao permitir o afastamento da condição de empregado no caso dos transportadores de carga contraria, frontalmente, o caráter expansionista do Direito do Trabalho, entrando em choque com o modelo de políticas públicas das relações de trabalho adotado pelo Constituinte.

Consoante mencionado em outro momento, são muitos os fatores que contribuem para o contexto de crise econômica e social, não sendo possível colocar sob o ônus dos trabalhadores, os quais têm como única fonte de renda a própria força de trabalho, a responsabilidade pela crise e o ônus do sacrifício, tudo em benefício do crescimento econômico, da livre iniciativa e da liberdade de contratar.

Não é possível, desse modo, considerar compatível com o modelo constitucional a norma que estabelece que determinada relação de trabalho é sempre de natureza comercial, não ensejando, em nenhuma hipótese, a caracterização de vínculo de emprego, pois não há autorização constitucional para que uma lei disponha sobre tal restrição aos direitos

fundamentais trabalhistas, mas, ainda assim, se compreendeu ser necessário sacrificar os direitos fundamentais, seguindo o pensamento neoliberal.

A ausência de autorização pelo texto constitucional para o completo afastamento do plexo normativo protetivo das relações de trabalho foi justamente um dos fundamentos utilizados pelo Ministro Edson Fachin<sup>103</sup> para votar pela inconstitucionalidade da norma, e, por conseguinte, pela improcedência da ADC, aspecto também abordado no Voto, igualmente divergente, da Ministra Rosa Weber<sup>104</sup>.

Há, pois, um flagrante choque entre as disposições da Lei n. 11.442/2007 e as políticas públicas de proteção ao trabalho erigidas pelo Constituinte, sendo, pois, uma violação ao princípio da vedação ao retrocesso social.

Por outro lado, é importante lembrar que o Direito do Trabalho tem como um dos seus principais princípios o da primazia da realidade sobre a forma, justamente como instrumento a impedir que se utilize de formas alternativas e fraudulentas com único objetivo de redução dos custos trabalhistas e precarização das relações de trabalho, sendo sempre necessário identificar, no plano dos fatos, o preenchimento dos requisitos previstos em lei para o reconhecimento da relação de emprego.<sup>105</sup>

Desse modo, em que pese a decisão do STF sobre o tema, deve-se ter em mente que, uma vez preenchidos os requisitos da relação de emprego, possível o seu reconhecimento, com o deferimento de todos os direitos trabalhistas daí decorrentes,

---

103 Conferir o seguinte excerto do Voto Divergente do Ministro Edson Fachin:

“[...]Explico com mais clareza: a regulamentação infraconstitucional não pode, de forma abstrata e generalizada, impor natureza comercial ao vínculo decorrente do contrato de transporte rodoviário de cargas, excluindo, aprioristicamente, o regime de direitos fundamentais sociais trabalhistas preconizado pelo art. 7º da Constituição da República, se, nessa relação, estiverem presentes os elementos caracterizadores da relação de emprego.”

104 Conferir o seguinte excerto do Voto Divergente do Ministro Rosa Weber:

“[...] Na minha compreensão, esse preceito revela o embotoamento do legislador ao complexo entrelaçamento entre trabalho e poder privado na realidade da organização do trabalho no mundo contemporâneo. A pretensão reducionista de classificar a priori o vínculo jurídico mantido entre as empresas e os transportadores de cargas, peremptoriamente negada qualquer possibilidade de subsunção dos fatos à norma, implica verdadeiro menoscabo dos direitos fundamentais do trabalhador previstos no art. 7º da Constituição Federal, com nítida chancela de fraude à legislação trabalhista, no que manifestamente nega ao trabalhador questionar no Poder Judiciário, órgão constitucionalmente competente, a definição da real configuração do vínculo jurídico em que se deu a prestação dos serviços em ofensa aos arts. 5º, XXXV, 114, I, da Constituição Federal.”

105 Nesse sentido, o Voto Divergente do Ministro Edson Fachin, nos autos da ADC n. 48:

“[...]Sendo assim, a questão constitucional em debate deve ser solucionada tendo como vetor hermenêutico o princípio da primazia da realidade, ou seja, a compreensão de que todas as partes de uma relação contratual devem agir com boa fé, em direção à confiança recíproca e igualdade substancial, no que tange aos seus direitos e deveres nessa relação. Em última análise, o princípio da primazia da realidade impõe compromisso e vontade de respeitar a Constituição e, mais especificamente, os direitos fundamentais por ela reconhecidos. Isso porque, uma vez verificada a presença dos elementos caracterizadores da relação de emprego impõe-se, em face do princípio da primazia da realidade e da força normativa e vinculante da Constituição, a declaração de inconstitucionalidade da norma legal ora em debate, por afronta ao regime estabelecido pelo artigo 7º da Constituição da República.”

conforme consta, inclusive, no esclarecimento prestado pelo Ministro Relator<sup>106</sup>, após apresentação do Voto Divergente do Ministro Edson Fachin, embora, como visto, tal ressalva não tenha constado na ementa do acórdão tampouco na tese de repercussão geral editada.

#### 4.2.2 O contrato de parceria – salão de beleza – Leis n. 13.352/2016 e 12.592/2012

Em 2012, houve a edição da Lei n. 12.592, com o objetivo de disciplinar o exercício das atividades profissionais de Cabeleireiro, Barbeiro, Esteticista, Manicure, Pedicure, Depilador e Maquiador, enquanto profissionais que exercem atividades de higiene e embelezamento capilar, estético, fácil e corporal dos indivíduos.

Já em 2016, a referida norma foi alterada pela Lei n. 13.352/2016, para dispor sobre o contrato de parceria entre os profissionais que exercem as atividades de Cabeleireiro, Barbeiro, Esteticista, Manicure, Pedicure, Depilador e Maquiador e pessoas jurídicas registradas como salão de beleza.

Trata-se aqui de mais um movimento de desregulamentação da legislação trabalhista e de “fuga” do Direito do Trabalho<sup>107</sup>, em sentido semelhante ao da Lei n. 11.442/2007, ao regulamentar o contrato de parceria entre os trabalhadores e os tomadores de serviços, como se fosse viável, juridicamente, aos contratantes a opção pela modalidade de parceria em detrimento da relação de emprego.

Em 18/11/2016, foi ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n. 5625 pela Confederação Nacional dos Trabalhadores em Turismo e Hospitalidade – CONTRATUH, em face da Lei n. 13.352/2016, argumentando, em síntese, que: (i) a norma constante do art. 1º-A, § 7º, ao facultar a qualificação dos trabalhadores como pequenos empresários microempresários ou microempreendedores individuais, tem por fim viabilizar a contratação de profissionais de beleza na forma de pessoa jurídica (pejotização), mesmo que presentes os elementos fático-jurídicos que caracterizam o vínculo empregatício; (ii) que a

<sup>106</sup> Conferir seguinte excerto:

“[...]O Ministro Fachin e eu não temos uma divergência de substância, porque a Lei trata do transportador autônomo de carga. O transportador autônomo de carga é aquele que é o proprietário do caminhão, ou coproprietário, ou, na pior das hipóteses, arrendatário que presta o serviço por conta própria. É diferente do transportador de carga empregado, que dirige o caminhão do dono da carga. Neste caso, acho que o vínculo é trabalhista. Sendo assim, se estiverem presentes os elementos do vínculo trabalhista, não incide a Lei.”

<sup>107</sup> Conferir o § 11 do art. 1º-A da Lei n. 12.592/2016, com alteração promovida pela Lei n. 13.352/2016:

“Art. 1º-A Os salões de beleza poderão celebrar contratos de parceria, por escrito, nos termos definidos nesta Lei, com os profissionais que desempenham as atividades de Cabeleireiro, Barbeiro, Esteticista, Manicure, Pedicure, Depilador e Maquiador.

[...]

§ 11. O profissional-parceiro não terá relação de emprego ou de sociedade com o salão-parceiro enquanto perdurar a relação de parceria tratada nesta Lei.”

norma tem o objetivo de fraudar o recebimento de direitos trabalhistas, precarização as relações de trabalho e promove o retrocesso social, com ofensa a Constituição Federal de 1988 e as normas internacionais que versam acerca do tema ; (iii) que a norma reduz o grau de proteção social, contrariando, especialmente, os fundamentos da dignidade da pessoa humana, a valorização do trabalho, em objeção à proteção da relação de emprego e à função social que deve cumprir o contrato de trabalho.

O Relator, Ministro Edson Fachin, diante da importância da matéria, adotou o rito abreviado da Lei n. 9.868/99, e, ao final, votou pela procedência do pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI), fixando, na sua fundamentação, diversas premissas, entre elas : proteção constitucional ao trabalho, com a presunção de vínculo de emprego, na hipótese de prestação de serviços por pessoa física ; força normativa dos princípios constitucionais que versam acerca das relações de trabalho, sobretudo dignidade da pessoa humana, da valorização social do trabalho, do bem-estar individual e coletivo, da justiça social, da não discriminação e da igualdade, e da vedação ao retrocesso social, decorre o dever do Estado de legislar para garantir sua efetivação; a norma infraconstitucional que busque afastar a existência de relação de emprego tem contra si elevado ônus argumentativo, devendo, necessariamente, se fundar em interesse público e social relevante ; a existência de vínculo de emprego demanda sempre análise do caso concreto.

Ao final, o Relator concluiu pela procedência do pedido, em face da violação aos Arts. 1º, III e IV; 3º, I, II, III e IV; 4º, II; 5º, caput e § 2º; 6º; 7º, caput, incisos e parágrafo único; 8º até 11; 170, caput e incisos III, VI e VII; 193, da Constituição Federal de 1988.

Ocorre que, ao final do julgamento, prevaleceu o Voto do Ministro Nunes Marques, Redator do Acórdão, no sentido de que a (i) norma apenas consagrou legislativamente uma espécie de contratação comum no ramo dos salões de beleza, (ii) que não há precarização às relações de trabalho, bem assim que (iii) se verificada irregularidade no contrato de parceria, é possível reconhecer o vínculo de emprego.

Fundamentou, ainda, o Relator que é necessário modernizar a legislação trabalhista, com a criação de modelos alternativos de relações de trabalho, sem que se possa falar em violação ao princípio da valorização social do trabalho.<sup>108</sup>

<sup>108</sup> Nesse sentido, o seguinte excerto do Voto do Relator:

“[...] Com a evolução dos tempos e a complexidade das tramas sociais, a reflitem tais avanços, modelos alternativos de relações de trabalho têm surgido naturalmente. O vínculo de emprego não deve ser o único regime jurídico a disciplinar o trabalho humano. Com efeito, a produção de bens e serviços ocorre das mais variadas formas, e não exclusivamente por meio do sistema caracterizado pela presença de um empresário e seus empregados.

O princípio da valorização do trabalho não se concretiza apenas com a tradicional fórmula do vínculo empregatício, em absoluto. Para sua perfectibilização, há de se facultar tanto ao trabalhador como aos

Em 28/10/2021, o STF concluiu o julgamento da ADI n. 5625, julgando improcedente o pedido, por maioria de votos, vencidos os Ministros Edson Fachin (Relator), Ricardo Lewandowski e Rosa Weber, reconhecendo a constitucionalidade da Lei n. 13.352/2016, nos termos da seguinte ementa:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI FEDERAL N. 13.352, DE 27 DE OUTUBRO DE 2016, CONHECIDA COMO LEI DO SALÃO-PARCEIRO. CONSTITUCIONALIDADE.

1. São válidos os contratos de parceria celebrados entre trabalhador do ramo da beleza (cabeleireiro, barbeiro, esteticista, manicure, pedicure, depilador e maquiador), denominado “profissional-parceiro”, e o respectivo estabelecimento, chamado “salão-parceiro”, em consonância com as normas contidas na Lei federal n. 13.352/2016.
2. A higidez do contrato é condicionada à conformidade com os fatos, de modo que é nulo instrumento com elementos caracterizadores de relação de emprego.
3. Estando presentes elementos que sinalizam vínculo empregatício, este deverá ser reconhecido pelo Poder Público, com todas as consequências legais decorrentes, previstas especialmente na Consolidação da Leis do Trabalho.
4. Pedido julgado improcedente.

A maioria dos Ministros, pois, seguiu a linha interpretativa do Voto apresentado pelo Ministro Nunes Marques, enaltecendo a necessidade de atualização da legislação do trabalho, de criação de novos arranjos contratuais de modo a melhor alocar a força de trabalho, com ganho de eficiência econômica ; que o vínculo empregatício, mesmo que ofereça maior segurança ao trabalhador, não coincide com parte considerável das oportunidades de trabalho atualmente oferecidas, que já não correspondem ao modelo fabril da Revolução Industrial.

Interessante, nesse julgamento, a manifestação do Senado Federal e da Presidência da República. Instados a apresentarem informações de modo a subsidiar o julgamento, ambos defenderam a constitucionalidade da norma, sob o principal fundamento de que a Lei, ao afastar o vínculo de emprego, seria instrumento para combater o desemprego, a inflação e a estagnação econômica.<sup>109</sup>

---

empreendedores opções legítimas para que exerçam seu ofício sob a égide de regimes jurídicos resilientes, ajustáveis às mudanças sociais e culturais – eventualmente livres, por exemplo, de subordinação e dos limites remuneratórios característicos de um salário que tenha sido previamente contratado. Isso é conveniente para todos os atores econômicos e também para a sociedade em geral.

Não se extrai da Lei federal n. 13.352/2016 aptidão para violar os princípios da dignidade da pessoa humana e, mais precisamente, da valorização do trabalho. Bem ao contrário, a nova legislação agasalha solução econômica nascida no próprio seio da comunidade profissional envolvida e pressupõe situação de igualdade contratual, pelo que eleva o patamar dos trabalhadores do segmento da beleza de forma isonômica e paritária. Daí por que deixam de ser empregados e se tornam parceiros na prestação dos serviços, o que representará para eles remuneração mais vantajosa que um salário previamente fixado, além de alta dignificação profissional.

109 Conferir o seguinte excerto do Relatório do Voto do Relator, Ministro Edson Fachin:

Sucedendo que, consoante destacado em diversos momentos da presente pesquisa, entende-se que a Lei n. 13.352/2016 não é compatível com modelo de gestão das políticas públicas idealizado pelo Legislador Constituinte Originário, que optou, claramente, pela relação de emprego como emprego na ordem justrabalhistas nacional.

Identifica-se na decisão do STF, mais uma vez, uma visão flexibilizante e desregulamentadora do Direito do Trabalho, tido como um entrave para o desenvolvimento econômico e social.

Ademais, associada ao julgamento do STF, a manifestação tanto do Poder Legislativo quanto da Presidência da República, no sentido que é preciso permitir novos contratos distintos da relação de emprego, em face do contexto de desemprego e crise econômica, permite afirmar que se está diante de um alinhamento institucional, composto por todos os Poderes da República, de se intentar alterar o projeto Constitucional, em clara interpretação da Constituição Federal de 1988 à luz da legislação ordinária, e não o contrário.

Não é possível, desse modo, considerar compatível com o modelo constitucional a norma que estabelece que determinada relação de trabalho é sempre de natureza civil, não ensejando, em nenhuma hipótese, a caracterização de vínculo de emprego, pois não há autorização constitucional para que uma lei disponha sobre tal restrição aos direitos fundamentais trabalhistas. A relação de emprego deve ser reconhecido sempre que presentes os seus elementos, sendo hipótese de se ter como uma presunção, e não como uma exceção, como pretende a norma.

#### 4.2.3 A Reforma Trabalhista - Lei n.13.467/2017 e o contrato do trabalhador autônomo exclusivo

---

“[...] Em sede de informações, o Senado Federal posicionou-se pela improcedência da ação direta, argumentando que, quanto aos princípios constitucionais trazidos pela parte autora, ‘o que viola esses princípios constitucionais é a inflação e a estagnação econômica que deixaram milhões de desempregados’. Complementa que a lei ora impugnada não obriga o contrato de parceria, mas o possibilita no caso de não presentes os elementos caracterizadores da relação de emprego. Conclui que a viabilização da contratação de profissionais de beleza na forma de pessoa jurídica, ainda que presentes, não ofende a Constituição da República, visto que não cuida a Constituição dos elementos caracterizadores da relação de emprego, de maneira que, havendo derrogação da Consolidação das Leis do Trabalho por lei posterior de igual hierarquia, tratar-se-ia de questão legal, e não constitucional (eDOC 20).

A Presidência da República externou-se em igual sentido, arrazoando que a edição da Lei 13.352/2016 ‘foi precedida de intenso debate político e social e se consubstanciou em resposta do Parlamento às reivindicações dos profissionais’ a que se destina, assim como em ‘solução para o enfrentamento da grave crise econômica (...) com a consequente piora dos níveis de empregabilidade do País’. Indica que não houve violação ao direito dos trabalhadores, mas proteção normativa à situação profissional que reclamava um novo regime jurídico. Destaca que na situação profissional disposta pela lei ora impugnada não há vínculo de emprego, a ser, no entanto, caracterizado em caso de ausência de contrato de parceria ou de desempenho pelo profissional-parceiro de funções diferentes das nele descritas [...]”

Inicialmente, cabe lembrar que a Reforma Trabalhista – Lei n. 13.467/2017 contou com um grande apoio dos meios de comunicação em geral, buscando apoio para a sua aprovação. A propaganda governamental, parlamentar e midiática foi no sentido de que os direitos fundamentais dos trabalhadores não seriam reduzidos, bem assim que a modernização teria como único objetivo promover a criação de novos empregos (LEDUR, 2017).

Entretanto, os projetos que deram origem a Reforma possuíam temas distintos e atendiam reivindicações principalmente de empresários, inclusive pequenos empresários e microempresários. Além disso, contou, se não com apoio direto, pelo menos com a indiferença de grande parte da população de média e baixa renda que não é empregada: autônomos em geral, profissionais liberais, estatutários e até parte de setores assalariados desempregados ou informais. Embora não exista uma pesquisa precisa sobre tais dados, não é difícil constatar que não houve resistência significativa dessa camada da população (ALEMÃO, 2017)<sup>110</sup>.

Ademais disso, a falta de novas propostas legiferantes por parte dos contrários à Reforma enfraqueceu a possibilidade de negociação. O que foi transmitido para a população é que: de um lado, havia os que estavam apresentando uma solução para o país e o desemprego, mesmo com remédio amargo; e, de outro, os que queriam manter o que existia, ou seja, a crise. Logo, não houve espaço político para negociações de ordem técnica, para atenuar as distorções e o impacto das mudanças sobre os trabalhadores (ALEMÃO, 2017).

Conforme desenvolvido em outro momento, a Constituição Federal de 1988, no campo das relações de trabalho, não idealiza qualquer trabalho, sem previsibilidade e sem

---

110 Tratando do contexto no Congresso Nacional quando da edição da Reforma Trabalhista, Ivan Alemão explica a radicalização que permeou sua aprovação: “A crise econômica e política conjuntural às vésperas da aprovação da Reforma Trabalhista — marcada por mudanças não ortodoxas de presidente da República e de presidente da Câmara — ajudou na radicalização de ambos os lados. Os opositores da Reforma procuraram obstruir sucessivamente todas as votações sobre temas trabalhistas, não havendo espaço para discussões técnicas nem para acordos, diferentemente do que ocorreu, por exemplo, durante a Assembleia Constituinte de 1988, quando o chamado “Centrão” também era forte.

No caso da Reforma Trabalhista, opiniões independentes às duas correntes que litigavam, ou mesmo opiniões mais flexíveis, praticamente sucumbiram. Sem margem para concessões, o projeto foi aprovado às pressas no Senado da forma como saiu da Câmara, para evitar seu retorno a esta Casa. O campo de negociação residiu muito mais dentro do próprio bloco que apoiou o projeto, chegando a se cogitar a edição de medida provisória com alguns reparos, principalmente para atender os sindicalistas favoráveis à Reforma, mas que não concordavam com o fim da contribuição sindical compulsória.

Portanto, prevaleceu uma lei fruto de um projeto com pouco aprofundamento técnico, mais confiante nas regras de mercado do que no intervencionismo estatal. Acredito que desde a Reforma da década de 1960 o setor liberal não conseguia tanta vitória no meio trabalhista, sendo que naquela época havia uma espécie de revolução política. Agora, o que há é radicalização política.

Os opositores da Reforma, embora discursando a favor dos trabalhadores, defendiam o status quo, mas sem apresentar um projeto alternativo. Essa postura já havia sido adotada no projeto da terceirização (n. 4.339/2004), aprovado na Câmara em maio de 2015 e que ainda se encontrava no Senado para votação, mas que, com a Reforma Trabalhista, ficou muito prejudicado.” (ALEMÃO, 2017).

garantia de direitos mínimos, mas, sim, o trabalho regulado, formalizado. Vale dizer, o projeto é de pleno emprego, vinculado ao valor social do trabalho e da livre iniciativa, aspecto nem sempre observado pela Lei n. 13.467/2017.

Em tópicos anteriores da presente pesquisa, estudou-se o movimento de afastamento do Direito do Trabalho, consistindo em verdadeira “fuga”, indicando um completo desmantelamento do Direito do Trabalho e do mercado de trabalho, movimento que contou (e conta) com o papel decisivo de todos os Poderes da República. Nesse sentido, possível afirmar a existência de uma política pública das relações de trabalho antidireito do trabalho, buscando-se na regulamentação infraconstitucional do tema ora desregulamentar a legislação trabalhista, ora flexibilizar, e, até mesmo, afastar por completo todo complexo normativo-constitucional, tudo com o objetivo de impedir o acesso aos direitos fundamentais previstos no art. 7º, CRFB/88.

É certo que, no cotidiano do mundo do trabalho brasileiro, inquestionável a diminuição de empregados com vínculos trabalhistas tradicionais nas grandes empresas, em detrimento de outras opções, o que é fruto de incentivos fiscais ou de financiamento, como a criação do MEI (Micro Empresário Individual), da EIRELI (Empresa Individual de Responsabilidade Limitada, sociedade de um só sócio), de franquias e de outras modalidades que incentivam a criação de pequenas empresas. Além, claro, das próprias mudanças estruturais no mundo do trabalho, como a descentralidade do trabalho fabril. A falta de opção dos trabalhadores demitidos que receberam indenizações trabalhistas e dos aposentados que têm que continuar trabalhando por necessidade incentiva deslocamentos da força de trabalho para o setor de serviços (ALEMÃO, 2017).

Entretanto, tal constatação não pode eximir o Estado da idealização e implementação de políticas públicas de proteção do emprego e da renda. Isto porque o reconhecimento da existência de uma relação de emprego é algo fundamental para que o trabalhador tenha acesso ao padrão mínimo de direitos previsto no artigo 7º da CRFB/88, bem como a proteção conferida pelo ordenamento jurídico trabalhista.

E, como visto, esse movimento de afastamento do Direito do Trabalho tem-se intensificado, culminando, em 2017, mediante a Reforma Trabalhista – Lei n. 13.467/2017, com a previsão do art. 442-B, CLT<sup>111</sup>, do trabalhador autônomo exclusivo, em uma tentativa de fixar que, cumpridas todas as formalidades legais, ele não pode ser considerado empregado.

---

111 Conferir a redação do dispositivo: “Art. 442-B. A contratação do autônomo, cumpridas por este todas as formalidades legais, com ou sem exclusividade, de forma contínua ou não, afasta a qualidade de empregado prevista no art. 3º desta Consolidação. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017).”

Desse modo, para além das hipóteses específicas do motorista autônomo e do profissional do salão de beleza parceiro, o Legislador deu um largo passo a caminho do afastamento do Direito do Trabalho, ampliando a ideia de autonomia, e, consequentemente, da possibilidade de afastamento de vínculo de emprego, para todos os trabalhadores. Além disso, ao contrário do que procedeu com os contratos dos motoristas e dos profissionais dos salões de beleza, no art. 442-B, CLT, não indicou especificamente quais seriam os requisitos para a contratação, valendo-se da (vazia) expressão “todas as formalidades legais”.

Ainda sobre essa indefinição das formalidades legais, sobre o tema do labor autônomo, Amauri Mascaro Nascimento afirma que, no Brasil, é indefinida a figura do trabalhador autônomo dividida entre o Direito Civil e o Direito do Trabalho, sendo o contrato do autônomo regido pelos arts. 593 a 609, do Código Civil de 2002 (NASCIMENTO, 2008).

Por outro lado, é relevante perceber que, diante da constatação da necessidade de correção de alguns equívocos e lacunas na então aprovada Lei n. 13.467/2017, poucos dias depois da sua vigência, foi editada a Medida Provisória (MP) n. 808, a qual, entre outros dispositivos, buscou alterar o então art. 442-B, CLT<sup>112</sup>.

De acordo com a redação da MP n. 808/2017, não seria mais possível a pactuação da exclusividade e, uma vez presente a subordinação, o vínculo empregatício deveria ser reconhecido. Embora a exclusividade, consistente na circunstância de o trabalhador prestar serviços a apenas um tomador, não ensejar, automaticamente, o reconhecimento da relação de emprego, é um elemento que pode auxiliar na caracterização da relação jurídica entre os contratantes. Quanto a possibilidade de reconhecimento de vínculo de emprego, caso presente a subordinação, e, por consequência, a descaracterização da suposta autonomia, considera-se adequada a previsão, a fim de evitar eventuais questionamentos.

---

112 Conferir a redação do dispositivo: “Art. 442-B. A contratação do autônomo, cumpridas por este todas as formalidades legais, de forma contínua ou não, afasta a qualidade de empregado prevista no art. 3 ° desta Consolidação.

§ 1 ° É vedada a celebração de cláusula de exclusividade no contrato previsto no caput .

§ 2 ° Não caracteriza a qualidade de empregado prevista no art. 3 ° o fato de o autônomo prestar serviços a apenas um tomador de serviços.

§ 3 ° O autônomo poderá prestar serviços de qualquer natureza a outros tomadores de serviços que exerçam ou não a mesma atividade econômica, sob qualquer modalidade de contrato de trabalho, inclusive como autônomo.

§ 4 ° Fica garantida ao autônomo a possibilidade de recusa de realizar atividade demandada pelo contratante, garantida a aplicação de cláusula de penalidade prevista em contrato.

§ 5 ° Motoristas, representantes comerciais, corretores de imóveis, parceiros, e trabalhadores de outras categorias profissionais reguladas por leis específicas relacionadas a atividades compatíveis com o contrato autônomo, desde que cumpridos os requisitos do caput, não possuirão a qualidade de empregado prevista o art. 3 °.

§ 6 ° Presente a subordinação jurídica, será reconhecido o vínculo empregatício.

§ 7 ° O disposto no caput se aplica ao autônomo, ainda que exerça atividade relacionada ao negócio da empresa contratante.” (NR)

Entretanto, o certo é que, como se sabe, a MP n. 808/2017, sequer foi apreciada pelo Congresso Nacional, perdendo, por conseguinte, o seu prazo de validade, de modo, que, na atualidade, tratando do tema, há, efetivamente, o disposto no art. 442-B, CLT, com redação conferida pela Lei n. 13.467/2017.

Houve, pois, a possibilidade de generalização da contratação de trabalhadores autônomos, sobretudo mediante a constituição de MEI (Microempreendedor Individual), mesmo sob o regime de continuidade da prestação de serviços e de exclusividade<sup>113</sup>.

A intenção do Legislador, não se tem dúvida, sobretudo diante do contexto da aprovação da Reforma Trabalhista, foi, efetivamente, completar o ciclo de afastamento do Direito do Trabalho. Entretanto, na linha do que foi mencionado em outro momento, na interpretação e aplicação das normas infraconstitucionais nunca se pode perder de vistas as normas constitucionais, o projeto do Legislador Constituinte Originário, e, em se tratando de direitos fundamentais, o princípio da vedação ao retrocesso social.

Com efeito, a CRFB/88 optou, claramente, pela previsão e efetivação dos direitos fundamentais, inclusive sociais, os quais têm o relevante papel de permitir o acesso da pessoa às prestações materiais mínimas, sem as quais a dignidade da pessoa humana não é verdadeiramente respeitada.

Ademais, buscou a Constituição o estabelecimento de uma série de direitos fundamentais destinados especificamente a uma classe de trabalhadores, os empregados, logo, não pode ser com ela compatível norma que visa justamente tornar a regra – o acesso aos direitos fundamentais trabalhistas, uma exceção. Ainda nesse ponto, na linha do que destacado em outro momento, a CRFB/88 optou pela busca do pleno emprego, justamente por idealizar que o trabalho regulado é o que melhor atende aos interesses sociais, seja o trabalhador individualmente considerado, que pode contar com as garantias e valores acertados, seja para o Estado, que tem maiores possibilidades de fiscalização e até mesmo de recolhimento dos tributos e encargos, seja, enfim, para a sociedade, já que o indivíduo com acesso às prestações materiais mínimas é um importante fator de estabilidade social e segurança social, além de permitir que ele participe, adequadamente, do mercado de consumo.

---

113 Acerca das consequências do afastamento do vínculo de emprego, Paulo Roberto Lemgruber Ebert menciona o seguinte :

“Sob tal ótica, seria possível estabelecer, por exemplo, contratos de prestação de serviços a submeterem o aludido autônomo a jornadas superiores aos limites estabelecidos no art. 7º, XIII, da Constituição Federal, com remuneração inferior ao salário mínimo e sem as demais garantias constitucionais asseguradas à generalidade dos empregados, tais como o décimo terceiro salário (art. 7º, VIII), o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (art. 7º, III), as férias anuais com o respectivo adicional (art. 7º, XVII), as licenças-maternidade e paternidade (art. 7º, XVIII e XIX), entre outras.” (EBERT, 2017).

Logo, a única interpretação constitucionalmente adequada passível de ser conferida ao art. 442-B da CLT é aquela que possibilita a contratação de trabalhadores autônomos sem a formação de vínculo empregatício tão somente naquelas situações concretas em que o requisito concernente à subordinação jurídica não se faz presente, ou seja, nos casos em que (i) os indivíduos contratados são eles próprios os responsáveis pela organização de seus insumos e dos métodos de produção a serem utilizados, (ii) assumem os riscos inerentes à sua atividade econômica, (iii) auferem para si, efetivamente, os dividendos resultantes desta última e (iii) não se inserem na estrutura hierárquica e produtiva do tomador de serviços (EBERT, 2017).

Não há justificativa para se atribuir ao trabalhador, e seus direitos fundamentais, a responsabilidade pelo fracasso da economia e do caos social, até porque, conforme será visto em tópico próprio, a Reforma Trabalhista – Lei n. 13.467/2017 não ampliou o nível de empregabilidade e de renda, tendo servido, até o presente momento, apenas como ferramenta do barateamento da força de trabalho, já bastante modesta no Brasil<sup>114</sup>, aspecto que será analisado no tópico seguinte, mediante dados oficiais do Governo.

O certo é que o art. 442-B, CLT, inova impondo restrição incompatível com a conformação clássica que os arts. 2º e 3 conferem ao direito fundamental ao emprego. Trata-se de regras com sentido contraditório que devem ser lidas à luz dos direitos fundamentais. Diante da coexistência de normas infraconstitucionais contraditórias em face do mesmo direito fundamental – a relação de emprego, há de prevalecer a norma que melhor expressa os valores constitucionais (LEDUR, 2017).

É necessário, pois, reconhecer a incompatibilidade do art. 442-B, CLT, com a CRFB/88. Ao menos, seguir a interpretação doutrinária que visa a compatibilização, com as devidas adequações.

Há, de fato, nesse ponto, pertinência da crítica de que se faz do Direito do Trabalho, por ter um campo de incidência muito restrito. Embora os celetistas sejam muitos, ficam de fora de sua proteção diversas atividades humanas desenvolvidas de maneira semelhante, em razão do que a construção de um ramo jurídico destinado ao estudo e à

---

114 Analisando a Reforma do Trabalho na França, Sérgio Pinto Martins, e do potencial de gerar empregos, premissa com a qual não se concorda, aponta o seguinte : “Na Europa, inclusive na França, tem sido uma tendência a flexibilização de condições de trabalho para manutenção dos empregos.

Também se observa diminuição de direitos dos trabalhadores para manter os empregos.

A característica das reformas europeias é capitalista, de piorar os direitos trabalhistas e melhorar as condições para os empregadores.

Principalmente na Dinamarca, tem sido utilizada a flexseguridade, na qual um dispositivo social autoriza uma grande facilidade de dispensa pelas empresas e indenizações para os trabalhadores dispensados, com benefícios concedidos pela seguridade social. Há pouca intervenção do Estado na Legislação trabalhista e muita negociação coletiva.” (MARTINS, 2018).

pesquisa sobre relações assimétricas de trabalho não poderia ser tão reducionista a ponto de eleger apenas um grupo de trabalhadores, especialmente no Brasil, caracterizado pela informalidade do mercado de trabalho, com muitos trabalhadores à margem da legislação, da fiscalização e da judicialização (SILVA, 2017).

Todavia, por tudo aqui exposto, não se pode ter dúvidas que o caminho é a inclusão, e não a exclusão da teia protetiva. O progresso econômico apenas poderá ser alcançado mediante o progresso social.

De acordo com Paulo Roberto Lemgruber Ebert, no caso da Constituição Federal de 1988, a fórmula política<sup>115</sup>, assim entendida como o resultado da equação que a envolveu no processo constituinte, com as distintas concepções ideológicas a respeito da organização da estrutura pública, delimitação de poderes e competências, levou em conta a necessidade de concretização de finalidades sociais a guardarem conexão intrínseca com os direitos a prestações concretas dependentes do concurso do próprio Estado e dos particulares (EBERT, 2017).

O trabalho humano, e, em especial, na modalidade de vínculo de emprego, desponta, desse modo, como aspecto central da fórmula política da Constituição Federal de 1988, marcada pelo solidarismo e pela busca da erradicação da pobreza, enquanto objetivos da República Federativa do Brasil (art. 3º, CRFB/88). Por consequência, a fórmula política, no campo das relações de trabalho, passa pela incidência do art. 7º da CRFB/88, que concretiza o princípio da proteção ao trabalhador.

A inclusão do maior número possível de trabalhadores sob o manto do texto constitucional é, assim, tarefa que se impõe aos Poderes Constituídos. Logo, a única interpretação possível, que torna compatível com a CRFB/88, não apenas do art. 442-B, mas de outras normas que buscam afastar o Direito do Trabalho, é que a relação de emprego não será reconhecida caso ausentes seus requisitos, não sendo viável, pois, o afastamento de tal ramo jurídico protetiva apenas por conveniência no atendimento de interesses econômicos egoísticos, sem preocupação com a realização da justiça social almejada pelo Legislador Constituinte.

---

<sup>115</sup> Explicitando o conceito de fórmula política, ele explique que:

“O conceito de fórmula política é, na acepção dos autores europeus que o formularam originalmente, o dado substancial a conferir identidade a uma determinada constituição [...] No caso da Constituição Federal brasileira, o entrechoque das forças políticas dos mais distintos matizes que tomaram parte na Assembleia Constituinte de 1987/1988 produziu um texto que, em matéria de objetivos institucionais e de direitos fundamentais, buscou harmonizar as garantias individuais clássicas exercitáveis face à ação do Estado (p. ex.: autonomia privada, liberdade de expressão, direito à intimidade, à privacidade, à propriedade etc.) com a concretização de relevantíssimas finalidades sociais a guardarem conexão intrínseca com os direitos a prestações concretas dependentes do concurso do próprio Estado e dos particulares [...]” (EBERT, 2017).

Como se sabe, a legislação infraconstitucional deve ser entendida como instrumento da efetivação dos valores e normas constitucionais, e, no campo das políticas públicas de proteção ao emprego e a renda não pode ser diferente.

Do contrário, estar-se-ia a possibilitar ao legislador ordinário não apenas a redefinição conceitual de elementos nucleares da ordem econômica e da prestação do trabalho humano em termos dissonantes daqueles constantes dos arts. 7º, caput e 170 da Constituição Federal de 1988, como também a própria descaracterização em concreto da fórmula política assumida pela CRFB/88 (EBERT, 2017).

Conforme Maurício Godinho Delgado e Gabriela Delgado, a interpretação literal do preceito normativo – art. 442-B, CLT, conduziria ao absurdo, sem dúvida, pois traduziria a ideia de um profissional contratado formalmente como autônomo, porém, na prática, cumprindo o seu contrato com todos os elementos fático-jurídicos da relação de emprego, poder ser considerado, juridicamente, como efetivo autônomo (DELGADO e DELGADO, 2017), e, conseqüentemente, não ter acesso a nenhum dos direitos fundamentais trabalhistas.

Ainda de acordo com os referidos autores, não há viabilidade fática ou jurídica de tal conclusão. Ou o trabalhador é contratado como empregado, com o preenchimento dos pressupostos da relação de emprego, ou é contratado como autônomo, caso efetivamente exerça a sua prestação de serviços sem os elementos da relação de emprego. Por consequência, se for contratado como autônomo, porém cumprir o contrato com os elementos da relação de emprego, será tido, evidentemente, do ponto de vista fático e jurídico, como real empregado (DELGADO e DELGADO, 2017).<sup>116</sup>

Aplica-se, desse modo, o princípio da realidade sobre a forma<sup>117</sup>, de modo que mais interessa ao Direito do Trabalho o que acontece no plano dos fatos em detrimento do envoltório formal estipulado no contrato. Sendo a relação, substancialmente, de emprego, o vínculo deve ser conhecido, até mesmo como forma de efetivar os direitos fundamentais previstos na CRFB/88.

116 Em arremate, concluem que: “A interpretação lógico-racional, sistemática e teleológica do art. 442-B da Consolidação das Leis do Trabalho, conduz, inegavelmente, ao seguinte resultado interpretativo: o que importa para o Direito do Trabalho é a presença (ou não) dos elementos fático-jurídicos da relação de emprego, ao invés do simples envoltório formal conferido ao contrato entre as partes. Estando presentes os elementos da relação de emprego, estruturados, pacificamente, pelos art. 3º, caput, e 2º, caput, da CLT, está-se perante essa importante relação sociojurídica tipificada no Direito do Trabalho brasileiro; não estando presentes esses elementos fáticos-jurídicos - ou, pelo menos, faltando um deles -, não se considera existente a relação empregatícia entre as partes contratuais”. (DELGADO e DELGADO, 2017, p. 152)

117 Acerca da cláusula “cumprimento das formalidades legais”, Homero Batista observa que: “O legislador parece impressionado com o cumprimento das ‘formalidades legais’, ignorando que o direito do trabalho enaltece o princípio da primazia da realidade, e, como tal, essas formalidades serão analisadas em conjunto com os elementos de fato que permearam a relação, em caso de colisão entre a forma e o conteúdo, este sempre prevalecerá sobre aquela. Em resumo, a nosso sentir, este dispositivo representa mais uma perda de tempo.” (SILVA, Homero, 2017, p. 68).

Nesse sentido, como lembrado por Homero Batista (SILVA, 2017), é possível adotar solução semelhante a conferida a interpretação do parágrafo único do art. 442, CLT, que teve como objetivo afastar o vínculo de emprego no labor cooperativado. Na aplicação e interpretação de tal dispositivo, a Justiça do Trabalho fixou a compreensão de que se trata de dispositivo que trata de presunção relativa da ausência de vínculo de emprego, que pode ser contrariada pelos elementos concretos da relação jurídica devidamente comprovados nos autos da ação judicial.<sup>118119</sup>

Com efeito, a retirada do Direito do Trabalho sem que alternativas eficientes de gestão do trabalho sejam criadas é admitir o mero afastamento do art. 7º, CRFB/88 por meio de norma infraconstitucional, o que, evidentemente, não está de acordo com a teoria constitucional, afinal o Legislador Ordinário está vinculado ao projeto estabelecido pelo Legislador Constituinte.

Há de se perceber que, ainda que se argumente que há certos direitos reconhecidos ao labor autônomo, trata-se da hipótese de proteção manifestação insuficiente, já que, de um lado, retira-se o padrão normativo previsto na norma constitucional, e, de outro, não são oferecidas soluções equivalentes, pois, estando os direitos na dependência de previsão contratual, considerando o caótico mercado de trabalho brasileiro, improvável que o empregado consiga impor no contrato cláusulas nesse sentido.

Como se vê, inovação legislativa busca exatamente aprofundar o processo de desconstrução do Direito do Trabalho, colocando em xeque, por consequência, o projeto democrático e inclusivo da CRFB/88, tudo sob o fundamento central de que o Direito do

---

118 Nesse sentido, complementa: “[...] a inserção do parágrafo único ao art. 442 da CLT representou exemplo máximo de infelicidade do legislador, perda de tempo e de dinheiro, incompreensão e muitos prejuízos para ambos os lados – para o capital, que teve de arcar com encargos previdenciários e trabalhistas retroativamente, e para o trabalhador, que foi tratado como autônomo sem o ser [...] a única forma de interpretar semelhante dispositivo – como agora renasce sob a forma do art. 442-B- é dizer que ‘não haverá relação de emprego, salvo se houver relação de emprego’. Ou seja, o art. 442-B dispõe de *mera presunção relativa*. O legislador não consegue, nesta quadra do desenvolvimento jurídico, criar uma presunção absoluta de inexistência de emprego. (Assim sendo, não faz diferença se o art. 442-B existe ou não existe, porque a presunção relativa já ocorreria sem ele.)” (SILVA, Homero, 2017, p. 68).

119 Em idêntica compreensão, Maurício Godinho Delgado e Gabriela Delgado afirmam o seguinte: “O dispositivo se filia à mesma tradição de outros que buscaram, artificialmente, afastar a relação empregatícia, com indissimulável intuito precarizante - tal como ocorreu com o parágrafo único do art. 442 da CLT, inserido pela Lei n. 8.949, na Consolidação, em dezembro de 1994. Para o então novo preceito legal, ainda que a relação de emprego estivesse, de maneira clara, estampada entre as partes, ela não poderia ser reconhecida caso o vínculo fosse arquitetado mediante cooperativa de mão de obra. Felizmente, a comunidade jurídica, mediante os métodos científicos de interpretação do Direito (lógico-racional, sistemático e teleológico), conjugados com o princípio da primazia da realidade sobre a forma, saneou o intuito de precarização daquela regra de 1994, mantendo hígido o reconhecimento da relação empregatícia nos casos evidentes de presença de seus elementos estruturais componentes (trabalho por pessoa física, com pessoalidade, não eventualidade, subordinação e onerosidade).” (DELGADO e DELGADO, 2017, p. 152-153).

Trabalho, com o reconhecimento dos direitos fundamentais trabalhistas, é um óbice ao desenvolvimento econômico e social.

A Reforma Trabalhista, nesse ponto, pode ser compreendida como movimento de intensificação do neoliberalismo, retirando o papel do Estado na mediação dos conflitos sociais, incidindo em inconstitucionalidade, ao promover uma “proteção manifestamente insuficiente” aos direitos fundamentais trabalhistas.

A par disso, a tomar como referência iniciativas legislativas posteriores à Reforma Trabalhista – Lei n. 13.467/2017, a tendência passa ser o agravamento das condições de trabalho no Brasil. Bem ilustra essa conclusão a tentativa de criação por meio de Medida Provisória<sup>120</sup>, de contrato trabalhista com acentuado grau de redução dos direitos trabalhistas, denominado de contrato verde e amarelo.

Apenas para ficar nesse exemplo, a Reforma Trabalhista, que parecia ser o ponto alto do projeto neoliberal, flexibilizante e desregulamentadora da legislação de proteção do labor humano, em verdade, na atualidade, pode ser apenas mais uma etapa na precarização e desvalorização da força de trabalho no Brasil.

Não se quer defender, evidentemente, a imutabilidade das normas, pois, se muda a sociedade, deve o Direito acompanhá-la. De fato, de uns tempos para cá, muita coisa mudou nas relações trabalhistas. A modernização dos meios de produção, a facilidade da comunicação, a melhor formação profissional trouxeram profundas alterações na vida do trabalho, mas a legislação reguladora permaneceu inerte e acabou apresentando sinais de superação (FRANCO FILHO, 2017).

É fato, inclusive diante dos notáveis efeitos do neoliberalismo, que há o questionamento por setores da sociedade do papel do Estado, discutindo-se o seu afastamento, sob o principal fundamento de que ele não tem a capacidade de acompanhar a dinâmica e os interesses privados. Todavia, permitir a autonomia privada sem limites, sem a tutela do Estado, não encontra autorização no texto constitucional, que elegeu o Estado como veículo garantidor dos direitos fundamentais, deixando claro que ele deve agir, mediante políticas públicas constitucionalizadas, de modo a garantir a dignidade da pessoa humana, o valor social do trabalho, o pleno emprego, o bem-estar e a justiça social. -

Especificamente acerca da Reforma Trabalhista – Lei n. 13.467/2017, ela, ao pretender o afastamento do Estado, deixando as partes livres quanto a forma de pactuação, se

---

120 Trata-se da MP n. 905 de 11 de novembro de 2019, que “Institui o Contrato de Trabalho Verde e Amarelo, altera a legislação trabalhista, e dá outras providências.” Diante do provável decurso do prazo de validade da MP sem apreciação tempestiva pelo Congresso Nacional, na tentativa de editar idêntica medida na mesma sessão legislativa, o Chefe do Poder Executivo editou a MP n. 955, de 20 de abril de 2020, revogando a n 905.

mediante vínculo de emprego ou contrato autônomo, retrocede 100 anos no tempo, quando a Constituição Mexicana de 1917 inaugurou, no âmbito constitucional, a proteção social. Ao invés da justiça e busca pela redução das desigualdades sociais, que são objetivos fundamentais do nosso Estado e servem como baliza para os Poderes da República, a Lei passa a preferir a autonomia privada, ainda que sobre temas e assuntos meramente patrimoniais e econômicos, e nos quais a escolha individual é feita muito mais por necessidade e sobrevivência do que com base em valores e preferências individuais (BALERA, 2017).

A relação de trabalho, em que a desigualdade entre os polos é imensa, não pode ser mediada como se as partes fossem paritárias. Sem a intervenção do Estado, sobra ao empregador a autonomia de oprimir seus funcionários ou aplicar a lei, enquanto aos empregados resta sobreviver (BALERA, 2017).

Não há dúvidas de que com o desenvolvimento econômico e tecnológico surgem novas formas de prestação de serviços. Muitos trabalhadores, inclusive, não querem se vincular de forma subordinada a empresas, preferindo manter sua autonomia e sua liberdade na prestação de serviços. Prestam serviços para quem querem, da forma que querem e no momento que quiserem. Não há nenhuma ilegalidade nisso. No entanto, quando assim não ocorre, quando esse mesmo trabalhador, ao invés da autonomia, da liberdade e de uma relação de igualdade, que são características de um contrato civil, está sujeito aos poderes disciplinar e diretivo do tomador desses serviços, não se pode simplesmente fechar os olhos para a realidade porque certamente constitui uma fraude (PINTO, 2023).

Não se concorda, desse modo, com o entendimento do STF, manifestado em diversos julgamentos, no sentido de ser possível afastar, de plano, a relação de emprego em caso de contrato de trabalho formado por trabalhadores com maior grau de conhecimento, partindo do pressuposto de que uma vez realizada a contratação mediante pessoa jurídica por tais profissionais, o vínculo de emprego não pode ser reconhecido<sup>121</sup>.

A modernização não pode ter como norte, exclusivamente, a redução de direitos, a flexibilização das normas e a desregulamentação da legislação do trabalho, sob pena, repita-se, de atuação contrária ao projeto idealizado pelo Legislador Constituinte Originário, e, por conseguinte, violação ao princípio da proibição do retrocesso social, tendo em vista, sobretudo, que a relativização dos direitos fundamentais trabalhistas, no caso, ocorre exclusivamente para atender aos interesses do mercado.

---

121 Nesse sentido, as seguintes decisões : Reclamação n. 56.499, Rio de Janeiro, Relator : Min. Roberto Barroso, 19/12/2022 ; Reclamação n. 47.843, Bahia, Relatora Min. Cármen Lúcia, em 07/04/2022.

### 4.3. Resultados concretos das políticas públicas de proteção do emprego e da renda

Diante da delimitação temática da presente pesquisa, há de se debruçar, especificamente, na análise do direito de proteção do emprego e da renda, verificando em que medida as políticas públicas nacionais têm sido efetivas e em consonância com a Constituição Federal de 1988, com enfoque especial acerca da incidência do princípio da vedação do retrocesso.

Desde já, relevante perceber que as políticas públicas nas relações de trabalho devem levar em conta a sua essencialidade. Isto porque é no trabalho que a sociedade encontra seu fundamento social, logo, cabe ao Estado na idealização e implementação das políticas públicas, buscar a segurança social e eliminar/reduzir desigualdades sociais, com a promoção valorização do trabalho regulado e formal.

Não se pode deixar de levar em conta que o trabalho se revela igualmente como instrumento de afirmação individual e de desenvolvimento da personalidade do indivíduo, bem como de meio para se alcançar o progresso material e social.

Desse modo, as políticas públicas no campo das relações de trabalho não podem ser analisadas sob o prisma estritamente econômico, mas sob o aspecto humano, tendo em vista que o que trabalhador “coloca à disposição da empresa não é algo separado de seu corpo, mas é seu próprio corpo” (MEIRELES, 2018, p.108)<sup>122</sup>.

Com efeito, o principal argumento para flexibilização e desregulamentação do Direito do Trabalho é justamente o de que a legislação trabalhista constitui óbice ao desenvolvimento econômico. Com base nisso, como se vê, o Estado brasileiro, motivado por interesses do mercado, passou a adotar um conjunto de políticas públicas frontalmente contrárias a ideia de proteção ao emprego (e a renda), sob pretexto que a redução dos direitos fundamentais trabalhistas, e, até mesmo, o completo afastamento do Direito do Trabalho,

122 Ainda acerca da relação entre o trabalho e a dignidade da pessoa humana, bem assim do papel do Estado no campo das relações de trabalho, Edilton Meireles, citando Hugo Sinzheimer, estudioso alemão sobre as relações de trabalho, afirma o seguinte:

“Ora, é sabido que todos trabalham (temos direito ao trabalho e, em certa medida, temos o dever de trabalhar em prol da sociedade em que vivemos, cumprindo nossa função social). E é certo que o ‘trabalho é uma energia essencial. Quem presta trabalho não dá nenhum objeto patrimonial, mas dá a si mesmo.

O trabalho é o homem mesmo em situação de atuar. O trabalho é fonte de patrimônio, mas não gasto patrimonial’. E, como o homem tem dignidade, ‘lograr tal dignidade é uma missão especial do direito do trabalho. Sua função consiste em evitar que o homem seja tratado igual às coisas’. Por meio do direito do trabalho, se ‘quer assegurar a capacidade de existência, ainda que não se possua nenhuma propriedade’.

Tudo isso porque o direito do trabalho se relaciona com a coletividade. E como o direito do trabalho regula a força laboral do povo, essa questão não interessa, tão somente, aos empresários e aos próprios trabalhadores. ‘A força laboral da grande massa do povo é força popular. O que ocorre a tal força é algo que deve preocupar todo o povo e o Estado, que não é outra coisa que a organização do povo’”. (MEIRELES, 2018, p.110).

seria um caminho adequado para alcançar o desenvolvimento e superar o momento de crise (econômico e social).<sup>123</sup>

Entretanto, introduzir maior flexibilização na tomada da força de trabalho não pode ser considerado como um mecanismo útil (ou eficiente) para o combate ao desemprego ou para incrementar a renda de trabalhadores. A perspectiva de redução dos custos, na lógica de maximizar os resultados, igualmente prometeu a recuperação econômica, sendo certo que o resultado nunca foi alcançado (PASTORE, 1997).

Ao contrário, como resultado dessa adoção de modelo de gestão do trabalho, o que se identifica é uma redução significativa de receitas públicas, inclusive tributárias, quer em decorrência do fenômeno da “pejotização”, quer pelo decréscimo dos padrões remuneratórios, dentre outros fatores (COUTINHO, 2018)<sup>124</sup>.

Não se pode deixar de levar em conta que um trabalhador adequadamente remunerado é um potencial consumidor, podendo adquirir as prestações materiais não apenas minimamente necessárias, mas, também, ter acesso a produtos e serviços em maior escala, contribuindo, por consequência, para ativação da economia.

Desse modo, quando há emprego, os trabalhadores que são em geral os consumidores tendem a maximizar utilidades com seu ganho, enquanto as empresas com a atitude dos consumidores maximizam lucros e contabilizam receitas. Sem consumo não há demanda no mercado competitivo. Em um país dotado de riquezas minerais, um país de potencial agrícola e de grande capacidade energética, pouca ou nenhuma dinamização da economia é, sem dúvida, falta de administração do governo incumbido de bem administrar

123 Abordando as razões que motivaram a edição da Lei n. 13.467/2017- Reforma Trabalhista, Aldacy Rachid Coutinho afirma que: “[...] sob o crivo de embates em torno das narrativas, argumentos falaciosos da necessidade emergente de mudanças na legislação trabalhista são apresentados como alavancas ao desenvolvimento econômico. Alardeia-se a notícia de que uma suposta e apontada “crise” no seio do capitalismo teria levado ao incremento do desemprego. Ao direito do trabalho, então, é imputada, falsamente, a causa da redução de postos de trabalho e da não admissão de novos empregados. Não por outra razão, o direito do trabalho não poderá ser a solução para questões econômicas [...]” (COUTINHO, Aldacy, 2018).

124 Ainda em abordagem as consequências da Reforma Trabalhista – Lei n. 13.467/2017, Aldacy Rachid Coutinho sustenta que: “O efeito backlash da reforma trabalhista será o acirramento da exclusão social. Com a diminuição do poder aquisitivo dos trabalhadores, gerando a piora das condições do capitalismo produtivo, haverá redução de padrões de demanda e, por consequência, de produção/oferta. O enfraquecimento dos movimentos de resistência e de luta, até pelo desalento, além da descrença na democracia e a percepção da inexistência de uma república, se traduzem em uma maior dificuldade de reverter efeitos negativos no futuro. A classe trabalhadora encontra-se fragmentada e precarizada.

Para compensar a diminuição da renda testemunharemos um endividamento crescente, impactando os orçamentos familiares e, com isso, se tornarão ainda mais vulneráveis as condições da cidadania para buscar efetivar o que resta de direitos. Para assegurar os mesmos patamares de ingresso e renda os trabalhadores serão levados a aumentar a jornada de trabalho e intensificar a entrega de força de trabalho, fragilizando suas condições físicas e psicológicas, tendo como resultados certamente um aumento do adoecimento pelo/no trabalho, desestruturação familiar, dentre outros.

Sem uma adequada rede de proteção social adequada e com a maior dificuldade em buscar no mercado o atendimento necessário, as conquistas civilizatórias de bem estar sofrerão um retrocesso histórico. Não há eficiência possível nesse cenário.” (COUTINHO, Aldacy, 2018).

esses recursos a ele confiados, para bem geri-los a fim de garantir a tranquilidade e bem-estar da nação, e fazer o controle do custo de vida, evitar inflação e desemprego (LIMA, 2017).

De outra parte, igualmente correto que o indivíduo com poucos recursos e insegurança econômica (e social) dificilmente terá oportunidade de participar do mercado de consumo, logo, não poderá contribuir para a circulação da economia<sup>125</sup>.

E, no Brasil, o que se percebe é um completo desmantelamento da classe trabalhadora, quer mediante a redução dos direitos trabalhistas em si, quer, o que parece ser ainda mais grave, mediante o completo afastamento do Direito do Trabalho, rompendo-se com o núcleo protetivo almejado pela CRFB/88.

Há, indubitavelmente, um processo em curso de “desmaterialização” do ser humano trabalhador, ante a flagrante contradição das políticas públicas implementadas e os valores definidos na CRFB/88, com a consequente violação ao princípio da proibição ao retrocesso.

A realidade demonstra, assim, de um lado, um reduzido grau de concretização dos direitos fundamentais, por diversas razões, entre elas, todas de acordo com dados oficiais: 1 – fixação de padrão remuneratório muito aquém do adequado, sobretudo levando em conta que cerca de 70% dos brasileiros ganham até dois salários mínimos, sendo o rendimento médio do trabalhador brasileiro, no terceiro trimestre de 2022, por volta de R\$ 2.737,00<sup>126</sup>; 2 – alto grau de informalidade do mercado brasileiro.

Em ambos os casos o que se identifica é uma clara violação ao projeto democrático e inclusivo, com patente precarização do trabalho humano, situação ainda agravada pelo contexto da pandemia da covid-19, a qual teve profundos impactos sobre os contratos de trabalho, diante da necessidade de isolamento social e arrefecimento da atividade econômica.

Ademais, no campo das Políticas Públicas das relações de trabalho, não se pode desconsiderar a íntima relação entre o Direito do Trabalho e o Direito Previdenciário. Essa relação pode ser extraída diretamente do texto constitucional ao afirmar que a ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais (art. 193, CRFB/88).

---

125 Em análise ao contexto de desemprego, Manoel Hermes de Lima destaca que: “[...] se esse fenômeno não ocorrer, isto é, se as famílias formadas por trabalhadores não forem solicitadas pelas empresas para fornecer seu trabalho para a ocorrência de demanda de bens e consumo, diz-se que a economia do país vai de mal a pior, o que significa que há total falecimento no fator de produção e fornecimento de produtos, causados pela falta de uma política de administração microeconômica do governo.” (LIMA, 2017).

126 Disponível em: [https://www.ipea.gov.br/cartadeconjuntura/wp-content/uploads/2022/12/221206\\_cc\\_57\\_nota\\_19\\_rendimentos\\_d\\_o\\_trabalho.pdf](https://www.ipea.gov.br/cartadeconjuntura/wp-content/uploads/2022/12/221206_cc_57_nota_19_rendimentos_d_o_trabalho.pdf). Acesso em: 20 de dezembro de 2022.

Desse modo, a flexibilização/desregulamentação das relações de trabalho, com a informalização e precarização, tem profundo impacto na Previdência Social. Isto porque, sem a formalização, o indivíduo é enquadrado, na maior parte das vezes, como contribuinte individual do Regime Geral da Previdência Social<sup>127</sup>, passando a ser o responsável diretamente pelo recolhimento das contribuições previdenciárias, sendo certo que a prática revela que muitos deixam de realizar tais contribuições, prejudicando, desse modo, o acesso aos benefícios previdenciários típicos, e, em muitas situações, são enquadrados como potenciais beneficiários de Programas Assistenciais do Estado, o que onera ainda mais os cofres públicos, e, por consequência, toda a sociedade.

Há, aqui, sem dúvidas, a quebra da noção de solidariedade, o solidarismo social/constitucional, intimamente ligado ao princípio da dignidade da pessoa humana, no sentido de construir uma sociedade livre, justa e solidária, garantir o desenvolvimento nacional, erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação, bem como de promover o pleno emprego (arts. 3º e 170, CRFB/88).

Já a redução dos direitos trabalhistas tem impacto direto no patamar remuneratório do indivíduo. ganhando menos, menor é o valor revertido para o sistema previdenciário, colocando em xeque, desse modo, a própria sustentabilidade da Previdência Social.

Conforme apontado, a realidade evidencia um caótico “mundo do trabalho” enfrentado pela classe trabalhadora brasileira, com poucos direitos trabalhistas efetivados (trabalhadores contratados formalmente) ou nenhum direito trabalhista efetivado (trabalhadores informais, seja pela presença da verdadeira autonomia, seja pela mera inobservância da legislação em si, com a sonegação dos direitos).

O que se discute, então, é em que medida é legítima a intervenção do Estado no contrato de trabalho como instrumento de efetivação dos direitos fundamentais previstos na CRFB/88, e, conseqüentemente, manutenção do custo da mão de obra, em face da necessidade de conformação do jurídico ou econômico. Vale dizer, então, que, para os

---

127 A Lei n. 13.640 de 2018, que regulamenta o transporte remunerado privado individual de passageiros, trata no seu artigo 11 das exigências para a prestação de serviços, entre elas, a inscrição do motorista como contribuinte individual: “Art. 11. [...]”.

I - Efetiva cobrança dos tributos municipais devidos pela prestação do serviço;

II - Exigência de contratação de seguro de Acidentes Pessoais a Passageiros (APP) e do Seguro Obrigatório de Danos Pessoais causados por Veículos Automotores de Vias Terrestres (DPVAT);

III - exigência de inscrição do motorista como contribuinte individual do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nos termos da alínea h do inciso V do art. 11 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. [...]”.

defensores da flexibilização e desregulamentação da legislação trabalhista, não é possível conciliar a garantia dos direitos fundamentais sociais com o crescimento econômico, premissa que não se concorda.

Ao contrário, possível defender a intervenção do Estado no domínio econômico, sobretudo em momentos de crise, como forma de alcançar o pleno emprego, estabelecido como um dos objetivos da Legislador Constituinte, que condicionou o desenvolvimento econômico a garantia a todos de uma existência digna, conforme os ditames da justiça social (art. 170, CRFB/88).

O fato é que a crise social vivenciada, decorrente das desigualdades sociais intrínsecas ao sistema econômico vigente, propicia a centralização de recursos nas mãos exclusivas de uma minoria, rodeada por imensa maioria, privadas das necessidades mais básicas, e, até mesmo, do direito de trabalhar, e, conseqüentemente de uma vida digna. Necessário, pois, que o Estado adote políticas públicas capaz de garantir o desenvolvimento econômico e social, em consonância com os fundamentos e objetivos eleitos pelo Legislador Constituinte originário (HASSON; LAVALLE, 2010).

Tendo em vista as premissas e valores constitucionais, o desenvolvimento econômico não depende da precarização, desregulamentação e flexibilização da legislação do trabalho, mas, sim, da tomada de uma série de políticas públicas tendentes a estabelecer uma dinâmica de equilíbrio entre os objetivos da ordem capitalista e a atuação intervencionista do Estado de agregar aliados para enfrentar problemas sociais. Em verdade, a redução da taxa de desemprego estrutural depende basicamente do desenvolvimento do país, lastreado na educação e na justa distribuição de riqueza, na diminuição da taxa de juros e numa autêntica reforma fiscal, além da qualificação profissional (GOMES, 2009).

É muito importante perceber que a Constituição Federal de 1988 legitimou o capitalismo, mas não qualquer capitalismo, mas, sim, o capitalismo inclusivo e democrático, tendo sempre como objetivos a concretização da dignidade da pessoa humana, assegurar a todos uma existência digna, com base no primado do trabalho, do bem-estar e a justiça social, sendo, inequivocadamente, o pleno emprego o principal instrumento para alcançar tais objetivos.

Para tanto, é necessário recolocar em prática esquemas de cooperação entre as funções estatais e as forças produtivas, interrelacionando as potencialidades do mercado com as políticas públicas em busca do desenvolvimento econômico e do progresso social do país, sendo, pois, imprescindível a concretização dos direitos fundamentais trabalhistas, objeto de conquista ao longo dos anos (GOMES, 2009).

É relevante perceber a possibilidade de atuação no Estado na economia e na geração de empregos mediante política fiscal e tributária, instrumento que pode permitir a distribuição da riqueza em determinada sociedade.

O pleno emprego exige, assim, uma atuação concertada do Estado e da sociedade, levando em conta a necessidade de distribuição de riquezas, erradicação da pobreza e da marginalização e de garantir o desenvolvimento nacional, ou seja, os objetivos definidos pelo próprio Legislador Constituinte Originário. Entre os instrumentos que podem ser utilizados pelo Estado, entende-se que não se encontra a precarização das relações de trabalho, especialmente mediante política pública de afastamento do Direito do Trabalho, não admitida pelo texto constitucional. Demanda, ao revés, investimento público, ilustrativamente, em educação, tecnologia e capacitação dos trabalhadores.

O setor privado atua, essencialmente, na busca do lucro, de modo que o incremento da produção, e, por conseguinte, da necessidade de ampliação da força de trabalho, apenas ocorre caso o cenário econômico seja favorável. O Estado, ao contrário, tendo em vista que o pleno emprego precisa ser uma das suas prioridades, deve utilizar os instrumentos disponíveis para alcançar tal objetivo. Não é possível, desse modo, se render às práticas neoliberais, no sentido de que cabe apenas ao próprio indivíduo a sua colocação no mercado de trabalho, a gestão da sua própria sorte, como se fosse uma questão meramente individual, equiparando a pessoa a uma empresa, numa ideia de autoempreendedorismo, como se a solução de todos os problemas econômicos e sociais passasse, necessariamente, pelo egoísmo, individualismo e responsabilização pessoal.

Assim, prevalece a ideia de autorresponsabilização dos indivíduos e da pobreza com a naturalização da miséria. Cada um é responsável, unicamente, pelo próprio sucesso ou insucesso, sem que seja levado em conta o contexto econômico, social e cultural, bem assim a multiplicidade de fatores que podem ser decisivos quanto ao desempenho profissional do indivíduo.

Não se defende, por óbvio, que se crie óbice ao autoempreendedorismo, mas, sim, que se identifique quando ele de fato é possível de ser exercido, e não em toda e qualquer situação, como se percebe na realidade brasileira, em que pessoas que possuem apenas um

celular e um veículo (ou até mesmo uma bicicleta<sup>128</sup>) passam a ser vistas como empreendedores, pois proprietárias dos “meios de produção”.

Logo, o que se verifica na prática é que o indivíduo, diante de um contexto não favorável, tem no empreendedorismo o único meio de enfrentar o desemprego, e, por consequência, garantir sua sobrevivência. Assim, na maior parte das vezes, representa uma nova forma de precarização do labor humano, pois, ou se coloca na condição de autoempreendedor, ou, simplesmente, dada ausência de postos formais de trabalho, não se alcança as prestações materiais mínimas para a sobrevivência.

Esse contexto, indubitavelmente, tem relação com o neoliberalismo, bem assim com a adoção por parte do Estado brasileiro de uma política de afastamento do Direito do Trabalho.

De acordo com dados do Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas (SEBRAE), o empreendedorismo alcançou em 2021 uma marca histórica no Brasil. Com base em dados da Receita Federal, o ano 2021 registrou um recorde de novos pequenos. Foram mais de 3,9 milhões de empreendedores que se formalizaram em busca de obter uma fonte de renda, representando um incremento de 19,8% em relação a 2020, quando foram criados 3,3 milhões de CNPJ.<sup>129</sup>

---

128 Nesse sentido, considerando o trabalho por aplicativo um empreendedor, a seguinte decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ) : “[...] MOTORISTA DE APLICATIVO UBER. RELAÇÃO DE TRABALHO NÃO CARACTERIZADA. SHARING ECONOMY. NATUREZA CÍVEL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL [...] As ferramentas tecnológicas disponíveis atualmente permitiram criar uma nova modalidade de interação econômica, fazendo surgir a economia compartilhada (sharing economy), em que a prestação de serviços por detentores de veículos particulares é intermediada por aplicativos geridos por empresas de tecnologia. Nesse processo, os **motoristas, executores da atividade, atuam como empreendedores individuais, sem vínculo de emprego com a empresa proprietária da plataforma** [...]”.

Afastada a relação de emprego, tem-se que o sistema de transporte privado individual, a partir de provedores de rede de compartilhamento, detém natureza de cunho civil.” (STJ - CC nº 164544 / MG – Relator MINISTRO MOURA RIBEIRO - DJ 04/09/2019).

Em idêntico sentido, a seguinte decisão do Tribunal Superior do Trabalho (TST): “[...] reforçando a convicção quanto ao trabalho autônomo a inclusão da categoria de motorista de aplicativo independente, como o motorista da Uber, no rol de atividades permitidas para inscrição como Microempreendedor Individual – MEI [...] 5. Já quanto à alegada subordinação estrutural, não cabe ao Poder Judiciário ampliar conceitos jurídicos a fim de reconhecer o vínculo empregatício de profissionais que atuam em novas formas de trabalho, emergentes da dinâmica do mercado concorrencial atual e, principalmente, de desenvolvimentos tecnológicos, nas situações em que não se constata nenhuma fraude [...] Assim sendo, não merece reforma o acórdão regional que não reconheceu o vínculo de emprego pleiteado na presente reclamação [...]” (TST - RR: 105555420195030179, Relator: Ives Gandra Martins Filho, Data de Julgamento: 02/03/2021, 4ª Turma, Data de Publicação: 05/03/2021).

Apenas por oportuno, registre-se que a natureza da relação jurídica é objeto de incidente de uniformização de jurisprudência (Processos: E-RR-1000123-89.2017.5.02.0038 e E-RR-100353-02.2017.5.01.0066), pendente de julgamento em 05 de janeiro de 2023.

129 Disponível em : <https://www.sebrae.com.br/sites/PortalSebrae/ufs/ma/noticias/brasil-alcanca-recorde-de-novos-negocios-com-quase-4-milhoes-de-mpe,b7e02a013f80f710VgnVCM100000d701210aRCRD>. Acesso em: 20 de dez. de 2022.

Ainda de acordo com os dados do SEBRAE<sup>130</sup>, o empreendedorismo ainda é marcado pelo investimento por necessidade e falta de outras oportunidades no mercado de trabalho. A pesquisa Global Entrepreneurship Monitor (GEM), sondagem feita em 50 países e coordenada pelo SEBRAE, no Brasil, em 2021, registra que cerca de 48,9% dos novos negócios no país são abertos ou mantidos com essa motivação.

Ocorre que, segundo GEM 2021, 57% dos empreendedores ganham até três salários mínimos, de modo que, segundo o Presidente do SEBRAE, “empreendedores iniciais são de baixíssima renda e que grande parte deles são potenciais microempreendedores individuais (MEI)”.

Além disso, ainda de acordo com a pesquisa, o sonho de ter o próprio negócio supera o de fazer carreira em uma empresa, mediante um contrato formal de trabalho, com anotação da Carteira de Trabalho.

Há, assim, na atualidade, pode-se dizer, uma glamorização do empreendedorismo em detrimento à condição de empregado, levando os trabalhadores subordinados e dependentes economicamente, muitas vezes, a defenderem, inclusive, o afastamento do Direito do Trabalho, sob o fundamento de que são empreendedores, autônomos, não subordinados a quem quer que seja.

Vale dizer, então, que o trabalhador, muitas vezes, não se identifica com a condição de empregado, subordinado e dependente, acreditando que os benefícios de uma certa flexibilidade quanto ao modo e horário de trabalho superam os benefícios de um contrato formal de trabalho, com todos os direitos fundamentais constantes do art. 7º, da Constituição Federal de 1988, aspecto que pode ter sido um dos motivos para a ausência de questionamento relevante pela classe trabalhadora, por ocasião de aprovação de diversas normas trabalhistas prejudiciais aos direitos sociais.

Há, assim, a plena incidência da ideologia neoliberal, exigindo que o trabalhador se adapte às exigências do mercado, que seja plástico, flexível, polivalente, e que trave uma incansável batalha pelo aprimoramento e pelo sucesso. Ocorre que no autoempreendedorismo é notável o isolamento do trabalhador, que mobiliza recursos próprios e institucionais para procurar formas individuais de inserção pelo trabalho, em detrimento dos meios coletivos e solidários de busca de melhores condições de vida e de trabalho.

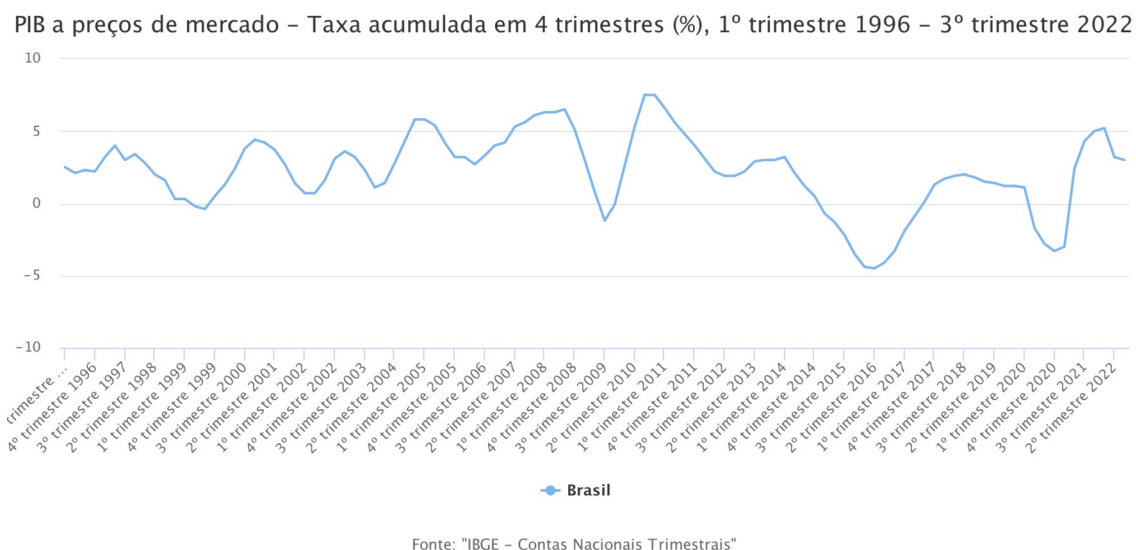
---

130 Disponível em: <https://www.sebrae.com.br/sites/PortalSebrae/sebrae50mais50/noticias/pesquisa%E2%80%93mundial%E2%80%93de%E2%80%93empreendedorismo%E2%80%93divulgada%E2%80%93no%E2%80%93projeto%E2%80%93sebrae%E2%80%9350mais50#:~:text=A%20GEM%20%C3%A9%20a%20maior,participaram%20da%20pesquisa%2050%20pa%C3%ADses>. Acesso em: 20 de dez.de 2022.

Como visto, a formulação e execução das políticas públicas de proteção ao emprego e a renda ganham ainda maior importância em um país marcado pela grande desigualdade social, intensificada com a pandemia da covid-19<sup>131</sup>. Sucede que o Estado brasileiro, na linha de tudo que foi visto, não tem cumprido satisfatoriamente o seu dever de formulação e execução das políticas públicas no campo das relações de trabalho. Vive-se, no Brasil, um momento de crise econômica e social, com alto índice de desemprego e de pessoas no mercado informal de trabalho, a despeito de toda flexibilização e desregulamentação das leis trabalhistas, com índices demonstrando um baixo crescimento econômico e sem a perspectiva de melhoras nos próximos anos, além de inflação alta, com perda do poder de compra da população.

De acordo com dados do IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística), o PIB (Produto Interno Bruto) é um indicador de fluxo de novos bens e serviços finais produzidos durante um período, sendo um indicador síntese da economia<sup>132</sup>.

Ainda de acordo com o IBGE, a variação do PIB do primeiro semestre de 1996 ao terceiro trimestre de 2022 está retratada no seguinte gráfico:



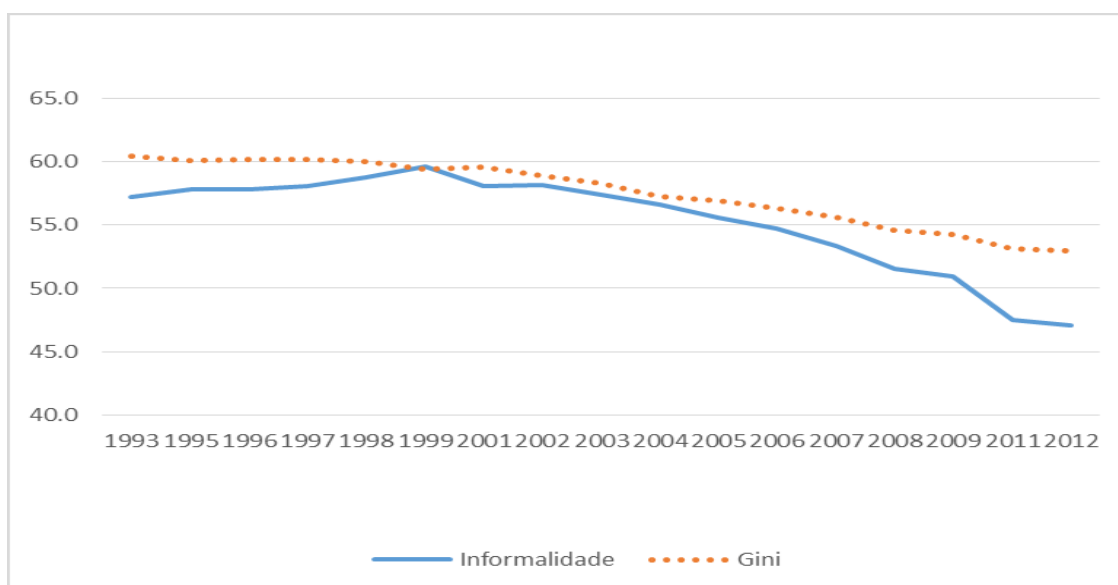
**Fonte:** IBGE, 2022.

131 De acordo com relatório do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), referente ao período 2021/2022, o Brasil caiu três posições no Índice de Desenvolvimento Humano, passando da 84ª posição, em 2020/2021, para 87ª posição no relatório. No período anterior a pandemia, em 2019/2020, o Brasil ocupava a 79ª posição no ranking internacional. Considerando os países latino-americanos, o país está na 10ª colocação atrás do: Chile, Argentina, Costa Rica, Uruguai, Panamá, República Dominicana, Cuba, Peru e do México. Conferir em: <https://www.undp.org/pt/brazil>. Acesso em 03 de ago. 2022.

132 Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/explica/pib.php>. Acesso em 13 dez. 2022.

Analisando o gráfico, possível perceber que após a vigência da Reforma Trabalhista, em 11 de novembro de 2017, e, por consequência, redução do grau de proteção trabalhista, não houve o crescimento econômico prometido pelos defensores da alteração legislativa. Ao contrário, houve sensível queda, aprofundada pela pandemia da covid-19, recuperada apenas a partir do segundo trimestre de 2021.

Deve-se, por outro lado, perceber que política pública de proteção ao emprego e a renda está intimamente ligado ao contexto de redução da desigualdade social, aspecto retratado no gráfico a seguir:



Fonte: IPEADATA, 2021.

De acordo com o IBGE<sup>133</sup>, o índice GINI é um instrumento para medir o grau de concentração de renda em determinado grupo, apontando a diferença entre os rendimentos dos mais pobre e dos mais ricos.

A partir do gráfico acima, possível afirmar que, associada a criação de empregos formais, com a consequente redução da informalidade, ocorreu, em determinado período, a redução da desigualdade social. Vale dizer, então, que a criação de empregos formais, atende, a um só tempo, o objetivo da ordem econômica de busca do pleno emprego (art. 170, VIII, CRFB/88) e de toda República de construção de uma sociedade livre, justa e solidária, garantia do desenvolvimento nacional, erradicação da pobreza e a marginalização, de redução das desigualdades sociais e regionais, além da promoção do bem de todos (art. 3º, CRFB/88).

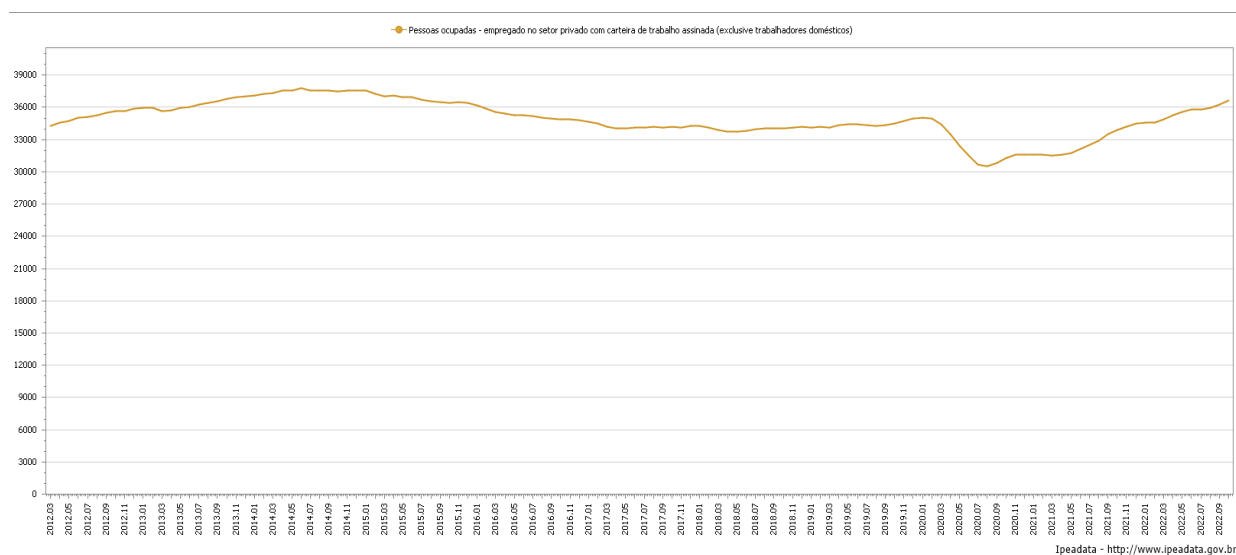
133 Disponível em <https://www.ibge.gov.br/busca.html?searchword=CONCENTRA%C3%87%C3%83O+DE+REND>. Acesso em 13 dez. 2022.

Assim, além do natural ganho econômico, a formalização do contrato e assinatura da CTPS, tem como efeito prático a queda da desigualdade, o que corrobora a importância do salário como instrumento de distribuição de renda, aspecto também constatado pelo IBGE. Isso confirma o pressuposto de que, na sociedade capitalista de produção, o salário é o principal meio de acesso do indivíduo aos bens materiais necessários à satisfação das suas necessidades básicas e de sua família.

E, registre-se, nesse período, não houve alteração substancial da legislação trabalhista, a justificar a tese dos que defendem que desregulamentação e flexibilização são os instrumentos necessários para o crescimento econômico e a abertura de novas vagas de emprego.

Por outro, ainda de acordo com dados do IBGE, não houve o crescimento substancial de novos postos de trabalho no período posterior à Reforma Trabalhista, a revelar, mais uma vez, que o crescimento econômico, e não a redução de direitos, é o que efetivamente gera empregos.

O fato é que dados oficiais acerca da empregabilidade e da situação atual do mercado de trabalho, sobretudo no momento anterior e posterior a Reforma Trabalhista – Lei n. 13.467/2017 revelam que houve um discreto crescimento do número de trabalhadores com carteira de trabalho assinada, conforme o seguinte gráfico:



Fonte: IBGE, 2021.

Dados do IBGE, referentes a julho de 2021, demonstram que a taxa de desocupação estava em torno de 13,7%, ao passo que no último trimestre de 2017 estava em torno de 11,8%, subindo o número de desempregados de 12,3 milhões para 14,1 milhões.

Michel Temer, então Presidente da República, quando da edição da Reforma Trabalhista, quatro anos depois, em 2021, constatou que a promessa de criação de muitos empregos não se concretizou. De acordo com determinada reportagem<sup>134</sup>, o próprio Presidente declarou que os Ministros do seu Governo superestimaram os números de geração de emprego quando da aprovação da Reforma.

Evidente que não se pode deixar de considerar o contexto de crise sanitária e de saúde pública, gerando efeitos negativos em escala mundial, ocasionada pela pandemia da covid-19, a partir de janeiro de 2020. Ainda assim, também de acordo com dados do IBGE, retratados no gráfico acima, no mês de vigência da Reforma Trabalhista, novembro de 2017, eram cerca de 34.128 milhões de trabalhadores com carteira assinada, ao passo que no mês de janeiro de 2020, em momento anterior à pandemia, eram 35.030 milhões de trabalhadores empregados formalizados, com saldo positivo, momentâneo, de apenas 912 mil novos empregados, sendo, pois, como se vê, infinitamente inferior ao indicado pelos defensores das alterações legislativas trabalhistas precarizantes.

Ainda de acordo com o gráfico e dados do IBGE, especialmente a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua (PNAD) Contínua Retrospectiva 2012-2020<sup>135</sup>, 2014 foi o ano no qual o mercado de trabalho brasileiro apresentou a menor taxa de desocupação nos nove anos de série histórica da pesquisa, ou seja, desde o início da série da PNAD Contínua ocorrida em 2012, tudo isso, repita-se, sem que tenha ocorrido alteração substancial da legislação do trabalho, nem tampouco incentivo a informalização do mercado de trabalho.

---

134UOL. Disponível em : <https://economia.uol.com.br/empregos-e-carreiras/noticias/redacao/2021/10/07/reforma-trabalhista-michel-temer-empregos-4-anos.htm>. Acesso em: 20 dez. 2022.

135 Sobre os efeitos da pandemia no índice de empregabilidade, ainda de acordo com a referida pesquisa: “O mercado de trabalho em 2020 teve forte impacto da pandemia do COVID-19. Principalmente, a partir dos dados do trimestre móvel fevereiro-março-abril de 2020, observou-se queda acentuada da população ocupada, cuja retração, em 2020, foi de 7,9%. Como consequência, o nível da ocupação atingiu a menor estimativa anual da pesquisa: 49,4%. Por outro lado, houve crescimento recorde da população fora da força de trabalho, que em 2020 apresentou expansão de 9,9 milhões de pessoas.

A perda de ocupação em 2020 ocorreu nas diversas atividades econômicas, principalmente nos serviços e comércio, que respondem por cerca de 70% da ocupação no País; e entre os trabalhadores informais que registram redução de 13,2% no contingente nesse ano.

Em 2019 os trabalhadores informais totalizavam 38,4 milhões de pessoas; baixando para 33,3 milhões de pessoas em 2020. Com isso a taxa de informalidade passou de 41,1% em 2019 para 38,7% em 2020. É importante ressaltar que a queda na taxa de informalidade não reflete melhoria das condições desses trabalhadores ou um processo de transição da informalidade para a formalização. Esse movimento está relacionado à perda acentuada de ocupação dos trabalhadores informais nos primeiros meses da pandemia em 2020”.

Disponível em : [https://ftp.ibge.gov.br/Trabalho\\_e\\_Rendimento/Pesquisa\\_Nacional\\_por\\_Amostra\\_de\\_Domicilios\\_continua/Principais\\_destques\\_PNAD\\_continua/2012\\_2020/PNAD\\_continua\\_retrospectiva\\_2012\\_2020.pdf](https://ftp.ibge.gov.br/Trabalho_e_Rendimento/Pesquisa_Nacional_por_Amostra_de_Domicilios_continua/Principais_destques_PNAD_continua/2012_2020/PNAD_continua_retrospectiva_2012_2020.pdf). Acesso em: 20 dez. 2022.

Em resumo, ainda de acordo com a PNAD, em 2012, havia no Brasil 34,2 milhões de empregados do setor privado com carteira de trabalho assinada; em 2014 este contingente atingiu o patamar mais alto da série, 36,5 milhões. Entre 2015 e 2018 houve queda em todos os anos. Em 2019 foi interrompida a trajetória descendente, com a expansão de 1,1% (356 mil) que resultou no contingente de 33,2 milhões de trabalhadores com carteira de trabalho assinada. No entanto, no ano de 2020, esse indicador apresentou sua maior queda (7,8%), recuando para 30,6 milhões de trabalhadores. Frente a 2014, a retração foi ainda maior, de 16,0% (ou menos 5,8 milhões de pessoas).

Também entre os empregados sem carteira de trabalho assinada no setor privado houve retração acentuada em 2020 e o contingente desses trabalhadores reduziu 16,5%, passando de 11,6 milhões (2019) para 9,7 milhões de pessoas (2020). Em relação a 2012, quando a estimativa havia sido de 11 milhões de pessoas, a queda foi de 12,3%.

Quanto ao ano de 2014, não é que o pleno emprego tenha sido alcançado nesse período, já que, para tanto, seria necessário que não houvesse desempregados. Mas, sem dúvidas, trata-se de período em que mais se aproximou desse objetivo constitucional.

O certo é que, a partir de 2016, foram implementadas Reformas, entre elas a fixação do teto de gastos, em 2016 (Emenda Constitucional n. 95/2016), a Reforma Trabalhista, em 2017 (Lei n. 13.467/2017) e a Reforma da Previdência, em 2019 (Emenda Constitucional n. 103/2019). Logo, necessário entender o contexto atual, formado, portanto, por um conjunto de políticas públicas que partem do pressuposto da necessidade, inafastável, do controle dos gastos públicos a qualquer custo, bem assim redução do valor da mão de obra, sem dúvidas, as principais demandas do mercado.

Ocorre que sem a capacidade de atuação do Estado, e sua efetiva intervenção, dificilmente haverá uma retomada do nível de empregabilidade. Ademais, é preciso frisar que a ausência de formalidade do trabalho tem diversos impactos sociais, inclusive no âmbito previdenciário, fazendo que o trabalhador, potencial segurado da Previdência Social, de caráter contributivo e filiação obrigatória, bata às portas do Estado, requerendo benefícios mantidos pela Assistência Social.

O debate, em escala mundial, intensificado pela pandemia da covid-19, acerca do papel do Estado no campo das políticas públicas, está, mais uma vez, em cena. Criar restrições à atuação estatal, especialmente no campo das políticas públicas de proteção ao emprego e da renda, não parece ser a melhor opção.

Nesse contexto, o que se verifica é a manutenção da informalidade do trabalho, composta, essencialmente, por empregados no setor privado sem carteira de trabalho assinada,

empregado doméstico sem carteira de trabalho assinada, empregador sem registro, trabalhador autônomo sem registro. Consoante IBGE, no período que antecedeu a Reforma Trabalhista – Lei n. 13.467/2017, a informalidade era de cerca de 40,5%, ao passo que, em setembro de 2022, estava em torno de 39,7%, em razão do que é possível afirmar que a legislação reformadora, a despeito de redução de direitos e precarização das relações de trabalho, em quase nada contribuiu para novas contratações.

Embora seja um problema grave e atual, as altas taxas de desemprego e de desocupação não constituem uma novidade. Abordando a temática da crise estrutural e financeirização do capital enquanto novo patamar da desvalorização do trabalho, Vanessa Dias Oliveira afirma que ela produz desempregados. A abundância de capitais nasce então das mesmas circunstâncias que provocam a superpopulação relativa, sendo, portanto, um fenômeno que emprega, de um lado, capital desempregado na esfera produtiva e, do outro, engendra população trabalhadora desempregada. Há assim uma correspondência direta da financeirização do capital com a base da riqueza capitalista: o trabalho abstrato (OLIVEIRA, 2017).

Desse modo, a superpopulação relativa ou exército de reserva é, a um só tempo produto, da queda da taxa de lucro e também remédio para ela. Hoje, este avanço das forças produtivas do capital retrai o crescimento da população trabalhadora e consequentemente avoluma mais ainda a superpopulação relativa. Por isso, o Estado brasileiro lança mão de políticas de trabalho direcionadas para todos os segmentos de trabalhadores inclusive os que se enquadram dentro da superpopulação relativa. O Sistema Público de Emprego Trabalho e Renda Brasileiro desde 1990 tem função de encaixar, ajustar ou manter estes trabalhadores na condição de subjugados ao capital por várias frentes (OLIVEIRA, 2017).

Evidente, pois, que o empregador não deixa de contratar um trabalhador em razão do número de direitos que o obreiro eventualmente possui. O aspecto decisivo diz respeito à necessidade de ampliação da força produtiva, fator ligado diretamente a conjuntura econômica e o papel desempenhado pelo Estado nessa área.

Inapropriada, pois, a redução dos direitos fundamentais como instrumento para superação da crise econômica e social. A resposta para superação de crises e alcance do progresso econômico e social deve passar, por outro lado, por alterações no Direito Tributário, Previdenciário e Financeiro, com possível instituição de gravames e encargos aos setores que podem efetivamente suportar, do ponto de vista da capacidade contributiva, um incremento no ônus, de modo a equacionar a distribuição da riqueza na sociedade. Esse raciocínio ganha ainda maior relevância quando se sabe que os direitos fundamentais

trabalhistas, embora sejam classificados como de segunda geração (ou dimensão), não exigem, precisamente, uma atuação, uma prestação positiva por parte do Estado, já que se âmbito de aplicação ocorre justamente nas relações privadas, mediante a celebração do contrato de trabalho.

Desse modo, eventual momento de crise financeira não pode servir como fundamento para o rebaixamento dos direitos fundamentais trabalhistas, já que inaplicável, no particular, a doutrina da reserva do possível, que, a rigor, trata da disputa de alocação de recursos públicos em momentos de dificuldades econômicas. Vale dizer, então, que a plena efetividade dos direitos fundamentais trabalhistas não depende da alocação de recursos públicos.

A deflagração da crise geralmente requer uma atenção destacada às demandas previdenciárias e trabalhistas, pois o trabalhador, sujeito ao desamparo pela instabilidade do mercado de trabalho, depende dos benefícios e garantias sociais para fazer frente ao custeio das suas demandas por determinado tempo (DA SILVA e DOS SANTOS, 2017).

Há incidência, portanto, do princípio da proibição do retrocesso social no campo das políticas públicas constitucionalizadas de proteção ao emprego e a renda, cujo norte aponta para a adoção de medidas que visem o pleno emprego. A liberdade de conformação do Legislador, embora deva ser admitida, deve observar os limites constitucionalmente fixados, entre eles, a imposição de atos estatais que busquem construir uma sociedade livre, justa e solidária, garantir o desenvolvimento nacional, erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, além de promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º, Constituição Federal de 1988).

Desse modo, uma vez estabelecido pela Constituição Federal de 1988 que as políticas públicas de proteção ao emprego e a renda devem ser pautadas pela busca do pleno emprego, não pode o Estado adotar postura precarizante, flexibilizadoras e desregulamentadora da legislação do trabalho, ora reduzindo os direitos fundamentais trabalhistas, ora afastando, por completo, a incidência da legislação tuitiva, e, por conseguinte, impedindo o acesso do trabalhador ao extenso rol dos direitos fundamentais constantes do art. 7º.

Essa vedação estatal a prática de atos contrários ao projeto do Legislador Constituinte Originário é ainda mais grave, violando o princípio da proibição do retrocesso social, quando se constata que não são criadas alternativas, compensações, deixando o trabalhador em uma dramática situação, muitos sendo tratados como empreendedores, sem

que tenham, efetivamente, a propriedade dos meios de produção e capital para realizar investimentos necessários ao exercício de uma atividade econômica, comprometendo o direito a uma existência digna.

Por outro lado, na linha do que foi visto em outro momento, em que pese não se revista o princípio da vedação ao retrocesso de caráter absoluto, não há discricionariedade no campo dos direitos fundamentais, sendo possível a sua relativização apenas quando há um motivo legítimo, isto é, quando não sejam identificadas alternativas para solução de determinado problema.

Em síntese, o retrocesso só deve ocorrer quando todas as outras medidas já foram tentadas, sem sucesso, ou ainda quando nenhuma medida se mostra eficaz para consecução dos objetivos do Estado, entre os quais está a sua própria sobrevivência. Ademais, o retrocesso deve ter um caráter transitório e excepcional, de modo que, atingidos os objetivos, deve-se retomar ao padrão de direitos anteriores (BREGA FILHO, 2013)<sup>136</sup>.

De todo, fica claro que o propósito da flexibilização e desregulamentação da legislação trabalhista foi exatamente de redução do custo da força de trabalho, e não de geração de empregos. Evidente, assim, o desrespeito aos valores e normas constitucionais, com patente violação ao princípio da proibição do retrocesso social, por violação ao conteúdo essencial dos direitos fundamentais, além de atuação de modo contrário às condições necessárias para o exercício de tais direitos.

A mera previsão normativa de direitos fundamentais na Constituição não garante a efetividade, sendo essencial uma atuação concertada de todos os Poderes com esse objetivo. Necessário, pois, que sejam alcançados os resultados prometidos pelo Legislador Constituinte Originário. Mais do que o compromisso com a legalidade, imprescindível o compromisso com o constitucionalismo democrático, o que apenas é possível com a efetivação dos valores consagrados na Constituição Federal de 1988.

O cenário brasileiro é, pois, a um só tempo, desafiador e dramático. Desafiador, na medida em que há um contexto de grave crise econômica e social; dramático, ante a patente situação de vulnerabilidade e dificuldades econômicas e sociais vivenciada pela maioria dos brasileiros.

---

136 Ainda sobre os contornos do princípio da proibição do retrocesso, em estudo ao entendimento da Corte Constitucional Portuguesa, conclui o seguinte: “De tudo isso, é possível dizer que a corte constitucional portuguesa, reconhece a existência do princípio da proibição do retrocesso social, baseado no princípio da confiança, mas não o entende como princípio absoluto. Eventual violação deve ser analisada no caso concreto, só sendo admitida quando o interesse público justificar. Eventual retrocesso também não poderá colocar em risco o mínimo a uma existência condigna, sendo importante destacar que as reduções devem analisadas sob a ótica da excepcionalidade.” (BREGA FILHO, 2013).

É preciso, ademais, no contexto da idealização das políticas públicas de proteção ao emprego e a renda, reforçar os laços de solidariedade, tão enfatizados pelas Constituição Federal. O desemprego, antes de ser uma questão de inaptidão pessoal do indivíduo, deve ser compreendido como um problema social, com o condão de gerar reflexos negativos sobre toda a sociedade. Assim, sem que haja uma política compensatória, de modo a permitir que o ser humano que tem no trabalho a sua única fonte de renda, conclui-se ser indevida a atuação do Estado brasileiro na implementação das políticas públicas de proteção ao emprego e a renda.

Ante o exposto, estando ainda pendente de implementação diversos objetivos constitucionais, especialmente no campo da efetivação dos direitos fundamentais sociais trabalhistas, de todo inadequado admitir a retrocesso em relação aos direitos sequer foram realmente efetivados.

## 5. CONCLUSÃO

Percorrido o caminho inicialmente pretendido, adequado, a título de conclusão da dissertação, indicar de maneira analítica as ideias lançadas ao longo da pesquisa, as quais podem permitir uma visão do tema abordado e de sua importância jurídica e social.

Nos limites estritos e possíveis de um estudo dissertativo, intentou-se analisar o tema das políticas públicas brasileiras de proteção do emprego e da renda, à luz do princípio da vedação do retrocesso social e demais valores constitucionais. Para atingir tal objetivo, foi analisado o impacto das decisões do STF, enquanto guardião da Constituição, no campo dos direitos fundamentais trabalhistas. Os resultados apontam um completo descompasso com os objetivos constitucionais de construção de uma sociedade livre, justa e solidária, garantia do desenvolvimento nacional, erradicação da pobreza e da marginalização e redução das desigualdades sociais e regionais, com a promoção do bem de todos, e, consequentemente, com a valorização e concretização da dignidade da pessoa humana

Para tanto, inicialmente, tratou-se de analisar o tema das políticas públicas, enquanto instrumento a disposição do Estado na efetivação e concretização de direitos fundamentais, e, em especial, as políticas públicas de proteção do emprego e da renda, aspecto essencial na realidade brasileira, em que a maioria das pessoas sobrevive, unicamente, dos valores auferidos mediante o próprio trabalho. Concluiu-se, nesse ponto, que a ordem jurídica confere centralidade ao trabalho e busca a concretização do seu valor social.

Ao editar atos normativos, regulando as relações de trabalho, o Estado se dirige para os diversos atores (poderes, as instituições, o empregado e o empregador), nos seus mais variados níveis. Nesse sentido, as políticas públicas funcionam como instrumento de efetivação dos direitos fundamentais, buscando a alteração da realidade social.

Logo, a partir do momento em que o Legislador Constituinte elege determinadas políticas públicas como prioridade da ação estatal, não se pode deixar de perceber a relação que elas passam a ter com o tema da proibição do retrocesso social. É que, desse modo, elas passam a constituir um núcleo mínimo de direitos e prestações estatais, compondo o

patrimônio jurídico do cidadão, e, assim, atuam na formação da agenda da política pública, igualmente constitucionalizada.

Consequentemente, atuação do Estado apenas poderá ser considerada legítima caso concretize um valor constitucional, um objetivo constitucional, não sendo possível, sem que ocorra um processo formal de reforma, ou, até mesmo, constituinte, a alteração do projeto original do Legislador Constituinte Originário, sob pena de violação ao princípio da proibição do retrocesso social.

Nesse ponto, há diversas normas constitucionais que fundamentam a necessidade de efetivação dos direitos fundamentais, inclusive trabalhistas, tais como o estabelecimento, como fundamentos da República, da dignidade da pessoa humana, do valor social do trabalho e da livre iniciativa; a previsão de que a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos a existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados, entre outros, os princípios da soberania nacional, propriedade privada, função social da propriedade, livre concorrência, defesa do consumidor, defesa do meio ambiente, redução das desigualdades regionais e sociais e busca do pleno emprego ; previsão de que a ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais (art. 1º, III e IV; art. 5º, XXII e 170, I a VIII; art. 193; todos da CRFB/88).

A interpretação amplamente majoritária do texto constitucional é no sentido de que apenas algumas espécies de trabalhadores têm os direitos ali previstos, o trabalhador empregado e o trabalhador avulso, este por equiparação constitucional. Destarte, se o reconhecimento dos direitos fundamentais constantes da CRFB/88 depende, essencialmente, do reconhecimento da qualidade de empregado, possível afirmar que existe um direito fundamental à criação de postos de trabalho, entendendo-se aqui como relações pautadas no vínculo de emprego, o qual é tido como verdadeiro passaporte de acesso à aquisição e fruição de direitos fundamentais.

Desse modo, a despeito da possibilidade de contratação sob modalidade distinta da relação de emprego, não se pode admitir que tal liberdade de contratação ocorra apenas com um movimento de “fuga” do Direito do Trabalho, com o a finalidade de redução do valor do trabalho e a precarização do labor humano. Isto porque a CRFB/88 elegeu a busca do pleno emprego como princípio da ordem econômica.

Assim, o que se deve ter em mente quando se pensa no Direito do Trabalho, é a necessidade de idealização e concretização de política pública fundamental de distribuição de renda, da redução das desigualdades sociais e regionais, e, em última análise, de preservação

da dignidade da pessoa humana, e, por isso, deve tal ramo jurídico exercer seu papel expansionista e inclusivo, de modo a permitir a fruição de direitos trabalhistas fundamentais, sobretudo os expressamente previstos no art. 7º, CRFB/88, sendo o trabalho regulado o que melhor atende aos objetivos constitucionais e se compatibiliza com a ordem jurídica brasileira.

Buscou o Legislador Constituinte Originário a criação de um modelo de proteção à relação de emprego, tendo em vista a importância do contrato e do salário para manutenção do trabalhador e de sua família, trazendo benefícios não apenas individuais, mas para toda sociedade, tendo em vista que, mantida a fonte de renda, há possibilidade de acesso ao mercado de consumo, redução da possibilidade de gastos do Estado com benefícios assistenciais, e, em última análise, redução dos riscos sociais, já que se sabe que a crise econômica e social provocam insegurança social.

Inegável, por outro lado, o contexto mundial de crise dos direitos fundamentais sociais, em especial os trabalhistas, provocada por diversos fatores, destacando-se o neoliberalismo e a globalização.

O neoliberalismo deve ser compreendido, para além de sua dimensão política e ideológica (modo de estabelecimento da relação entre o capital e o trabalho), como uma nova racionalidade, com um caráter profundamente ativo, construtivista e intervencionista do neoliberalismo, mediante uma lógica normativa.

No contexto do neoliberalismo, cada indivíduo (neossujeito) é considerado uma empresa, o que se identifica perfeitamente com o surgimento de novas formas de trabalho, mais flexíveis, em que o indivíduo é considerado o único responsável pelo seu sucesso e desempenho. Assim, o indivíduo deve pensar como uma empresa, justificar-se com uma empresa, e que gere seus custos, benefícios e investimentos. O buscador de emprego deve tornar-se ator de sua empregabilidade, encarregado de si mesmo, vale dizer, um empreendedor de si mesmo.

Um dos efeitos do neoliberalismo, assim, é a glamorização do empreendedorismo, e, mais, do autoempreendedorismo, com forte incentivo a autonomização do trabalhador, muitas vezes, efetivamente um subordinado, que mobiliza recursos próprios, quase sempre bem escassos, na realização de uma atividade econômica. Segundo essa nova racionalidade, o empreendedor precisa ter apenas um veículo (ou até mesmo uma bicicleta) e um celular para ser considerado empreendedor, passando a assumir todos os custos da atividade, aspecto, tradicionalmente, suportado pelo tomador de serviços, titular dos meios de produção.

Destarte, não se pode deixar de perceber que, no centro das críticas da doutrina neoliberal, encontram-se os direitos fundamentais sociais, em especial, os direitos trabalhistas, compreendidos como óbices ao desenvolvimento econômico e ao progresso da sociedade. O neoliberalismo atua fortemente na condução dos Estado e dos particulares, além de eleger os direitos sociais, em especial o Direito do Trabalho, como principal objeto de questionamento e de relativização. Isto porque, conformado pelo interesse do capital, busca-se a majoração do lucro, ainda que em detrimento dos direitos fundamentais trabalhistas, vale dizer, a redução do custo de produção deve ser alcançada independentemente do sacrifício exigível da classe trabalhadora.

No caso do Brasil, é relevante perceber que o processo de democratização inaugurado pela CRFB/88, em certa medida, retardou a adoção de práticas neoliberais, as quais apenas foram percebidas com maior força por volta da segunda metade da década de 1990.

O princípio da vedação ao retrocesso social impede que ocorra um rebaixamento no patamar de direitos consagrados em determinada sociedade, balizando a elaboração e implementação das políticas públicas, logo permeia todo o regime de direitos fundamentais, e, por consequência, permeia igualmente a elaboração (e concretização) das políticas públicas, inclusive as relacionadas à proteção do emprego e da renda. Não se pode, desse modo, desconsiderar o aspecto transindividual, sendo de interesse de toda sociedade que a ação do Estado seja adequada e efetiva, com vista a permitir bem-estar social e progresso econômico e social.

No campo das políticas públicas de proteção ao emprego e a renda, a restrição aos direitos fundamentais trabalhistas apenas pode ser admitida se demonstrado, efetivamente, a preservação do núcleo essencial dos direitos fundamentais, bem assim se comprovado que tal restrição é necessária e adequada para se atingir determinado objetivo constitucional.

As normas constitucionais que consagram direitos fundamentais, inclusive os sociais, vinculam o legislador, impondo-se a este que edite normas infraconstitucionais adequadas aos valores incorporados no texto constitucional, e, ao mesmo tempo, impede que, na regulamentação de temas nele previstos, confira uma proteção insuficiente, em patente violação ao princípio da proporcionalidade. Por conseguinte, na regulamentação de um direito fundamental, incorre em inconstitucionalidade, por violação ao princípio da proporcionalidade, enquanto vedação à proteção deficiente, norma legal que disciplina um direito sem densificar o comando normativo constitucional, e, ao contrário, busca subtrair o direito, criando uma exceção incompatível com a Constituição.

É possível identificar, nos últimos anos, uma tendência de alteração, pelo STF, do entendimento cristalizado nos Tribunais do Trabalho (Tribunal Superior do Trabalho e Tribunais Regionais do Trabalho), quase sempre, com interpretação restritiva aos direitos fundamentais trabalhistas, representando, portanto, em certa medida, uma ruptura com o projeto do Legislador Constituinte Originário. E é inegável a influência que aspectos econômicos e de mercado têm tido sobre os julgamentos do STF em matéria trabalhista.

Nesse sentido, é possível afirmar que o STF, ao fazer uma interpretação restritiva dos direitos fundamentais trabalhistas, conceder maiores poderes ao tomador de serviços, bem assim conferir prevalência da livre iniciativa e da autonomia da vontade, abriu o caminho para edição de uma série de normas flexibilizadoras e desregulamentadoras das relações de trabalho, culminando, ao final, com a edição da Reforma Trabalhista – Lei n. 13.467/2017. Há uma prevalência dos aspectos econômicos sobre os estritamente jurídicos, de modo que a solução jurídica passa, necessariamente, pela análise econômica das leis e as consequências econômicas de uma decisão judicial, fazendo com que a racionalidade deixe de ser jurídica e passe a ser econômica.

O ponto que merece atenção diz respeito ao fato de que a restrição aos direitos fundamentais trabalhistas se deu, no caso, sem uma alteração sequer na Constituição Federal, sobretudo no seu art. 7º, dispositivo que consagra a maior parte dos direitos sociais da classe trabalhadora, mas, apenas, mediante interpretação restritiva do texto constitucional e validação da legislação infraconstitucional, flexibilizadora e desregulamentadora das relações de trabalho, o que pode ser compreendida, então, como uma verdadeira prática desconstituinte, ao julgar em desacordo com o núcleo da Constituição Federal, qual seja, os direitos fundamentais.

A racionalidade econômica da eficiência passa a ocupar um lugar central na interpretação do ordenamento jurídico pela Suprema Corte. A referida racionalidade econômica da eficiência consiste, precisamente, em condicionar todos os bens jurídicos, inclusive os direitos fundamentais, ao atendimento de interesses econômicos, conformando tudo e todos ao mercado. É fazer prevalecer a livre iniciativa, a liberdade econômica e de contratação sobre todos os demais valores e princípios constitucionais.

De fato, o STF, enquanto intérprete maior da Constituição Federal, aquele que dá a última palavra, ao legitimar a restrição aos direitos trabalhista, inegável o papel que passa a assumir na idealização e concretização das políticas públicas nas relações de trabalho, especialmente as que dizem respeito a criação e manutenção do emprego (e da renda), indicando aos demais Poderes (Legislativo e Executivo) a possibilidade de flexibilização,

desregulamentação, e, até mesmo, afastamento do Direito do Trabalho, com a criação de contratos autônomos, disciplinados por outros ramos jurídicos, tudo sob o manto da constitucionalidade, ou seja, de que tal caminho seria possível mesmo diante da integridade do texto da Constituição Federal de 1988.

Logo, a partir do momento que o STF compreende que a livre iniciativa molda os direitos fundamentais trabalhistas, fixando limites e restrições, há uma autorização para que as políticas públicas nas relações de trabalho desconsiderem o arcabouço normativo constante da Constituição Federal, a qual tem no contrato de emprego a principal forma de inserção do indivíduo na sociedade capitalista de produção.

Segundo a compreensão do STF, manifestada em diversos julgamentos, o Direito do Trabalho constitui um obstáculo ao progresso e desenvolvimento econômico, reforçando assim a ideia de que não é possível haver crescimento econômico se houver a garantia de empregos, ou seja, de que se deve optar por uma das vias excludentes : ou se tem trabalho (sem garantia dos direitos fundamentais trabalhistas) ou, caso se insista na adoção da modalidade da contratação por meio do vínculo de emprego, não haverá nem trabalho nem emprego. Resta claro que a maioria dos Ministros do STF compartilha da visão de que a liberdade econômica e a livre iniciativa têm o condão de modelar o Direito do Trabalho, e, por conseguinte, fixar limites ao reconhecimento dos direitos fundamentais trabalhistas, uma vez que garantem aos agentes econômicos liberdade para eleger suas estratégias empresariais dentro do marco vigente.

Entretanto, não é a redução do custo do trabalho, sobretudo mediante o sacrifício dos direitos fundamentais trabalhistas, o instrumento adequado para incentivar economia, e, por conseguinte, promover a proteção do emprego e da renda. Ao contrário, a garantia de direitos trabalhistas mínimos beneficia toda sociedade, pois, obviamente, o trabalhador, mediante seus ganhos, pode participar ativamente do mercado de consumo, e, aí, sim, contribuir para o crescimento econômico. Em outras palavras, o crescimento econômico não polariza com o respeito aos direitos fundamentais trabalhistas, havendo, na verdade, uma relação de interdependência entre o capital e o trabalho.

Além da flexibilização e desregulamentação da legislação trabalhista, com a consequente precarização do labor humano, há um aspecto de ainda maior gravidade, consistente na sistemática tentativa de afastamento do Direito do Trabalho como ramo jurídico regulador dos contratos de trabalho, o que, sem dúvidas, tem forte impacto sobre as políticas públicas de criação e preservação do emprego e da renda. É possível, nessa análise, seguir uma linha cronológica das normas editadas com esse objetivo: em 2007, a edição da

Lei n. 11.442/2007, que regulamentou a contratação de Transportador Autônomo de Cargas – TAC ; em 2012, a edição da Lei n. 12.592/2012, que regulamentou o contrato de parceria entre os profissionais e os salões de beleza ; em 2017, a edição da Lei n. 13.467/2017-Reforma Trabalhista, com a previsão do contrato do trabalhador autônomo exclusivo.

Sucede que o projeto da Constituição Federal de 1988 é exatamente da inclusão, que visa a ampliação dos destinatários dos direitos fundamentais, inclusive trabalhistas. Vale dizer, a política pública idealizada pelo Legislador Constituinte Originário é de proteção ao emprego, o que se identifica claramente no art. 170, da Constituição Federal de 1988, que, ao tratar da ordem econômica, indica, entre outros princípios, a “busca do pleno emprego”.

Apenas mediante o trabalho regulado, formal, que o indivíduo tem acesso aos direitos fundamentais, e, conseqüentemente, maiores possibilidades de usufruir dos demais direitos fundamentais, como saúde, educação, lazer, moradia, os quais são intimamente ligados à dignidade da pessoa humana.

Assim, se é certo que é possível reconhecer a compatibilidade com a Constituição Federal de 1988 de outras modalidades de contratação que não a empregatícia, igualmente correto que a norma, ao permitir o afastamento da condição de empregado, contraria, frontalmente, o caráter expansionista do Direito do Trabalho, entrando em choque com o modelo de políticas públicas das relações de trabalho adotado pelo Constituinte, e, por consequência, com o princípio da vedação ao retrocesso social.

Diante de atos do Executivo, Legislativo e do Judiciário no sentido da flexibilização e desregulamentação da legislação do trabalho, possível afirmar que se está diante de um alinhamento institucional, composto por todos os Poderes da República, de se intentar alterar o projeto Constitucional, em clara interpretação da Constituição Federal de 1988 à luz da legislação ordinária, e não o contrário.

Não é possível, desse modo, considerar compatível com o modelo constitucional a norma que estabelece que determinada relação de trabalho é sempre de natureza civil, não ensejando, em nenhuma hipótese, a caracterização de vínculo de emprego, pois não há autorização constitucional para que uma lei disponha sobre tal restrição aos direitos fundamentais trabalhistas. A relação de emprego deve ser reconhecida sempre que presentes os seus elementos, sendo hipótese de se ter como uma presunção, e não como uma exceção.

Ademais, no campo das Políticas Públicas das relações de trabalho, não se pode desconsiderar a íntima relação entre o Direito do Trabalho e o Direito Previdenciário. Essa relação pode ser extraída diretamente do texto constitucional ao afirmar que a ordem social

tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais (art. 193, CRFB/88).

Desse modo, a flexibilização/desregulamentação das relações de trabalho, com a informalização e precarização, tem profundo impacto na Previdência Social. Isto porque, sem a formalização, o indivíduo é enquadrado, na maior parte das vezes, como contribuinte individual do Regime Geral da Previdência Social, passando a ser o responsável diretamente pelo recolhimento das contribuições previdenciárias, sendo certo que a prática revela que muitos deixam de realizar tais contribuições, prejudicando, desse modo, o acesso aos benefícios previdenciários típicos, e, em muitas situações, são enquadrados como potenciais beneficiários de Programas Assistenciais do Estado, o que onera ainda mais os cofres públicos, e, por consequência, toda a sociedade.

No Brasil, o que se percebe é um completo desmantelamento da classe trabalhadora, quer mediante a redução dos direitos trabalhistas em si, quer, o que parece ser ainda mais grave, mediante o completo afastamento do Direito do Trabalho, rompendo-se com o núcleo protetivo almejado pela CRFB/88. A realidade evidencia um caótico “mundo do trabalho” enfrentado pela classe trabalhadora brasileira, com poucos direitos trabalhistas efetivados (trabalhadores contratados formalmente) ou nenhum direito trabalhista efetivado (trabalhadores informais, seja pela presença da verdadeira autonomia, seja pela mera inobservância da legislação em si, com a sonegação dos direitos).

Há, indubitavelmente, um processo em curso de “desmaterialização” do ser humano trabalhador, ante a flagrante contradição das políticas públicas implementadas e os valores definidos na CRFB/88, com a consequente violação ao princípio da proibição ao retrocesso.

Não há justificativa para se atribuir ao trabalhador, e seus direitos fundamentais, a responsabilidade pelo fracasso da economia e do caos social, até porque, a Reforma Trabalhista – Lei n. 13.467/2017 não ampliou o nível de empregabilidade e de renda, tendo servido, até o presente momento, apenas como ferramenta do barateamento da força de trabalho, já bastante modesta no Brasil.

De acordo com dados oficiais, não houve o crescimento econômico prometido pelos defensores da alteração legislativa. Ao contrário, houve sensível queda, aprofundada pela pandemia da covid-19, recuperada apenas a partir do segundo trimestre de 2021. A par disso, não houve o crescimento substancial de novos postos de trabalho no período posterior à Reforma Trabalhista, a revelar, mais uma vez, que o crescimento econômico, e não a redução de direitos, é o que efetivamente gera empregos.

Evidente, pois, que o empregador não deixa de contratar um trabalhador em razão do número de direitos que o obreiro eventualmente possui. O aspecto decisivo diz respeito à necessidade de ampliação da força produtiva, fator ligado diretamente a conjuntura econômica e o papel desempenhado pelo Estado nessa área.

Como adverte Maria Paula Dallari Bucci, a condição de atraso e pobreza não pode ser tomada como uma condenação, mas encarada como problema que pode ser superado, na perspectiva da ação dos governos e da sociedade, no limiar de um período de crescimento e desenvolvimento que permite acreditar na sustentabilidade das conquistas sociais e dos avanços institucionais. O desafio é não repetir trajetórias do passado, em que esse movimento se fez em detrimento da igualdade social, abandonando enormes contingentes de pessoas, que por si ou seus sucessores não usufruíram dos benefícios do enriquecimento das nações (BUCCI, 2013, p. 22).

Por tudo aqui exposto, não se pode ter dúvidas que o caminho é a inclusão, e não a exclusão da teia protetiva. O progresso econômico apenas poderá ser alcançado mediante o progresso social. A inclusão do maior número possível de trabalhadores sob o manto do texto constitucional é, assim, tarefa que se impõe aos Poderes Constituídos.

É muito importante perceber que a Constituição Federal de 1988 legitimou o capitalismo, mas não qualquer capitalismo, mas, sim, o capitalismo inclusivo e democrático. O pleno emprego exige, assim, uma atuação concertada do Estado e da sociedade, levando em conta a necessidade de distribuição de riquezas, erradicação da pobreza e da marginalização e de garantir o desenvolvimento nacional, ou seja, os objetivos definidos pelo próprio Legislador Constituinte Originário.

Entre os instrumentos que podem ser utilizados pelo Estado, entende-se que não se encontra a precarização das relações de trabalho, especialmente mediante política pública de afastamento do Direito do Trabalho, não admitida pelo texto constitucional. Demanda, ao revés, investimento público, ilustrativamente, em educação, tecnologia e capacitação dos trabalhadores. Ademais, possível a atuação no Estado na economia e na geração de empregos mediante política fiscal e tributária, instrumento que pode permitir a distribuição da riqueza em determinada sociedade.

Destarte, uma vez estabelecido pela Constituição Federal de 1988 que as políticas públicas de proteção ao emprego e a renda devem ser pautadas pela busca do pleno emprego, não pode o Estado adotar postura precarizante, flexibilizadoras e desregulamentadora da legislação do trabalho, ora reduzindo os direitos fundamentais trabalhistas, ora afastando, por

completo, a incidência da legislação tuitiva, e, por conseguinte, impedindo o acesso do trabalhador aos direitos fundamentais.

## REFERÊNCIAS

- ALEMÃO, Ivan. **A reforma trabalhista de 2017 e o TST**. São Paulo: LTR, 2017.
- ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.
- ALMEIDA, Almiro Eduardo de; KROST, Oscar. **As recentes decisões do STF sobre os direitos dos trabalhadores: reforma ou destruição?** São Paulo: LTR, 2010.
- ANTUNES, Ricardo (Org). **Uberização, trabalho digital e indústria 4.0**. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2009.
- ANTUNES, Ricardo. **Os sentidos do trabalho: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho**. 2. ed. São Paulo: Boitempo, 2009.
- ARENDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**. São Paulo: Companhia das Letras, 1989.
- ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.
- BALERA, Felipe Penteado. **A reforma trabalhista e o fim do Estado Social**. São Paulo: LTR, 2017.
- BARROSO, Luís Roberto. **A Nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da constituição**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.
- BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas**. 5. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- BELLUZZO, Luiz G. **O capital e suas metamorfoses**. São Paulo: Editora Unesp, 2013.

BELMONTE, Alexandre Agra. **Desemprego e informalidade crescentes: é possível diagnosticar suas causas e apontar possíveis soluções?**. São Paulo: LTr, 2017.

BELMONTE, Alexandre Agra; MARTINEZ, Luciano; MARANHÃO, Ney. **O Direito do trabalho na crise da COVID-19**. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

BERNARDES, Felipe. **O Direito do trabalho no Supremo Tribunal Federal**. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 35. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2020.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 05 de outubro de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 03 ago. 2022.

BRASIL. **Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943**. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Brasília, DF: Presidência da República, 1943. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm). Acesso em: 03 ago. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 760931-DF**. Relatora Ministra Rosa Weber. Redator do acórdão Ministro Luiz Fux. Julgamento 26 abr. 2017. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur373217/false>. Acesso em: 02 ago. 2022.

BREGA FILHO, Vladimir. Proibição do retrocesso social: o estado da arte em Portugal e no Brasil. **Argumenta Journal Law**, n. 19, p. 103-124, mar. 2014. Disponível em: <https://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/40>. Acesso em: 25 dez. 2022.

BREUS, Thiago Lima. **Políticas públicas no estado Constitucional: a problemática da concretização dos direitos fundamentais sociais pela administração pública brasileira contemporânea**. 2006. 253 f. Dissertação (Mestrado em Direito do Estado) – Universidade Federal do Paraná, Paraná, 2006. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/pol%C3%ADticas-p%C3%BAblicas-no-estado-constitucional-problem%C3%A1tica-da-concretiza%C3%A7%C3%A3o-dos-direitos-fund>. Acesso em: 02 ago. 2022.

BROWN, Wendy. **Cidadania sacrificial: neoliberalismo, capital humano e políticas de austeridade**. Juliane Bianchi Leão. Rio de Janeiro: Zazie Edições, 2018.

BUCCI, Maria Paula Dallari. **Fundamentos para uma teoria jurídica das políticas públicas**. São Paulo: Saraiva, 2013.

BUCCI, Maria Paula Dallari. O conceito de política pública em direito. *In*: BUCI, Maria Paula Dallari. **Políticas Públicas: reflexões sobre o conceito jurídico**. São Paulo: Saraiva, 2006.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. Coimbra: Livraria Almedina, 2009.

CAPELLA, Ana Cláudia Niedhardt. Perspectivas teóricas sobre o processo de formulação de políticas públicas. **BIB - Revista Brasileira de Informação Bibliográfica em Ciências Sociais**, v. 61, p. 25–52, 2006. Disponível em: <http://www.anpocs.org.br/portal/images/bib61.pdf>. Acesso em: 18 maio 2022.

CARELLI, Rodrigo de Lacerda; CAVALCANTI, Tiago Muniz; FONSECA, Vanessa Patriota da. **Futuro do trabalho**: os efeitos da revolução digital na sociedade. Brasília: ESMPU, 2020.

COMPARATO, Fábio Konder. **Ensaio sobre o juízo de constitucionalidade de políticas públicas**. **Revista de informação legislativa, Brasília**, v. 35, n. 138, p. 39–48, 1998. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/364>. Acesso em: 18 maio. 2022.

CORRALES, Javier. The authoritarian resurgence: autocratic legalism in Venezuela. **Journal of Democracy**, v. 26, n. 2, abril. 2015. Disponível em: <https://www.journalofdemocracy.org/wp-content/uploads/2015/04/Corrales-26-2.pdf#:~:text=The%20primary%20mechanism%20facilitating%20Venezuela%E2%80%99s%20increasing%20authoritarianism%20could,the%20law%20in%20service%20of%20the%20executive%20branch>. Acesso em: 18 maio. 2022.

COUTINHO, Aldacy Rachid. A Reforma trabalhista brasileira e o Supremo Tribunal Federal: as escolhas trágicas? **Revista Mineira de Direito**, v. 21, n. 41, 2018. Disponível em: <http://periodicos.pucminas.br/index.php/Direito/article/view/18564>. Acesso em: 16 set. 2022.

CUNHA JUNIOR., Dirley da. **Curso de direito constitucional**. 7. ed. Salvador: Juspodivm, 2013.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. **A Nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. São Paulo: Boitempo, 2016.

DELGADO, Maurício Godinho. A constituição da república, sistema trabalhista brasileiro e direito coletivo do trabalho. **Revista Fórum Justiça do Trabalho – RFJT**, n. 376, dez. 2015. Disponível em: <https://hdl.handle.net/20.500.12178/151812>. Acesso em: 25 dez. 2022.

DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. A proteção e a inclusão da pessoa humana trabalhador e do trabalho no Brasil: fluxos e refluxos. **Revista Jurídica Unicuritiba**. v. 04, n. 57, 2019. pp. 538 – 583. Disponível em: 10.21902/revistajur.2316-753X.v4i57.3792. Acesso em: 25 dez. 2022.

DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. **A reforma trabalhista no Brasil**: com comentários à Lei n. 13.467/2017. São Paulo: LTr, 2017.

DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. O Direito do trabalho na Contemporaneidade: clássicas funções e novos desafios. **Revista Fórum Justiça do Trabalho – RFJT**, v. 33, n. 396, dez. 2016. Disponível em: <https://hdl.handle.net/20.500.12178/19145>. Acesso em: 25 dez. 2022.

DURK, Graça; FRANCO, Tânia. **A perda da razão social do trabalho terceirização e precarização**. São Paulo: Boitempo, 2007.

DUTRA, Renata; MACHADO, Sidnei. **O Supremo e a reforma trabalhista: a construção jurisprudencial da Reforma Trabalhista de 2017 pelo Supremo Tribunal Federal**. Porto Alegre: Editora Fi, 2021.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

EBERT, Paulo Roberto Lemgruber. **O Trabalho autônomo na reforma trabalhista e a fórmula política da constituição federal de 1988**. São Paulo: LTR, 2017.

FRANCO FILHO, Georgenor de Sousa. **Reforma trabalhista: o futuro do trabalho, do direito do trabalho e da justiça do trabalho**. São Paulo: LTR, 2017.

GOMES, Dinaura Godinho Pimentel. **Crise financeira e a valorização do Trabalho Humano**. São Paulo: LTR, 2009.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na constituição de 1988**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

GRAU, Eros Roberto. **O direito posto e pressuposto**. São Paulo: Malheiros, 200.

HASSON, Roland; LAVALLE, Ana Cristina Ravaglio. **A intervenção do estado no domínio econômico em face da crise econômica e do direito fundamental ao emprego**. São Paulo: LTR, 2010

HIRSCH, Fábio Periandro; ARCHANJO, Camila Celestino Conceição. **Direitos fundamentais no Brasil: Teoria Geral e comentários ao art. 5º da constituição federal 1988**. 1. ed. Belo Horizonte: Editora Dialética, 2020.

IBGE. **Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística**. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/explica/pib.php>. Acesso em 13 dez. 2022.

IPEA. **Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada**. Disponível em: [https://www.ipea.gov.br/cartadeconjuntura/wpcontent/uploads/2022/12/221206\\_cc\\_57\\_nota\\_19\\_rendimentos\\_do\\_trabalho.pdf](https://www.ipea.gov.br/cartadeconjuntura/wpcontent/uploads/2022/12/221206_cc_57_nota_19_rendimentos_do_trabalho.pdf). Acesso em: 20 dez. 2022.

JACINTHO, Jussara Maria Moreno. **Dignidade Humana: princípio constitucional**. Curitiba: Juruá, 2009.

KINGDON, John. Como chega a hora de uma ideia? *In*: SARAVIA, Enrique; FERRAREZI, Elisabete. **Políticas públicas**. Brasília: ENAP, 2006.

KINGDON, John. Juntando as coisas. *In*: SARAVIA, Enrique; FERRAREZI, Elisabete (org.). **Políticas públicas**. Brasília: ENAP, 2006.

LACERDA, Rosangela Rodrigues Dias de. **Controle de políticas públicas na Justiça do Trabalho**. 1. ed. – Curitiba: CRV, 2012.

LACERDA, Rosângela Rodrigues Dias de; VALE, Sílvia Teixeira do. **Ativismo dos outros: STF, separação dos Poderes e princípio da legalidade.** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-ago-19/lacerda-vale-separacao-poderes-principio-legalidade#:~:text=Ativismo%20dos%20outros%3A%20STF%2C%20separa%C3%A7%C3%A3o%20dos%20Poderes%20e%20princ%C3%ADpio%20da%20legalidade&text=N%C3%A3o%20%C3%A9%20surpresa%20para%20ningu%C3%A9m,trabalhista%20j%C3%A1%20h%C3%A1%20alguns%20anos>. Acesso em 05 de jan. 2023.

LANDAU, David. Abusive constitutionalism. **Law Review**. v. 47, p. 189-260. Disponível em: [https://lawreview.law.ucdavis.edu/issues/47/1/articles/47-1\\_Landau.pdf](https://lawreview.law.ucdavis.edu/issues/47/1/articles/47-1_Landau.pdf). Acesso em: 17 dez. 2022.

LEDO, Paulo Marcelo Silva. **Controle judicial de políticas públicas: superação do consequencialismo pragmático para garantia do direito ao mínimo existencial.** 2019 137 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal de Sergipe, São Cristóvão, SE, 2019. Disponível em: <http://ri.ufs.br/jspui/handle/riufs/11532>. Acesso em: 02 ago. 2022.

LEDUR, José Felipe. **Barreiras constitucionais à erosão dos direitos dos trabalhadores e a reforma trabalhista.** São Paulo: LTR, 2017.

LEWANDOWSKI, Ricardo. **Proibição do retrocesso.** Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/biblioteca/PastasMinistros/RicardoLewandowski/ArtigosJornais/1117223.pdf>. Acesso em: 25 dez. 2022.

LIMA, Manoel Hermes de. **O soerguimento da economia e a volta do pleno emprego.** São Paulo: LTR, 2017.

MARMELSTEIN, George. **Curso de direitos fundamentais.** São Paulo: Atlas, 2008.

MARTINS FILHO, Ives Gandra. **Confronto entre TST e STF: Uma análise psicológica do direito.** Disponível em <https://www.conjur.com.br/2020-out-21/gandra-filho-tst-stf-analise-psicologicadireito>. Acesso em: 17 de jan. 2020.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Reforma do trabalho na França.** São Paulo: LTR, 2018.

MEIRELES, Edilton. **Direito e processo do trabalho: entre reformas, indústria 4.0, negociação e proteção.** Salvador: Editora Paginae, 2021.

MEIRELES, Edilton. **A Constituição do Trabalho: o trabalho nas constituições da Alemanha, Brasil, Espanha, França, Itália e Portugal.** 3. ed. São Paulo: LTr, 2018.

MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de direito administrativo.** 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional.** 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **O autônomo dependente econômico na nova lei da Espanha.** São Paulo: LTR, 2009.

NASCIMENTO, Tereza Cecília Costa do. **Trabalho, emprego e precarização**: algumas contribuições. 2016. 129 f. Dissertação (Pós-Graduação em Psicologia Social) - Universidade Federal de Sergipe, São Cristóvão, SE, 2016.

OIT. **Organização Internacional do Trabalho**. Trabalho Decente. Disponível em: <https://www.ilo.org/brasil/temas/trabalho-decente/lang--pt/index.htm>.

OLIVEIRA, Christiana D'Arc Damasceno. **(O) direito do trabalho contemporâneo**: efetividade dos direitos fundamentais e dignidade da pessoa humana no mundo do trabalho. São Paulo: LTr, 2010, p. 36.

OLIVEIRA, Vanessa Dias de. **Políticas públicas e trabalho precário**: a retórica da “autonomia empreendedora” e a permanência do desemprego. 2017. 300 f. Tese (Doutorado em Geografia) - Universidade Federal de Sergipe, São Cristóvão, SE, 2017.

PASTORE, José. **Encargos sociais: implicações para o salário, emprego e competitividade**. São Paulo: LTR, 1997.

PEREIRA, Ricardo José de Brito. A Reforma trabalhista e seu impacto sobre a igualdade e a democracia no trabalho. **Revista Mineira de Direito**, v. 21, n. 41, 2018. Disponível em: <http://periodicos.pucminas.br/index.php/Direito/article/view/18564>. Acesso: 21 set. 2022.

PINTO, Christovam Ramos. **O STF e a precarização do trabalho subordinado**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-jan-02/christovam-ramos-stf-precariizacao-trabalho-subordinado>. Acesso em: 04 de jan. 2023.

QUINTILIANO, Leonardo David. A autovinculação do legislador ao princípio da proibição do retrocesso social na doutrina e jurisprudência brasileira e portuguesa. **Revista Internacional CONSINTER de Direito**, n. 9, p. 255-278, dez. 2019. Disponível em [http://scielo.pt/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S2183-95222019000200255&lng=pt&nrm=iso](http://scielo.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2183-95222019000200255&lng=pt&nrm=iso). Acesso em: 25 dez. 2022.

SANTOS, Marília Lourido dos. **Políticas públicas (econômicas) e controle**. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3179>. Acesso em: 14 nov. 2022.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade (da pessoa) humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988**. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019.

SARLET, Ingo Wolfgang. Notas sobre a assim designada proibição de retrocesso social no constitucionalismo latino-americano. **Rev. TST**, v. 75, n. 3, jul./set. 2009. Disponível em: <https://hdl.handle.net/20.500.12178/13602>. Acesso em: 14 nov. 2022.

SARMENTO, Daniel. **Dignidade da pessoa humana**: conteúdo, trajetórias e metodologia. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

SCHEPPELE, Kim Lane. Autocratic Legalism. **Law Review**. v. 85, p. 545- 583, 2018. Disponível em: [https://lawreview.uchicago.edu/sites/lawreview.uchicago.edu/files/11%20Scheppelle\\_SYMP\\_Online.pdf](https://lawreview.uchicago.edu/sites/lawreview.uchicago.edu/files/11%20Scheppelle_SYMP_Online.pdf) Acesso em: 20 dez. 2022.

SEBRAE. **Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas**. Disponível em: <https://www.sebrae.com.br/sites/PortalSebrae/ufs/ma/noticias/brasil-alcanca-recorde-de-novos-negocios-com-quase-4-milhoes-de-mpe,b7e02a013f80f710VgnVCM100000d701210aRCRD>. Acesso em: 20 dez. 2022.

SECCHI, Leonardo. **Políticas Públicas: conceitos, esquemas de análise, casos práticos**. 2. ed. São Paulo: Cengage Learning, 2013.

SILVA NETO, Manoel Jorge e. **Curso de direito constitucional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

SILVA, Homero Batista Mateus da. **Comentários à reforma trabalhista**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 2004.

SILVA, Rogerio Luiz Nery da; SANTOS, Cristiane Brum dos. Reflexos da proibição de retrocesso na efetividade dos direitos sociais: limites aos limites dos direitos sociais na deflagração de crise econômica. **Revista Brasileira de Direito**, v. 13, n. 2, p. 120-136, ago. 2017. Disponível em: <https://seer.atitus.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/1515/1213>. Acesso em: 25 dez. 2022.

SOARES, Ricardo Maurício Freire. **Direito, justiça e princípios constitucionais**. Salvador: Juspodivm, 2008.

SOARES, Ricardo Maurício Freire. **O Princípio constitucional da dignidade da pessoa humana**. São Paulo: Saraiva, 2010.

SOUZA, Celina. **Políticas Públicas: questões temáticas e de pesquisa**. Caderno CRH, Salvador, n. 39, p. 11-24, jul./dez. 2003. Disponível em: [http://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CB8QFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.cadernocrh.ufba.br%2Finclude%2Fgetdoc.php%3Fid%3D773%26article%3D273%26mode%3Dpdf&ei=so4AVNfDN4WQgwSD9IKIDQ&usg=AFQjCNFTVnyS2H-nrfrUahJlaZpXmEx\\_Lw&sig2=pSin4xXnvIMlWWDVh04-tw](http://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CB8QFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.cadernocrh.ufba.br%2Finclude%2Fgetdoc.php%3Fid%3D773%26article%3D273%26mode%3Dpdf&ei=so4AVNfDN4WQgwSD9IKIDQ&usg=AFQjCNFTVnyS2H-nrfrUahJlaZpXmEx_Lw&sig2=pSin4xXnvIMlWWDVh04-tw). Acesso em: 4 ago. 2022.

SOUZA, Celina. **Políticas públicas: uma revisão da literatura**. **Sociologias**, n. 16, jul./dez. 2006, p. 20-45. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/soc/n16/a03n16>. Acesso em: 4 ago. 2022.

Streck, Lenio Luiz. **Jurisdição constitucional**. 5. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2018.  
STRECK, Lenio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan de. **Ciência Política e teoria do estado**. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014.

TUSHNET, Mark. Authoritarian Constitutionalism. **Cornell Law Review**. v.100, n. 2, p. 391-461, 2015. Disponível em: [https://www.researchgate.net/publication/281701864\\_Authoritarian\\_constitutionalism#:~:text=Using%20Singapore%20as%20an%20extended%20case%20study%2C%20this,control](https://www.researchgate.net/publication/281701864_Authoritarian_constitutionalism#:~:text=Using%20Singapore%20as%20an%20extended%20case%20study%2C%20this,control)

%20of%20expression%20and%20limits%20on%20personal%20freedom. Acesso em: 4 ago. 2022.

UOL. Disponível em: <https://economia.uol.com.br/empregos-e-carreiras/noticias/redacao/2021/10/07/reforma-trabalhista-michel-temer-empregos-4-anos.htm>. Acesso em: 02 ago. 2022.

VALE, Silva Isabelle Ribeiro **Teixeira. As decisões Trabalhistas no STF**: a nossa “era Lochner”. Disponível em: [https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/176102/2020\\_vale\\_silvia\\_decisoes\\_trabalhistas.pdf?sequence=1&isAllawed=y](https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/176102/2020_vale_silvia_decisoes_trabalhistas.pdf?sequence=1&isAllawed=y). Acesso em: 05 jan. 2023.