

**CENTRO UNIVERSITÁRIO FIEO - UNIFIEO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO
MESTRADO EM DIREITO**

SANDRA REGINA PAVANI FOGLIA

**DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES DE TRABALHO:
EFETIVIDADE DO DIREITO AO LAZER**

Osasco

2011

SANDRA REGINA PAVANI FOGLIA

**DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES DE TRABALHO:
EFETIVIDADE DO DIREITO AO LAZER**

Dissertação apresentada à Banca Examinadora do UNIFIEO – Centro Universitário FIEO, como exigência parcial, para a obtenção do título de Mestre em Direito, tendo como área de concentração: Positivação e Concretização Jurídica dos Direitos Humanos inserido na linha de pesquisa Direitos Fundamentais em sua Dimensão Material, sob a orientação do Professor Doutor Domingos Sávio Zainaghi.

Osasco

2011

SANDRA REGINA PAVANI FOGLIA

**DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES DE TRABALHO:
EFETIDADE DO DIREITO AO LAZER**

Dissertação apresentada à Banca Examinadora do UNIFIEO – Centro Universitário FIEO, como exigência parcial, para a obtenção do título de Mestre em Direito, tendo como área de concentração: Positivção e Concretização Jurídica dos Direitos Humanos inserido na linha de pesquisa Direitos Fundamentais em sua Dimensão Material, sob a orientação do Professor Doutor Domingos Sávio Zainaghi.

BANCA EXAMINADORA

Osasco, ____/____/____

Dedico este estudo à minha Mãe que me ensinou a perseverar sempre para alcançar meus objetivos.

Agradeço ao Professor Domingos Sávio Zainaghi pela honrosa oportunidade de ser sua orientanda, e pelos conselhos afortunados.

Agradeço especialmente à Professora Anna Candida da Cunha Ferraz pelo apoio e incentivo permanentes nessa trajetória, algumas vezes difícil.

Algumas outras pessoas foram demasiadamente importantes neste contexto, assim agradeço a Nadja Polezer, Marcelo Domingues de Andrade, Ana Cristina Moreira, Elizabeth Cavalcante Nantes, e à Professora Debora Gozzo, amigos queridos que estarão sempre próximos.

RESUMO

As constantes transformações nas relações de trabalho, a influência das exigências econômicas nessas, o impacto da globalização, da revolução tecnológica, e a busca da constitucionalização de normas, trazem um repensar das horas destinadas ao trabalho e ao lazer.

Detectar a relevância que o tempo livre, regulado pelo tempo de trabalho possui na vida do cidadão, para o simples descanso, para o aperfeiçoamento profissional, para interagir com a família e sociedade, ou buscar desenvolvimento cultural e intelectual, exercendo o direito ao lazer é o desafio proposto.

O estudo desenvolvido demonstra de maneira racional, e calcado em disposições jurídicas, bem como em reflexões inter e transdisciplinares as reivindicações sociais emergentes a concretizar o exercício do direito ao lazer.

Por fim, se torna manifesta a assertiva de que o Direito se revela como consequência de um construído histórico por meio de lutas e reivindicações do homem, e se instala no meio social como um dos elementos de transformação modernizadora da sociedade.

Palavras-chave: Direitos fundamentais. Transformações no mundo do trabalho. Regulação do tempo de trabalho. Lazer. Direito ao lazer.

ABSTRACT

The hours for labor and pleasure, according to the present legislation in the process of Law constitutionalization are under the influence of the huge economic demands due to the impact globalization phenomenon as well the technology revolution.

The main goal is relevant given the importance of the leisure hours to the professional improvement, the family interaction and the social life, and also to the cultural and intellectual development of the person, once it is vital to the analysis of this fundamental right.

The present work is based on juridical issues and inter and transdisciplinary thoughts shows effectively the social emerging demands to accomplish the leisure right.

Finally, it is possible to assume that the Law is a consequence of the historical process of struggle and demands of the human being. It instals itself in the social life as one of the elements of the transformation of modern society.

Key- words: Fundamental Rights – labor changes – labor regulation working hours – leisure – right to leisure.

SUMÁRIO

Introdução	10
1 Direitos fundamentais: aspectos gerais	12
1.1 Conceito e terminologia	12
1.2 Evolução histórica	18
1.2.1 Antiguidade	19
1.2.2 Magna Carta. A Petição de Direitos. A Lei de <i>Habeas Corpus</i> de 1679. Declaração de direitos inglesa de 1689	23
1.2.3 O iluminismo. A Declaração de Direitos de Virginia. Declaração de Independência dos Estados Unidos e Constituição Norte-Americana	29
1.2.4 Revolução francesa. Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789	34
1.2.5 A Constituição francesa de 1848. O Manifesto do Partido Comunista. A Encíclica <i>Rerum Novarum</i>	39
1.2.6 A Constituição mexicana de 1917. A Constituição alemã de 1919. A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948	44
1.3 As diversas dimensões dos direitos fundamentais	48
1.3.1 Os direitos fundamentais da primeira dimensão	50
1.3.2 Os direitos fundamentais de segunda dimensão: econômicos, sociais e culturais	51
1.3.3 Os direitos fundamentais de terceira dimensão: os direitos de solidariedade e de fraternidade	55
1.3.4 Direitos fundamentais de quarta dimensão	57
2. As transformações no mundo do trabalho	58
2.1 O trabalho da Antiguidade grega à modernidade	59
2.2 Direitos sociais e sua positivação nas Constituições brasileiras	71
2.3 Pós-modernidade: o debate sobre a centralidade do trabalho..	88
2.4 A regulação do tempo de trabalho	91

2.4.1 A regulação do tempo de trabalho na organização capitalista produtiva – de Marx à superação do binômio pós-fordismo	99
2.4.2 Flexibilização da jornada de trabalho	113
2.4.2.1 Banco de horas	114
2.4.2.2 Turnos de revezamento	117
2.4.3 Normas fundamentais de limitação do tempo de trabalho	119
3 Direito ao lazer	125
3.1 Conceito sociológico	125
3.2 Conceito jurídico	129
3.3 Positivação constitucional do direito social ao lazer	131
3.4 Efetivação do direito social ao lazer	134
Conclusões	140
Referências bibliográficas	142

Introdução

As profundas e constantes alterações trazidas pelo desenvolvimento tecnológico jungidas à crise econômica e ao desequilíbrio social, refletem diretamente nas relações de trabalho, surgindo, inclusive, uma flexibilização dos processos do trabalho, criando várias categorias de trabalhadores. Além disso, essas transformações submetem o tempo livre dos trabalhadores, destinado ao exercício do direito ao lazer, às necessidades do mercado capitalista e à competitividade entre as empresas.

A atual Constituição Federal consagra inúmeros dispositivos à proteção da pessoa, aos direitos sociais, aos direitos individuais dos trabalhadores e aos direitos coletivos, como direitos fundamentais de aplicabilidade imediata, que devem ser concretizados.

Nesse viés, o artigo 6º da Carta Magna tutela, dentre outros direitos sociais fundamentais, o direito ao lazer, a proteção ao tempo livre do trabalhador, direcionando a um repensar das disposições contidas nas regras de direito e no comportamento social.

Desde Montesquieu e Rousseau afirma-se que o trabalho é um direito do homem, princípio fundante do próprio direito à vida, tendo em vista que para viver o homem necessita prover a sua subsistência através de um trabalho digno, inegável, portanto, a dimensão pessoal e social do tempo de trabalho.

No entanto, importa perceber que o tempo livre do trabalhador também possui relevante conotação em sua vida, quer seja para o simples descanso, quer seja para o aperfeiçoamento profissional, para interagir-se com a família e sociedade, buscar desenvolvimento cultural e intelectual, efetivamente exercer o direito ao lazer.

O tema proposto para pesquisa desperta interesse em razão das condições e reflexos sociais concretos, buscando demonstrar as exigências de transformação social que propiciará o crescimento do indivíduo, colaborando, ainda, com a multiplicidade de aspectos que a realidade se manifesta.

Neste estudo se demonstrará de maneira racional, e calcada em disposições jurídicas, bem como em reflexões inter e transdisciplinares as reivindicações sociais emergentes a concretizar o exercício do direito ao lazer.

Concordam os doutrinadores quanto ao reconhecimento da autorização estatal em defender e garantir ativamente os direitos fundamentais vaticinados na ordem constitucional, consequência do processo histórico de afirmação dos direitos fundamentais.

Não se pode olvidar, no estudo do tema, que a globalização exacerba as desigualdades econômico-sociais, fortalecendo os poderes privados, e, assim, denotando a importância da tutela dos direitos dos trabalhadores.

A limitação da duração de trabalho é condição vital para assegurar o pleno desenvolvimento da personalidade, através de práticas do direito social ao lazer, previsto no artigo 6º da Carta, bem como para afirmação dos direitos fundamentais individuais da intimidade e da vida privada, para o repouso, para o desenvolvimento da formação da personalidade da pessoa, participação social e convivência com a família.

Por fim, numa sociedade em permanente transformação, deve-se atentar para a tutela dos direitos fundamentais individuais e sociais, especialmente na efetivação dos direitos garantidos constitucionalmente.

1 Direitos fundamentais: aspectos gerais

1.1 Conceito e terminologia

Ao longo da história, a doutrina e o direito positivo internacional usaram várias expressões ao tratar o assunto, cada qual espelhando em variações terminológicas conquistas da época, a exemplo das expressões direitos do homem, direitos humanos, direitos individuais, liberdades individuais e direitos humanos fundamentais.¹

No entendimento de Norberto Bobbio, essa variação terminológica seria um itinerário de desenvolvimento dos direitos humanos, pois nascem como direitos naturais universais, desenvolvem-se como direitos positivos particulares quando cada Constituição incorpora Declarações de Direitos, para finalmente encontrarem sua plena realização como direitos positivos universais².

Direitos do homem seriam aqueles direitos naturais ainda não positivados, possuindo conotação marcadamente jusnaturalista por sua mera condição humana de direitos não positivados. Quanto aos direitos humanos, seriam aqueles positivados na esfera do direito internacional, guardando relação com posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, e que aspiram validade universal. E direitos fundamentais seriam os direitos reconhecidos ou outorgados e protegidos pelo direito constitucional interno de cada Estado.

No Brasil, pouco se desenvolveu sobre o tema de 1948, ano em que foi promulgada a Declaração Universal dos Direitos Humanos, e

¹O estudo desenvolvido no próximo capítulo - Evolução histórica dos direitos fundamentais - demonstrará pontuadamente os momentos históricos, respectivas conquistas e terminologia utilizada.

² BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Trad. Carlos Nelson Coutinho, 5ª reimpressão. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 37 a 42.

1964 quando do golpe militar. Mas, os direitos humanos são “descobertos” por organizações da sociedade civil como “uma gramática utilíssima para o confronto com a ditadura”³ na década de 1970. Na década de 1980 com a valorização da democracia como valor universal, nasce a luta pela concretização dos direitos humanos.⁴

Tirante o curto espaço de tempo do processo de redemocratização iniciado em 1985, é promulgada em 1988 nossa Constituição da República que “integra no ordenamento jurídico a gramática dos direitos humanos”, e mesmo com “erros de ortografia”⁵, pois “relevantes medidas ainda necessitem ser adotadas pelo Estado brasileiro para o completo alinhamento do país à causa da plena vigência dos direitos humanos”⁶ é considerada

(...) como marco jurídico da institucionalização dos direitos humanos e da transição democrática do País, ineditamente, consagra o primado do respeito aos direitos humanos como paradigma propugnado para a ordem internacional.⁷

Nossa Constituição da República trata os direitos fundamentais com uma diversidade semântica, ora encontram-se expressões como direitos humanos, a exemplo do inciso II, artigo 4º, ora direitos e garantias fundamentais, parágrafo 1º do artigo 5º, neste mesmo artigo inciso LXXI a expressão direitos e liberdades constitucionais, e no inciso IV, parágrafo 4º do artigo 60 direitos e garantias individuais, e

³ VIEIRA, José Carlos. **Democracia e direitos humanos no Brasil**. São Paulo: Edições Loyola, 2005, p. 7.

⁴ Ibidem, p. 7, 8 e 15. Importa aqui, como um sutil complemento, o pensamento de Norberto Bobbio em sua obra **A era dos direitos**. Trad. de Carlos Nelson Coutinho, 5ª reimp. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 22, *in verbis*: [...] Direitos do homem, democracia e paz são três momentos necessários do mesmo movimento histórico: sem direitos do homem reconhecidos e protegidos, não há democracia; sem democracia, não existem as condições mínimas para a solução pacífica dos conflitos. Em outras palavras, a democracia é a sociedade dos cidadãos, e os súditos se tornam cidadãos quando lhes são reconhecidos alguns direitos fundamentais; haverá paz estável, uma paz que não tenha a guerra como alternativa, somente quando existirem cidadãos não mais apenas deste ou daquele Estado, mas do mundo.

⁵ VIEIRA, José Carlos. **Democracia e direitos humanos no Brasil**. São Paulo: Edições Loyola, 2005, p. 10.

⁶ PIOVESAN, Flavia. **Temas de direitos humanos**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 36 e 37.

⁷ Ibidem, p. 36 e 38.

dessa positivação seguem as diversas opções de nomenclatura justificadas pelos estudiosos da matéria como analisado a seguir.

José Afonso da Silva adota a expressão direitos fundamentais do homem, pois entende que essa

(...) refere-se a princípios que resumem a concepção de mundo e informam a ideologia política de cada ordenamento jurídico, é reservada para designar, no nível do direito positivo, aquelas prerrogativas e instituições que ele concretiza em garantias de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas. No qualitativo fundamentais acha-se a indicação de que se trata de situações jurídicas sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, às vezes, nem mesmo sobrevive; fundamentais do homem no sentido de que a todos, por igual, devem ser, não apenas formalmente reconhecidos, mas concreta e materialmente efetivados. Do homem, não como o macho da espécie, mas no sentido de pessoa humana. Direitos fundamentais do homem significa direitos fundamentais da pessoa humana ou direitos fundamentais.⁸

Paulo Bonavides entende aceitável a utilização das expressões direitos humanos e direitos fundamentais como sinônimas, mas afirma que razões didáticas exigem que a expressão direitos humanos seja adotada quando o assunto versar sobre direitos da pessoa humana antes de sua constitucionalização ou positivação nos ordenamentos, e a expressão direitos fundamentais quando esses direitos estiverem normatizados.⁹

Esclarece Manoel Gonçalves Ferreira Filho que a igualdade de direitos entre homem e mulher eliminou politicamente a expressão direitos do homem, impondo, em substituição, a terminologia direitos humanos fundamentais, sendo direitos fundamentais sua abreviação correspondente.¹⁰

Para Sergio Rezende de Barros a semântica correta é direitos humanos fundamentais, afirmando ser um instituto uno e indivisível,

⁸ **Curso de direito constitucional positivo.** 19ª ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 182.

⁹ Os direitos humanos e a democracia. In: SILVA, Reinaldo Pereira e. [org.] **Direitos humanos como educação para a justiça.** São Paulo: LTr, 1998, p. 16.

¹⁰ **Direitos humanos fundamentais.** 8ª ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 14.

que não comporta divisão em seus termos, sob pena de afetar o instituto jurídico, justificando que

Na verdade, o instituto nasceu uno e nunca foi senão um, conquanto admita, como outros institutos e conceitos jurídicos, níveis ou campos de compreensão e de extensão que podem variar do mais geral e fundamental ao mais particular a operacional.¹¹

Para Ingo Wolfgang Sarlet os direitos fundamentais nascem e se desenvolvem com as constituições nas quais foram reconhecidos e assegurados. Distingue o autor as expressões direitos humanos de direitos fundamentais a partir do critério de seu plano de positivação, optando em sua obra pela utilização da segunda expressão¹². Sobre a distinção terminológica aduz:

(...) o termo direitos fundamentais se aplica para aqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado, ao passo que a expressão direitos humanos guarda relação com os documentos de direito internacional, por referir-se àquelas posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, e que, portanto, aspiram à validade universal, para todos os povos e tempos, de tal sorte que revelam um inequívoco caráter supranacional.¹³

Já Vidal Serrano Nunes Junior conceitua direitos fundamentais como

(...) o sistema aberto de princípios e regras que, ora conferindo direitos subjetivos a seus destinatários, ora conformando a forma de ser e de atuar do estado que os reconhece, tem por objetivo a proteção do ser humano em suas diversas dimensões, a saber: em sua liberdade (direitos e garantias individuais), em suas necessidades (direitos sociais, econômicos e culturais) e em relação à sua preservação (solidariedade).¹⁴

¹¹ **Direitos humanos: paradoxo da civilização**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 39.

¹² SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 8ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 35 a 42.

¹³ *Ibidem*, p. 35 e 36.

¹⁴ **A cidadania social na Constituição de 1988: estratégias de positivação e exigibilidade judicial dos direitos sociais**. São Paulo: Verbatim, 2009, p. 15.

E, explicita seu entendimento de serem os direitos fundamentais um sistema afirmando

Aponta-se que os direitos fundamentais constituem um sistema, na medida em que suas normas estão em constante interação, reconduzindo sempre ao mesmo objeto: a proteção do ser humano. Assim, um direito fundamental implica outro e um influencia o conteúdo do outro, de tal modo que, fora de uma análise sistemática, não poderiam ser enfocados como uma espécie de somatória de disposições analiticamente isoladas.¹⁵

Analisando a relação conceitual entre direitos fundamentais e direitos humanos, Vidal Serrano Nunes Junior afirma que o objeto de ambos é idêntico, germinando para o mesmo fim, qual seja, “a proteção do ser humano em todas as suas dimensões”¹⁶, e se nota uma relação de derivação. O autor segue o entendimento que afirma serem os direitos fundamentais aqueles positivados internamente pelos Estados, e direitos humanos aqueles identificados em declarações e tratados internacionais, mas entende não ser apenas essa diferença, ressaltando duas funções essenciais dos direitos humanos

- função *normogenética*, na medida em que servirão de fundamento para a consagração de direitos fundamentais nas respectivas ordens internas. Terão, em outras palavras, uma função de substanciação dos direitos fundamentais, quer pela incorporação às respectivas constituições, quer pelo reconhecimento, pela ordem interna, dos tratados e convenções de direitos humanos.
- função *translativa*, na medida em que, verificada a insuficiência de um Estado no reconhecimento e na proteção dos direitos essenciais ao ser humano, a questão se desloca da ordem interna para o cenário internacional.

¹⁵NUNES JUNIOR, Vidal Serrano. **A cidadania social na Constituição de 1988: estratégias de positividade e exigibilidade judicial dos direitos sociais**. São Paulo: Verbatim, 2009, p 15.

¹⁶ Ibidem, p 23.

Para enfeixar esta linha de reflexão, sobre a relação conceitual entre direitos humanos e direitos fundamentais, merece nota a questão que floresceu com o advento da Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004, ao incorporar à ordem interna os tratados internacionais de direitos humanos, incluindo um § 3º ao artigo 5º¹⁷, pois apesar da densidade normativa do artigo 5º, § 2º da Constituição da República¹⁸, entendia o Supremo Tribunal Federal que esses tratados mesmo relacionados a direitos fundamentais equivaleriam em nosso ordenamento a lei ordinária¹⁹. Nesse período, o Supremo Tribunal Federal não admitia a força de convenção internacional, mesmo não menosprezando o objetivo nela contido.²⁰

¹⁷§ 3º. Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas à Constituição.

¹⁸§ 2º. Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

¹⁹Para melhor entendimento dessa assertiva, ler decisão sob a relatoria do Ministro Celso de Mello que demonstra essa posição do Supremo Tribunal Federal. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia.>> Acesso em 18.11.2009. Decisão do Tribunal Pleno. ADI 1480 MC / DF - Distrito Federal Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade. Rel. Min. Celso De Mello. j. 04/09/1997. DJ 18.05.2001. p. 00429.

²⁰“EMENTA: I. Medida provisória: a questão do controle jurisdicional dos pressupostos de relevância e urgência e a da prática das reedições sucessivas, agravada pela inserção nas reedições da medida provisória não convertida, de normas estranhas ao seu conteúdo original: reserva pelo relator de reexame do entendimento jurisprudencial a respeito. II. Repouso semanal remunerado preferentemente aos domingos (CF, art. 7º, XV): histórico legislativo e inteligência: arguição plausível de consequente inconstitucionalidade do art. 6º da M.Prov. 1539-35/97, o qual - independentemente de acordo ou convenção coletiva - faculta o funcionamento aos domingos do comércio varejista: medida cautelar deferida. A Constituição não faz absoluta a opção pelo repouso aos domingos, que só impôs "preferentemente"; a relatividade daí decorrente não pode, contudo, esvaziar a norma constitucional de preferência, em relação à qual as exceções - sujeitas à razoabilidade e objetividade dos seus critérios - não pode converter-se em regra, a arbítrio unicamente de empregador. A Convenção 126 da OIT reforça a arguição de inconstitucionalidade: ainda quando não se queira comprometer o Tribunal com a tese da hierarquia constitucional dos tratados sobre direitos fundamentais ratificados antes da Constituição, o mínimo a conferir-lhe é o valor de poderoso reforço à interpretação do texto constitucional que sirva melhor à sua efetividade: não é de presumir, em Constituição tão ciosa da proteção dos direitos fundamentais quanto a nossa, a ruptura com as convenções internacionais que se inspiram na mesma preocupação.” BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Tribunal Pleno. ADI 1675 MC/ DF - Distrito Federal. Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade. Rel. Min. Sepúlveda Pertence. J. 24/09/1997. DJ 19.09.2003. pp 00014. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia.>> Acesso em 18.11.2009.

Mas, a necessidade de evolução e atualização da jurisprudência por conta da Emenda nº 45 foi realçada em decisão sob a relatoria do Ministro Celso de Mello, ao tratar da prisão civil do depositário judicial, incorporando, a partir de então, a noção de que os tratados internacionais teriam caráter supralegal. E, recentemente o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão geral nos recursos extraordinários que versem sobre a questão da ilicitude de prisão civil de depositário infiel.²¹

Nesta análise, por fim, se constata que os direitos fundamentais são direitos dinâmicos que acompanham a evolução do homem em sociedade, possuindo íntima relação com a dignidade da pessoa humana, vez que asseguram, dentre outros, o direito à vida, à integridade física e moral da pessoa, as condições mínimas para uma vida digna, como também, a exemplo, o pleno desenvolvimento da personalidade da pessoa humana. E mais, e principalmente, resguardam as liberdades do indivíduo frente aos poderes ou atos arbitrários do Estado, limitando-os na ordem democrática e constitucional²², e em consonância com o sistema de direitos e garantias consagrados na Constituição da República e nos tratados internacionais de direitos humanos.

1.2 Evolução histórica

Do estudo da evolução histórica das religiões, da filosofia e da ciência se nota a preocupação especial em assegurar alguns direitos do homem considerados fundamentais, irrompendo a história, no mais

²¹BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Segunda Turma. HC 96772/ SP – São Paulo. Habeas Corpus. Rel. Min. Celso de Mello. DJe-157. Divulg 20.08.2009. Public. 21.08.2009. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia>.> Acesso em 18.11.2009. Sobre a questão da ilicitude de prisão civil de depositário infiel, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão geral nos recursos extraordinários que versem sobre a questão, conforme decisão do RE 562051 RG/ MT – Mato Grosso. Repercussão Geral no Recurso Extraordinário. Rel. Min. Cezar Peluso. Julg. 14.04.2008. DJe-172. Divulg. 11.09.2008. Public. 12.09.2008. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia>.> Acesso em 18.11.2009.

²²MARMELSTEIN, George. **Curso de direitos fundamentais**. São Paulo: Atlas, 2008, p. 20.

das vezes, quando necessária a resposta a agressões de várias espécies que violaram a dignidade da pessoa humana.

1.2.1 Antiguidade

“Embora não tenham sido os primeiros a refletir sobre a natureza da justiça, os gregos foram pioneiros na avaliação do indivíduo e na relação entre legisladores e governados”²³. Sua religião e cultura política antecedem reivindicações de uma lei universal que norteia o conceito moderno de direitos humanos. Ensinavam que a humanidade estava dentro da harmonia transcendente do universo, com origem na lei divina, e entrelaçada a vida humana pela lei da cidade-Estado.²⁴

Após Platão, defensor da ideia de que a sabedoria, a coragem, a sobriedade e a justiça eram as principais virtudes humanas, e orientados por essas virtudes o cidadão guardaria um autocontrole capaz de tornar o Estado menos injusto; e Aristóteles salientando que a virtude, a justiça e os direitos seriam preservados num governo misto com um corpo de cidadãos economicamente fortes²⁵, surge um novo ideal filosófico, o estoicismo.

A escola estóica, fundada em Chipre por Zenão e Cítio no período de 335-263 a.C., traz a ideia da lei natural nascida da lei cósmica da razão. Segundo os estóicos, todo homem possui uma centelha de divindade e a Terra e o cosmo faziam parte de um processo indissolúvel. Um exemplo clássico dessa lei natural é consagrado em *Antígona* de Sófocles, quando essa desafia a ordem de Creonte para sepultar seu irmão²⁶.

²³POOLE, Hilary. [org.] *et al* **Direitos humanos**: referências essenciais. Série Direitos Humanos, 3. Trad. Fabio Larsson. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo: Núcleo de Estudos da Violência (NEV), 2007, p. 14.

²⁴Ibidem, mesma página.

²⁵Ibid., p.16.

²⁶ SOFOCLES. **Antígona**. Trad. De Donald Schüller. Porto Alegre: L & M, 2008, p. 35-36.

A filosofia dos estóicos funda-se na ideia da lei natural, na ideia de unidade moral do ser humano, e na “dignidade do homem, considerado filho de Zeus e possuidor, em consequência, de direitos inatos e iguais em todas as partes do mundo, não obstante as inúmeras diferenças individuais e grupais.”²⁷. Esta filosofia influenciou o direito romano subsistindo em toda a Idade Média, e além dela.

Os romanos herdaram dos estóicos o desenvolvimento do direito natural, introduzindo a crença em direitos universais para todos, que se estendiam para além dos direitos da cidadania romana. Assim, Roma adquiriu uma grande dívida com os gregos, relativamente impacto sobre os direitos humanos.²⁸

No início da República romana a luta pelo poder político entre patrícios e plebeus causou uma tensão entre Estado e indivíduo, quando apenas os ricos conseguiam se eleger para os cargos políticos, apesar de todos poderem concorrer. A Lei das XII Tábuas foi uma conquista marcando a luta dos plebeus, pois o direito civil romano, suas penalidades e processos passaram a ser conhecidos por todos os cidadãos. Daí em diante, os plebeus conseguiram alçar cargos na magistratura, os filhos de escravos libertos foram admitidos no Senado, sem olvidar da força da riqueza para conquista de cargos.²⁹

Mas, o direito natural, diferentemente dos termos atuais, legitimou a escravidão em Roma, elemento essencial da economia na época. Já a igualdade de direitos das mulheres teve sua origem no período romano, quando a condição das mulheres sofreu grandes

²⁷COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 16.

²⁸POOLE, Hilary. [org.] *et al* **Direitos humanos**: referências essenciais. Série Direitos Humanos, 3. Trad. Fabio Larsson. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo: Núcleo de Estudos da Violência (NEV), 2007, p. 18-19.

²⁹ *Ibidem*, p. 20.

alterações. Como o casamento *sine manu*, quando as mulheres permaneciam como parte de sua família.³⁰ Em relação às crianças, adquiriram os direitos iguais à herança, apesar da possibilidade de serem vendidas quando as famílias pobres não as desejassem, ou poderiam também matá-las, especialmente, as doentes ou meninas.³¹

Como legado do Império Romano pode-se citar suas realizações administrativas e jurídicas. O direito romano estabeleceu “padrões imparciais, adotou o precedente jurídico, era conhecido das pessoas e compelia até mesmo o imperador; entretanto, o direito nem sempre cumpriu sua promessa.”³²

Além dos estóicos, os antigos teóricos dos direitos naturais e o humanismo religioso influenciaram o moderno entendimento dos direitos humanos. Na Bíblia, textos budistas, o Novo Testamento e o Alcorão ditaram inúmeros princípios morais, mesmo que em forma de deveres. Subsídios do conceito de direitos humanos foram extraídos das lições de amor fraterno universal pregadas por Miquéias, na Bíblia, por São Paulo, Buda e outros, bem como o conceito da ética universal, que é fruto desses conceitos seguidos por judeus, cristãos e muçulmanos.³³

O princípio fundamental do judaísmo, abraçado pelo cristianismo, de igualdade entre os homens, inclusive se homem na

³⁰ O cristianismo contribuiu para a evolução do direito em relação às mulheres, “Na época do Novo Testamento, reconhecia-se que as viúvas, por exemplo, eram merecedoras da caridade de seus semelhantes (Atos 6: 1). Como as virgens, adquiriam prerrogativas e uma posição reconhecida na Igreja (I Tim 5: 3-16).” In: POOLE, Hilary. [org.] **Direitos humanos: referências essenciais**. Série Direitos Humanos, 3. Trad. Fabio Larsson. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo: Núcleo de Estudos da Violência (NEV), 2007, p. 25.

³¹ Ibidem, p. 22-23.

³² Ibid., p. 23.

³³ SHAY, Micheline R. [org.] **Direitos humanos: uma antologia** – Principais escritos políticos, ensaios, discursos e documentos desde a Bíblia até o presente. Série Direitos Humanos, 2. Trad. Fabio Duarte Joly. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo: Núcleo de Estudos da Violência (NEV), 2006, p. 17-18.

condição de escravo³⁴, configurado no ditame de que todo homem tem um valor inato e merece respeito, apenas pelo fato de ser humano, contribuiu fortemente para a atual concepção de direitos humanos, especialmente para o conceito de fraternidade. No judaísmo também está enfatizado a relevância de se trabalhar em prol de um mundo mais justo.³⁵

Analisando os Dez Mandamentos e os textos da Bíblia nota-se a sua influência no mundo ocidental, como o direito de garantir a vida sob o mandamento “não matarás”, o direito a propriedade no dever de “não roubarás”, o dever de respeitar o estrangeiro respaldado no direito de hospitalidade, o direito à liberdade, a exigência de uma justiça distributiva na Lei do Talião, e o direito à remuneração equitativa no Êxodo.

Influenciado pela doutrina platônica, o pensamento de Santo Agostinho impactou profundamente a teologia e a teoria dos direitos humanos, e a “autoridade conferida a suas obras pela Igreja católica romana em toda a Idade Média contribuiu para garantir um lugar permanente para os pontos de vista platônicos no cristianismo latino.”³⁶

³⁴Fábio Konder Comparato salienta que, apesar desse preceito de igualdade, os cristãos admitiram durante muitos séculos a escravidão, a inferioridade da mulher, a inferioridade dos povos americanos, africanos e asiáticos colonizados, bem como sustentaram alguns teólogos que os indígenas não poderiam ser iguais ao homem branco em dignidade. In: **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 18. Já no judaísmo, as sociedades antigas aceitavam a escravidão, desde que respeitassem um elaborado código de regras em relação ao tratamento com os escravos como a concessão da liberdade após sete anos; a proibição de escravos lavarem os pés de seu amo, colocar seus sapatos ou carregá-los; e os senhores não podem comer pão fresco enquanto os escravos comem pão velho, ou dormir em camas macias enquanto seus escravos dormem em palha. In: POOLE, Hilary. [org.] *et al* **Direitos humanos: referências essenciais**. Série Direitos Humanos, 3. Trad. Fabio Larsson. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo: Núcleo de Estudos da Violência (NEV), 2007, p. 27.

³⁵POOLE, Hilary. [org.] *et al* **Direitos humanos: referências essenciais**. Série Direitos Humanos, 3. Trad. Fabio Larsson. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo: Núcleo de Estudos da Violência (NEV), 2007, p. 24-25.

³⁶POOLE, Hilary. [org.] *et al* **Direitos humanos: referências essenciais**. Série Direitos Humanos, 3. Trad. Fabio Larsson. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo: Núcleo de Estudos da Violência (NEV), 2007, p. 26.

Já no Budismo, os códigos morais, escritos ou não em textos esparsos, nascidos entre o século VI e o século IV a.C. que influenciaram os direitos humanos modernamente são a busca das seis perfeições (generosidade, moral, paciência, vigor, concentração e sabedoria) por meio da renúncia a matar, roubar, mentir, ingerir tóxicos e participar de sexo pernicioso.

No Alcorão, por meio de uma orientação moral universal, se encontra o dever de ajudar os necessitados, a proteção dos órfãos, a regulamentação dos direitos das mulheres, a luta em defesa própria, a busca de ajuda e amizade, dentre outros conceitos.³⁷

1.2.2 Magna Carta. A Petição de Direitos. A Lei de Habeas Corpus de 1679. Declaração de direitos inglesa de 1689.

“A partir do século XI, delineia-se uma clara tendência, em toda a Europa Ocidental, no sentido da centralização do poder, tanto na sociedade civil quanto na eclesiástica”.³⁸ Inclusive na Europa feudal, instituiu-se a predominância de um suserano sobre o outro, estando o rei acima dos barões. A Igreja foi palco do movimento de reforço da autoridade papal. Contra essa centralização do poder, os senhores feudais manifestaram-se por meio de inúmeras declarações e petições, como analisado a seguir.³⁹

“As Cruzadas cristãs contra os muçulmanos contribuíram, inadvertidamente, para as vitórias dos direitos humanos na

³⁷ISHAY, Micheline R. [org.] **Direitos humanos: uma antologia** – Principais escritos políticos, ensaios, discursos e documentos desde a Bíblia até o presente. Série Direitos Humanos, 2. Trad. Fabio Duarte Joly. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo: Núcleo de Estudos da Violência (NEV), 2006, p. 21.

³⁸COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 6ª ed. rev. e atual., São Paulo: Saraiva, 2008, p. 71.

³⁹Ibidem, p. 71-72.

Inglaterra.”⁴⁰ A urgência de uma taxação excessiva de impostos para financiar a Terceira Cruzada e pagar o resgate de Ricardo I fez crescer as dificuldades financeiras inglesas. Essa carga excessiva de impostos ocasionou a instabilidade interna culminando com a exigência de poderes maiores e mais diretos pelos barões.⁴¹ “O produto dessa luta é a Magna Carta de 1215, também conhecida pelo nome de “Artigos dos Barões”. ”⁴²

A Magna Carta foi uma estratégia dos barões para limitar os desmandos do rei João, submetendo-o a assiná-la para resguardar suas finanças e liberdades. No entanto, os ditames da Grande Carta das Liberdades, por um feliz acidente, contribuíram beneficiando o homem comum. O rei João autorizou a leitura pública de cópias manuscritas da Magna Carta em todos os condados ingleses, comprometendo-se a conceder para todos os homens livres do reino os direitos e liberdades nela protegidos, mesmo que à época não existissem muitos homens livres, pois, em sua maioria, eram servos. Também, concordou em não determinar impostos sem permissão de um conselho.

Esse documento positivou, pela primeira vez na história, a vinculação do rei às próprias leis que edita. E não foi apenas isso. Trouxe em seus ditames o germe de exterminação do regime feudal, ao reconhecer os direitos do homem livre, restringindo os poderes do rei, “pedra angular para a construção da democracia moderna: o poder dos governantes passa a ser limitado, não apenas por normas superiores, fundadas no costume ou na religião, mas também por direitos subjetivos dos governados.”⁴³.

⁴⁰ISHAY, Micheline R. [org.] **Direitos humanos: uma antologia** – Principais escritos políticos, ensaios, discursos e documentos desde a Bíblia até o presente. Série Direitos Humanos, 2. Trad. Fabio Duarte Joly. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo: Núcleo de Estudos da Violência (NEV), 2006, p. 21.

⁴¹Ibidem, mesma página.

⁴²ISHAY, Micheline R. [org.], op. cit., p. 21.

⁴³COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 80.

Tratou de muitos temas, mas algumas disposições transcenderam para os direitos humanos modernamente como a liberdade eclesiástica; o embrião da ordenação do exercício do poder de tributar pelos representantes dos súditos; o princípio da legalidade; a visão da Justiça como função de interesse público tendo o rei o poder dever de fazer justiça quando provocado pelos súditos; as bases para o tribunal do júri; a busca pelo equilíbrio entre os delitos e as penas; o respeito do soberano e seus oficiais à propriedade privada; o nascedouro do princípio do devido processo legal; dentre outras disposições, iniciou-se o processo de abolição do regime monárquico.⁴⁴ Foi de extrema relevância a contribuição histórica da Magna Carta, pois além das disposições anotadas, é considerado marco fundamental contra a opressão, tanto que “invocada por cada geração subsequente para proteger suas próprias liberdades ameaçadas.”⁴⁵

Prova de tal assertiva encontra-se na Petição de Direitos de 1628 e na Lei de *Habeas Corpus* de 1679 que invocaram textualmente o artigo da Magna Carta que estabelecia “nenhum homem livre pode ser detido, ou mantido em prisão, ou privado de sua propriedade [...] a não ser por julgamento legal de seus pares de acordo com a lei da terra.”⁴⁶ Também as Constituições dos Estados Unidos, nacional e estaduais, espelham ideias ou transcrevem frases da Magna Carta, incorporando o pensamento moderno.

Todo esse movimento da sociedade também ecoou nos meios escolásticos. Teólogo que influenciou sobremaneira o conceito atual de direitos humanos foi Giovanni Pico Della Mirandola (1463-1496),

⁴⁴Ibidem, p. 81-83.

⁴⁵ISHAY, Micheline R. [org.] **Direitos humanos: uma antologia** – Principais escritos políticos, ensaios, discursos e documentos desde a Bíblia até o presente. Série Direitos Humanos, 2. Trad. Fabio Duarte Joly. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo: Núcleo de Estudos da Violência (NEV), 2006, p. 21.

⁴⁶ Ibidem, p. 21-22.

que escreveu sobre vários centros de reflexão numa complexidade de pensamento que declarava uma nova visão de mundo⁴⁷. Não jurando as palavras dos filósofos antigos para estudo, mas superando-as. Na *Oratio*, muito claramente, em sua primeira parte, discorre sobre a dignidade do homem. Para ele

(...) o homem é um ser entre dois mundos – o mundo celeste que é superior e o mundo terrestre, inferior – e entre dois tempos -, a finitude e a eternidade – mas é também um ser dotado de corpo, de sensibilidade e de razão e, como suprema e mais perfeita criatura de Deus, é portador de uma <<natureza indefinida>> que necessita de ser concretizada, isto é, realizada de acordo com esta sua essência. Neste sentido, o homem é livre e responsável perante a vida que tem e a vida que quer ter, visto que esta é obra sua. Pode-se, assim, falar de uma natureza animal, uma natureza propriamente humana e uma natureza divina que coexistem no homem visto, neste sentido, como um microcosmos de toda a realidade.

Resulta dessa contemplação o pensamento filosófico posterior sobre a dignidade humana, que não “pode ser separada do princípio de que o homem governa os elementos e controla a natureza.”⁴⁸ Pensamento característico da modernidade, e, um dos pontos sobre a função que a ciência experimental e a tecnologia ocuparam na vida humana, assim, pode-se afirmar que Giovanni Pico Della Mirandola foi um pensador que se preocupou, dentro das limitações de sua época, com a tecnologia.⁴⁹

Abertos os caminhos pela Magna Carta e no decorrer dos tempos pelos pensamentos dos meios escolásticos, a história dos direitos humanos vê positivada a Petição de Direitos de 1628, na Inglaterra, passo decisivo para reduzir os privilégios dos monarcas.

⁴⁷Essa nova visão de mundo, concebida pelo Conde Della Mirandola, inspirou a condenação, por entender herético, o bloco de suas novecentas teses, em razão, especialmente, das treze primeiras teses da segunda parte da *Oratio*, por Inocêncio VIII, sendo absolvido em 1493 por Alexandre IV. MIRANDOLA, Giovanni Pico Della. **Discurso sobre a dignidade do homem**. Edição bilíngue latina e portuguesa Trad. e apresentação Maria de Lourdes Sirgado Ganho. Estudo pedagógico introdutório Luís Loia. Lisboa/ Portugal: Edições 70, 2006, p. XVIII e XIX.

⁴⁸MIRANDOLA, Giovanni Pico Della. **Discurso sobre a dignidade do homem**. Edição bilíngue latina e portuguesa. Trad. e apresentação Maria de Lourdes Sirgado Ganho. Estudo pedagógico introdutório Luís Loia. Lisboa/ Portugal: Edições 70, 2006, p. XLV.

⁴⁹ Ibidem, p. XLV.

Em razão, inclusive, da política fiscal empreendida pelo rei Carlos I, quando exigiu dos proprietários de terra empréstimo compulsório sem autorização do Parlamento, e prendeu setenta e seis fidalgos pelo não pagamento desse imposto. Três Parlamntos foram convocados em quatro anos, e dissolvidos por não concordarem com o monarca. Quando Carlos I aceitou assinar a Petição de Direitos em 1628, o Parlamento aprovou o imposto. Esse documento estabelecia quatro princípios, o rei não poderia instituir impostos sem o consentimento do Parlamento; a recusa de qualquer fidalgo ao pagamento de imposto não o levaria à prisão, e nenhuma prisão ocorreria sem justa causa; os soldados não seriam alojados em casas de civis para economizar verbas da Coroa; nenhuma lei marcial seria imposta em tempos de paz. Mas, Carlos I ficou irritado com essas regras e dissolveu o Parlamento por onze anos e tentou levantar finanças de maneira forçada, culminando com a guerra civil inglesa da década de 1640, resultando na execução de Carlos I pelo Parlamento.⁵⁰

Em 1660, a restauração da monarquia dos Stuart, anunciou um período repleto de conflitos, pois foi um reinado de monarcas católicos com um Parlamento protestante. Nessa ocasião, com o objetivo de limitar os poderes do rei, em especial, a ordem de prisão de seus opositores políticos, inclusive, retirando a oportunidade de defesa, o Parlamento revitalizou o *habeas corpus* que existia antes mesmo da Magna Carta. Essa garantia judicial ordenava a apresentação imediata do prisioneiro em juízo para impedir a prisão arbitrária.

A relevância histórica da Lei de *Habeas Corpus* de 1679, cinge-se ao fato de ser uma garantia judicial que objetivava proteger a liberdade de locomoção, norte para todas as leis que foram criadas posteriormente como proteção de liberdades fundamentais. Fabio

⁵⁰POOLE, Hilary. [org.] *et al* **Direitos humanos: referências essenciais**. Série Direitos Humanos, 3. Trad. Fabio Larsson. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo: Núcleo de Estudos da Violência (NEV), 2007, p. 30.

Konder Comparato comenta que “na América Latina, por exemplo, o *juicio de amparo*” e o mandado de segurança copiaram do *habeas corpus* a característica de serem ordens judiciais dirigidas a qualquer autoridade pública acusada de violar direitos líquidos e certos.”⁵¹

A rivalidade religiosa entre o catolicismo e o protestantismo desse século XVII na Inglaterra traz como consequência rebeliões e guerras civis, especialmente no reinado de Jaime II, de 1685 a 1688, quando pretende impor a qualquer custo a religião católica ao Parlamento. Mas, essa atitude suscitou a nobreza e o alto clero que convidaram Guilherme III e Maria II, filha de Jaime II, príncipes de Orange a assumir o trono da Inglaterra, desde que assinassem a Declaração de Direitos votada pelo Parlamento em 1689. Esse documento proclamava os direitos e liberdades dos súditos, regulava a sucessão à coroa, provocando uma mudança dinástica. Colocou termo aos direitos divinos dos monarcas e, apesar do anglicanismo ser a igreja instituída, os protestantes poderiam exercer seu culto e instituir centros de ensino.

Os pontos relevantes dessa Declaração de Direitos inglesa que, inclusive, contribuíram para a história dos direitos humanos foram a derrocada do poder absoluto do monarca na Inglaterra; a garantia de liberdades dos governados; a divisão dos poderes, instituindo o Parlamento como o órgão encarregado de defender os governados perante o monarca; vedou a cobrança de impostos sem autorização do Parlamento; proibiu a prisão sem culpa formalizada; fortaleceu a instituição do júri; reafirmou o direito de petição e a proibição de penas inusitadas e cruéis.⁵²

⁵¹ **A afirmação histórica dos direitos humanos.** 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 89.

⁵² POOLE, Hilary. [org.] *et al* **Direitos humanos: referências essenciais.** Série Direitos Humanos, 3. Trad. Fabio Larsson. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo: Núcleo de Estudos da Violência (NEV), 2007, p. 31-32. COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos.** 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 92-96.

Interpretando esta fase histórica, Fabio Konder Comparato ensina

A transformação social provocada pelo *Bill of Rights* não pode deixar de ser encarecida. Não é exagero sustentar que, ao limitar os poderes governamentais e garantir as liberdades individuais, essa lei fundamental suprimiu a maior parte das peias jurídicas que embaraçavam a atividade profissional dos burgueses. É sabido, aliás, que a *Glorious Revolution* contou com o apoio maciço dos comerciantes e armadores ingleses, decididos a enfrentar a concorrência francesa no campo do comércio marítimo.

Nesse sentido, contrariando o esquema marxista de interpretação histórica, pode-se dizer que, pelo menos na Grã-Bretanha, a revolução política criou condições para a revolução industrial do século seguinte, e não o contrário; ou seja, as relações sociais precederam e tornaram possível a transformação das forças produtivas.⁵³

No século XVII, até o ano de 1689, entre essa disputa do Parlamento e monarcas surgem ideias como a tolerância religiosa; a luta contra a tirania do rei; a consagração dos direitos à vida, à liberdade e à propriedade emanados da natureza do homem e não por concessão do monarca; a liberdade de imprensa; as reformas educacionais; a família como instituição; e a separação dos poderes políticos, dentre outras. Todas estas ideias contribuíram para o desenvolvimento constitucional na Inglaterra e Estados Unidos, influenciando o iluminismo.

1.2.3 O iluminismo. A Declaração de Direitos de Virginia. Declaração de Independência dos Estados Unidos e Constituição Norte-Americana.

O impacto da filosofia iluminista sobre a vida das pessoas foi de ampla abrangência, se comparado com a filosofia dos direitos naturais, pois desafiou diretamente o absolutismo, colocando em

⁵³ **A afirmação histórica dos direitos humanos.** 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 95.

confronto inúmeros aspectos da sociedade europeia, e, irradiando seu pensamento para toda a Europa e América do Norte.

Estes filósofos acreditavam na liberdade e divulgavam que os seres humanos deveriam ser regidos por leis próprias, e não por governantes que tomavam o poder em razão de seu nascimento. Defendiam a educação infantil e o desenvolvimento intelectual por toda a vida. Dos filósofos mais influentes do iluminismo estão Voltaire, Montesquieu, Diderot e Rousseau, estes defendiam a limitação dos poderes do governante, a liberdade de imprensa, a liberdade religiosa, a soberania popular, a separação dos poderes, a convicção de que os governantes possuem responsabilidade direta sobre o bem-estar dos governados, dentre outros.

Obra que influenciou profundamente a nova ideologia, contribuindo para a concepção atual de direitos humanos, foi escrita por Adam Smith, na Inglaterra - *A Riqueza das Nações* – em 1776, apoiando os trabalhadores e os fazendeiros, exigindo salários adequados aos trabalhadores, um movimento trabalhista livre, liberdade para o mercado e para a concorrência, uma política em que o governo não interferisse muito no comércio, diminuição de tarifas, e uma produção de bens de consumo com maiores benefícios para a maioria.⁵⁴

Jean-Jacques Rousseau defendia – em sua obra *Contrato Social* - a ideia de uma federação mundial com a finalidade de manter a paz social, mas tinha precauções quanto à realização desse pensamento, pois uma harmonia e estabelecimento de direitos internacionais nunca seria promovido por príncipes interesseiros ou ampliação do comércio. Acreditava em Estados agrários auto-suficientes com apoio em direitos populares, representados pela vontade geral, e em direitos

⁵⁴SMITH, Adam. **A riqueza das nações**. 3ª ed. Trad. e notas de Luís Cristóvão Aguiar. V. II, Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1999, *passim*.

universais distantes da escravidão ou sujeição, sendo esses direitos inalienáveis, mesmo em tempos de guerras.

Nesse período, a obra de Cesare Beccaria – *Dos Delitos e das Penas* – também é considerada um legado para os direitos humanos, quando tratou dos direitos criminais, considerando que as penas deveriam ser impostas de acordo com a gravidade do crime cometido, e apenas quando provada a culpa do indivíduo, e sempre vislumbrando a segurança e ordem sociais.

Thomas Paine denunciou o tráfico de escravos africanos em suas obras, e defendeu a independência da América, fornecendo argumentos incorporados à Declaração de Independência Americana de 1776. Propagava este autor que os direitos naturais são aqueles inerentes ao homem antes mesmo da sociedade civil, como os direitos à proteção e à propriedade. Era fervorosamente contra a monarquia e acreditava que a revolução francesa contribuiria para o nascimento de governos republicanos em todo o mundo.

A Magna Carta, a Petição de Direitos de 1628, a Lei de *Habeas Corpus* de 1679, o pensamento iluminista e a teoria dos direitos naturais contribuíram para a formação intelectual da guerra da independência dos Estados Unidos, e os conceitos criados a partir de então sobre os direitos do homem culminaram em 1776, com a Declaração de Independência dos Estados Unidos, escrita em grande parte por Thomas Jefferson, influenciado por John Locke e Thomas Paine, que proclamou a separação das treze colônias americanas ditando um contrato social com base em doutrinas fundamentais dos direitos naturais, pregando a igualdade entre os homens dotados de direitos inalienáveis, como a vida, a liberdade e a busca da felicidade, repercutindo mundialmente.

Fabio Konder Comparato ensina que, em algumas partes da Declaração de Independência notadamente se identifica a lição dos

filósofos clássicos, como Aristóteles e o conceito de felicidade, sem deslembrar que Jefferson era esclarecido o suficiente para entender que “ninguém possui um direito inato à felicidade”⁵⁵, sabedor “com apoio na lição dos clássicos, que a dignidade humana exige que se dêem, a todos, as condições políticas indispensáveis à busca da felicidade.”⁵⁶

A geografia das colônias americanas contribuiu para tornar os americanos liberais. As treze colônias juntas eram muito maiores que a Inglaterra, dotadas de terra virgem gratuita ou com preço muito inferior que as terras na Inglaterra, propiciando mesmo às famílias humildes uma vida melhor que a de seus parentes abastados na Inglaterra. A mobilidade social contribuía para a rápida mudança, na hipótese de algum vizinho ou magistrado inconveniente. Nesse ambiente, nasceram muitas comunidades agrícolas igualitárias, e construtores comuns, artesãos e trabalhadores não especializados fizeram fortuna dada a escassez de mão de obra, mesmo trabalhando cinco, sete ou mais anos para quitar passagem e treinamento.⁵⁷

Esses aspectos somados à distância da Inglaterra, às restrições coloniais, e às leis injustas, especialmente as tributárias, tornam lógica e clara a resistência em nome da liberdade. Assim, a rebelião americana nasce com viés econômico, mas dotada de protesto ideológico.

A Declaração de Independência Americana é considerada “o primeiro documento cívico que satisfaz a definição moderna de direitos humanos”⁵⁸, pois além dos direitos já citados vaticinava

⁵⁵ **A afirmação histórica dos direitos humanos.** 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 107.

⁵⁶ *Ibidem*, mesma página.

⁵⁷ POOLE, Hilary. [org.] *et al* **Direitos humanos:** referências essenciais. Série Direitos Humanos, 3. Trad. Fabio Larsson. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo: Núcleo de Estudos da Violência (NEV), 2007, p. 43.

⁵⁸ *Ibidem*, p. 45.

“direitos universais aplicáveis à população em geral, incluía obrigações legais e morais e estabelecia padrões de avaliação e legitimidade dos atos do Estado.”⁵⁹

As declarações de direitos americanas são declarações essencialmente individuais, pioneiras no assunto, proclamando a emancipação do indivíduo em relação a família.⁶⁰

A Declaração de Direitos de Virginia, datada de 12 de junho de 1776, possui estilo retórico, “refletindo a mentalidade puritana”⁶¹, as regras de direito foram consideradas ligadas à moralidade pessoal. Em sua abertura, proclamou a igualdade dos homens em liberdade e independência, como todas as declarações seguintes. Também, fundamentou expressamente o regime democrático, declarando reconhecidos os direitos inalienáveis do homem, bem como a soberania popular. Tutelou várias formas de liberdade, como a de imprensa, que se torna um dos pilares da democracia americana, e, a religiosa, apesar de impor as virtudes cristãs. Defendeu a instituição do júri. E, fundamentou a soberania externa do novo Estado, germe para a trágica guerra civil que se desencadeou no século seguinte.⁶²

Em 1789 foi ratificada a Constituição americana, escrita pela Convenção Constitucional, estabelecendo um novo governo nos Estados Unidos, dividindo o poder em três ramos federais, distribuindo o poder em governo com autoridades nacionais e locais, concedendo amplos poderes ao Congresso, apoiado pela Suprema Corte, sendo o povo a autoridade suprema do governo.

⁵⁹Ibidem, mesma página.

⁶⁰COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 6ª ed. rev. e atual., São Paulo: Saraiva, 2008, p. 111-112.

⁶¹Ibidem, p. 115.

⁶² Ibidem, p. 115-118.

Poucas emendas foram necessárias após esse período, apenas para assegurar com maior amplitude

(...) que todos os americanos gozavam de plenos direitos civis ou humanos. Entre elas podemos citar a 13ª Emenda, que aboliu a escravidão (1865); a 14ª Emenda, que definiu os direitos dos cidadãos (1868, mesmo que os “índios” não-tributados continuassem excluídos do rateio para a eleição proporcional de representantes e o voto fosse restrito as homens de mais de 21 anos); a 15ª Emenda, que permitiu o voto de homens negros (1870); a 19ª Emenda, que concedeu o direito de voto às mulheres (1920); a 23ª Emenda, que permitiu o voto para presidente aos habitantes do distrito de Columbia (1961); e a 24ª Emenda, que proibiu a interdição de voto nas eleições federais por falta de pagamento de imposto (1964).⁶³

Estes fatos históricos americanos foram únicos, eliminando instituições ineficazes e as substituindo por uma nova forma de governo com base na razão, ocorrência reconhecida por europeus e latinos, inflamando, inclusive, a revolução francesa.⁶⁴

1.2.4 Revolução francesa. Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789.

Eric J. Hobsbawm constrói em poucas palavras a expressão da Revolução Francesa para a história

Se a economia do mundo do século XIX foi construída principalmente sob a influência da Revolução Industrial britânica, sua política e ideologia foram constituídas fundamentalmente pela Revolução Francesa. A Grã-Bretanha forneceu o modelo para as ferrovias e fábricas, o explosivo econômico que rompeu com as estruturas socioeconômicas tradicionais do mundo não-europeu. No entanto, foi a França que fez suas revoluções e a elas deu suas ideias, a ponto de bandeiras tricolores de um tipo ou de outro terem-se tornado o emblema de praticamente todas as nações emergentes, e as políticas europeias (ou mesmo mundiais), entre 1789 e 1917, foram em grande parte lutas a favor ou contra os princípios de 1789, ou os ainda mais incendiários princípios de 1793. A França forneceu o vocabulário e os temas da política liberal e radical-democrática para a maior parte do

⁶³POOLE, Hilary. [org.] *et al* **Direitos humanos**: referências essenciais. Série Direitos Humanos, 3. Trad. Fabio Larsson. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo: Núcleo de Estudos da Violência (NEV), 2007, p. 46.

⁶⁴ Ibidem, mesma página.

mundo. A França deu o primeiro grande exemplo, o conceito e vocabulário do nacionalismo. Ela forneceu os códigos legais, o modelo de organização técnica e científica e o sistema métrico de medidas para a maioria dos países. A ideologia do mundo moderno atingiu, pela influência francesa, as antigas civilizações que até então resistiam às ideias europeias. Esta foi a obra da Revolução Francesa.⁶⁵

Afirma o autor, ainda, que essa obra da Revolução Francesa ao mundo moderno se deu por vários fatores, como ocorrer no mais populoso e poderoso Estado da Europa; ser a única revolução ecumênica, pois seus exércitos revolucionaram o mundo, como era seu objetivo, a exemplo, dos levantes que ocorreram para libertação da América Latina em 1808, e sua influência direta até Bengala. Também, é considerado o primeiro movimento de ideias cristãs ocidentais que influenciou o mundo islâmico; forneceu padrão para as revoluções que a sucederam, incorporando lições ao socialismo e comunismo, de acordo com as interpretações realizadas.⁶⁶

As origens da Revolução Francesa devem ser resgatadas em sua situação específica, pois no século XVIII apesar de ser o maior rival da Grã-Bretanha, tendo em vista que seu comércio estava em franca expansão, e, “seu sistema colonial era mais dinâmico que o britânico. Mesmo assim, a França não era uma potência como a Grã-Bretanha, cuja política externa já era substancialmente determinada pelos interesses da expansão capitalista.”⁶⁷

Nasceram nesse período forças sociais que pregavam uma exploração mais eficiente da terra, comércio e empresas livres, defendiam uma administração eficiente e padronizada de um único território nacional, lutavam pela igualdade social, pois entendiam que a desigualdade retardava o desenvolvimento dos recursos nacionais, e, buscavam uma administração e taxaço coerentes. Essas diretrizes não seriam incompatíveis com a monarquia absolutista se interesses despóticos e político-sociais não impedissem essas alterações.

⁶⁵HOBBSAWM, Eric J. **A revolução francesa**. Trad. Maria Tereza Lopes Teixeira e Marcos Penchel. 7ª ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2008, p. 9.

⁶⁶Ibidem, p. 10-12.

⁶⁷Ibid., p. 13.

A centelha inicial da Revolução Francesa foram as políticas doutrinárias e repressivas da monarquia. Luis XV objetivando erradicar a heresia religiosa provocou a fuga de manufatureiros, artesãos e mercadores huguenotes, representantes do desenvolvimento econômico, despojando a indústria francesa.

Outros elementos contribuíram para a revolta, como a dissensão religiosa e o rígido sistema tributário. Além, da insatisfação popular reunindo os fatores mencionados e a excessiva dívida pública e falência do Tesouro, consequência das guerras dos séculos XVII e XVIII, do auxílio na revolução americana, “a vitória contra a Inglaterra foi obtida ao custo da bancarrota final, e, portanto, a revolução americana pôde proclamar-se a causa direta da Revolução Francesa”⁶⁸, o desperdício puro e simples são fatos somados à revolta.

A Revolução Francesa não teve um líder, tão pouco foi liderada por um partido ou movimento organizado, mas nasceu de um surpreendente consenso de ideias.⁶⁹ A estrutura social francesa, no final do século XVIII, era determinada pela aristocracia conservando a marca de sua origem. A terra poderia ser considerada como praticamente a única riqueza, e os proprietários dessas terras eram considerados donos das pessoas que precisavam da terra para o trabalho e para viver.⁷⁰

Georges Lefebvre lembra que, no século XVII, ocorreu a última revolta dos aristocratas, quando o monarca retirou dos senhores o poder político, submetendo os nobres e o clero à sua autoridade, “mas, lhes deixara o primeiro lugar na hierarquia social: eles

⁶⁸HOBBSAWM, Eric J. **A revolução francesa**. Trad. Maria Tereza Lopes Teixeira e Marcos Penchel. 7ª ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2008, p. 18.

⁶⁹ Ibidem, p. 19.

⁷⁰LEFEBVRE, Georges. **1789 o surgimento da revolução francesa**. Trad. Claudia Schilling. 2ª ed. rev. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2008, p. 37.

continuavam sendo *privilegiados*, embora lamentassem incessantemente terem se tornado *súditos*.”⁷¹ Assim, continuavam detentores de privilégios, como a isenção de impostos e o direito de receber tributos feudais.⁷²

Uma nova classe social surgiu nesse período, com uma nova forma de riqueza, a classe social era a burguesia, e a riqueza a mobiliária, assumindo a burguesia desde o século XVI lugar nos Estados Gerais, Terceiro Estado, beneficiados pelas descobertas marítimas dos séculos XV e XVI, pela exploração dos novos mundos e pela cooperação com o Estado monárquico, contribuindo com dinheiro ou administradores competentes.

Nesse período, houve um renascimento do comércio e da indústria, assumindo relevante papel na economia nacional, e era a burguesia que auxiliava o Tesouro real em épocas de necessidade. Conseqüentemente, a nobreza decrescia em seu papel social e o clero seguia os mesmos passos em razão da perda de seu prestígio. A Revolução Francesa harmonizou o fato e a lei, pois a burguesia era detentora do poder econômico, da capacidade, e perspectivas de futuro.

Georges Lefebvre ensina que

(...) A burguesia, sem dispor de um intérprete legal, não tinha meios de forçar o rei a convocar a nação; a mesma coisa acontecia com os camponeses e operários. Em compensação, os privilegiados dispunham desses meios: o clero através de sua Assembléia, a nobreza nos Parlamentos e nos Estados provinciais. Foram eles que coagiram o rei. “Os patrícios”, escreveu Chateaubriand, “começaram a revolução; os plebeus a terminaram.” Assim, o primeiro ato da Revolução, em 1788, foi marcado pelo triunfo da aristocracia que, aproveitando a crise governamental, acreditou obter sua revanche e retomar a autoridade política

⁷¹ Ibidem, mesma página.

⁷² HOBBSAWM, Eric J. **A revolução francesa**. Trad. Maria Tereza Lopes Teixeira e Marcos Penchel. 7ª ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2008, p. 15.

da qual fora despojada pela dinastia dos Capetos. No entanto, tendo paralisado o poder real que servia de escudo à sua proeminência social, ela abriu o caminho para a revolução burguesa, para a revolução popular das cidades e, finalmente, para a revolução camponesa – e foi sepultada sob os escombros do Antigo Regime.⁷³

Outro marco histórico, inclusive e principalmente, na cruzada em favor dos direitos humanos foi a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 na França, considerada por Fabio Konder Comparato como o “atestado de óbito do *Ancien Regime*”⁷⁴, e “uma espécie de carta geográfica fundamental para a navegação política nos mares do futuro, uma referência indispensável a todo projeto de constitucionalização dos povos.”⁷⁵. Carregou das ideias iluministas de John Locke a doutrina dos direitos naturais; a teoria da vontade geral e da soberania popular foram extraídas dos ensinamentos de Jean-Jacques Rousseau; a proteção contra ações policiais e judiciais arbitrárias de Cesare Beccaria e Voltaire; ampliando as liberdades defendidas na revolução americana.

Apesar de ignorar os direitos das mulheres, que eram subordinadas política, social, econômica e juridicamente, os revolucionários franceses buscaram proteger os direitos à justiça econômica e social, considerando invioláveis o direito de propriedade.

O líder jacobino Maximilien de Robespierre defendia trabalho ou ajuda aos necessitados, criação de imposto progressivo sobre a renda e educação universal, por meio de ações do Estado, sem olvidar da “obrigação de fraternidade que une os homens de todas as nações, e seu direito à ajuda mútua. Isso porque aquele que oprime uma única

⁷³ Em obra clássica no estudo da Revolução Francesa, Georges Lefebvre discorre sobre esses quatro atos do movimento, reconstituindo-os em grandes traços. **1789 o surgimento da revolução francesa**. Trad. Claudia Schilling. 2ª ed. rev. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2008, p. 39.

⁷⁴ COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 151.

⁷⁵ Ibidem, mesma página.

nação tornar-se-á inimigo de todas.”⁷⁶ Mas, os dispositivos foram considerados progressistas e rejeitados pela Constituição de 1793.

1.2.5 A Constituição francesa de 1848. O Manifesto do Partido Comunista. A Encíclica *Rerum Novarum*

O período analisado aqui, dos anos de 1792 a 1848, foi marcado por grandes transformações sociais, inúmeras revoluções eclodiram no mundo europeu em confronto aos regimes autocráticos e crises econômicas, em defesa do nacionalismo, do trabalho e da liberdade. A colheita em 1846 foi um desastre, trazendo a fome no campo e, na cidade o operariado demonstrava insatisfação com os excessos capitalistas do rei Luis Felipe de Orléans. A revolução popular de Paris, que visava a derrocada do rei, e a reinstauração da república, baseada nos ideais revolucionários de 1792, iniciou o movimento denominado Primavera dos Povos, que cresceu rapidamente para Alemanha, Baviera, Prússia, Áustria, Hungria, Lombardia, para os Estados Pontifícios e Itália meridional.⁷⁷

Formado um governo provisório, convocou-se imediatamente uma assembleia constituinte, fixando uma eleição para os dois meses seguintes, sem esclarecimento do eleitorado, culminando com uma correlação de força parlamentar desfavorável aos revolucionários.⁷⁸ Tanto que a solução executada pelo governo provisório para resolver o desemprego nas cidades, a criação de fábricas nacionais que empregaram cem mil operários, foi finalizada, dando azo a uma revolta coibida pelo exército.

⁷⁶SHAY, Micheline R. [org.] **Direitos humanos: uma antologia** – Principais escritos políticos, ensaios, discursos e documentos desde a Bíblia até o presente. Série Direitos Humanos, 2. Trad. Fabio Duarte Joly. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo: Núcleo de Estudos da Violência (NEV), 2006, p. 29.

⁷⁷COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 167.

⁷⁸Ibidem, p. 167-168.

Os direitos sociais, especialmente, o reconhecimento do direito ao trabalho eram as reivindicações desse período. Fabio Konder Comparato doutrina que

Adolfo Thiers (que iria chefiar o governo que negociou a paz com a Prússia vencedora, e esmagou no sangue a Comuna de Paris, em 1871) qualificou esse direito como uma “heresia, uma teoria falsa, já condenada pela experiência”. O pretense direito ao trabalho, acrescentou, acabaria por “destruir o espírito de economia”, pois os operários, vendo seu futuro assegurado, deixariam de depositar suas economias nas contas populares de poupança. Quanto a Tocqueville, respondendo ao deputado Mathieu, para quem o direito ao trabalho era o “direito da fome”, advertiu que essa proposta implicava em transformar o Estado em proprietário de todos os bens, ou seja, “o comunismo, uma nova forma de servidão”.⁷⁹

O direito ao trabalho representava em 1848 para os operários o mesmo que representou no Ano II, para os agricultores que dependiam do máximo dos grãos – “uma forma jurídica do direito à vida.”⁸⁰

Dessa forma, a Constituição francesa de 1848 foi uma obra de compromisso, constando a redução gradual das despesas públicas e dos impostos, e objetivando o progresso e a civilização fundada em valores como a família, pela primeira vez nos documentos franceses, a propriedade e a ordem pública, bem como o direcionamento para o ensino público voltado ao mercado de trabalho.⁸¹

Tirante a ambiguidade expressa nessa Constituição, pois consagrava a liberdade submetendo-a a determinações editadas por leis orgânicas, constou “a instituição de deveres sociais do Estado para com a classe trabalhadora e os necessitados em geral [...]”

⁷⁹Ibid., p. 169.

⁸⁰LEFEBVRE, Georges. **1789 o surgimento da Revolução francesa**. Trad. Claudia Schilling. 2ª ed. rev. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2008, p. 13.

⁸¹COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 169.

apontando para a criação do que viria a ser o Estado do Bem-Estar Social, no século XX.”⁸², em seu artigo 13

Art. 13 A Constituição garante aos cidadãos a liberdade de trabalho e de indústria. A sociedade favorece e encoraja o desenvolvimento do trabalho, pelo ensino primário gratuito, a educação profissional, a igualdade nas relações entre o patrão e o operário, as instituições de previdência e de crédito, as instituições agrícolas, as associações voluntárias e o estabelecimento, pelo Estado, os Departamentos e os Municípios, de obras públicas capazes de empregar os braços desocupados; ela fornece assistência às crianças abandonadas, aos doentes e idosos sem recursos e que não podem ser socorridos por suas famílias.⁸³

Nessa Constituição, também, foi abolida a pena de morte em matéria política, pela primeira vez na história constitucional, e vedada a escravidão.

Quanto ao Manifesto do Partido Comunista elaborado por Karl Marx e Friedrich Engels, em 1848, e a Encíclica *Rerum Novarum* do Papa Leão XIII, de 1891, são considerados documentos relevantes para a história dos direitos humanos, pois trataram de diversos pontos, inclusive, sobre a condição dos operários da época, ditando propostas diferenciadas.

Nessa época iniciou-se a Era da Doutrina Social da Igreja Católica, sendo orientações constantes em encíclicas e pronunciamentos dos papas voltadas para o enfrentamento dos problemas sociais, fixando princípios, critérios e diretrizes sobre a organização social e política dos povos.

Na Encíclica *Rerum Novarum*, o Papa Leão XIII analisa os problemas entre capital e trabalho consequentes da revolução industrial, orientando sobre o princípio da colaboração em

⁸²Ibidem, p. 170.

⁸³Ibid., p. 172.

contraposição à luta de classes, sobre a dignidade dos pobres, a obrigação dos ricos e o direito de associação, dentre outros direitos.⁸⁴

Especialmente sobre o trabalho, é descrito nesta Encíclica como um direito fundamental, tendo valor de dignidade, além de necessidade para que o homem mantenha sua família, adquira propriedade e contribua para o bem comum, colocando o trabalho como meio universal para prover as necessidades da vida. E, sustenta que a propriedade adquirida como fruto do trabalho, a ele deve servir, tendo a mesma ideia sobre o direito a herança, diverso do pensamento comunista, que pregava a sua abolição.⁸⁵

Prega essa doutrina cristã uma reforma agrária, justa e eficiente, condenando o latifúndio e a propriedade estatal da terra, sugerindo que se favoreça a empresa familiar proprietária da terra que a cultiva diretamente. Ao revés, o Manifesto comunista apregoa a abolição da propriedade privada, entendendo que a propriedade privada está abolida para nove décimos dos membros da sociedade⁸⁶.

O Papa Leão XIII ainda sustenta que é preciso que o Estado, as empresas, os sindicatos e os setores participantes da vida social promovam políticas de trabalho que não penalizem e não sacrifiquem as famílias, notadamente a dupla jornada de trabalho que reduz o tempo dedicado à vida de família, e os problemas familiares se refletem sobre o rendimento no campo do trabalho. Quanto trata da proteção dos bens da alma assevera

57. Muitas outras coisas deve igualmente o Estado proteger ao operário, e em primeiro lugar os bens da alma. (...) A ninguém é lícito violar impunemente a dignidade do homem, do qual Deus mesmo dispõe com grande reverência, nem pôr-lhe impedimentos, para que ele siga o caminho daquele

⁸⁴ LEÃO XIII. *Rerum novarum*: Carta encíclica sobre a condição dos operários. 2ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2002, *passim*.

⁸⁵ *Ibidem*, p. 8-13.

⁸⁶ MARX, Karl; ENGELS, Frederic. *Manifesto do partido comunista*. Trad. Pietro Nasseti. São Paulo: Martin Claret, 2006, p. 59-63.

aperfeiçoamento que é ordenado para o alcance da vida eterna (...) 58. Daqui vem, como consequência, a necessidade do repouso festivo. Isto, porém, não quer dizer que se deve estar em ócio por mais largo espaço de tempo, e muito menos significa uma inação total, como muitos desejam, e que é fonte de vícios e ocasião de dissipação; mas um repouso consagrado à religião. Unido à religião, o repouso tira o homem dos trabalhos e das ocupações da vida ordinária para o chamar ao pensamento dos bens celestes e ao culto devido à Majestade divina. Eis aqui a principal natureza e fim do repouso festivo que Deus, com lei especial, prescreveu ao homem no velho testamento (...) ⁸⁷

Já no Manifesto Comunista Karl Marx e Friedrich Engels afirmam que a família da época só existe para a burguesia.

Mais adiante, na Encíclica *Rerum Novarum*, o Papa Leão XIII orienta sobre o regime de trabalho

59. No que diz respeito aos bens naturais e exteriores, primeiro em tudo é um dever da autoridade pública subtrair o pobre operário à desumanidade de ávidos especuladores, que abusam sem nenhuma discricção, das pessoas como das coisas. Não é justo nem humano exigir do homem tanto trabalho a ponto de fazer pelo excesso da fadiga embrutecer o espírito e enfraquecer o corpo. A atividade do homem, restrita como sua natureza, tem limites que se não podem ultrapassar. O exercício e o uso a aperfeiçoam, mas é preciso que de quando em quando se suspenda para dar lugar ao repouso. Não deve, portanto, o trabalho prolongar-se por mais tempo do que as forças permitem. Assim o número de horas de trabalho diário não deve exceder a força dos trabalhadores, e a quantidade do repouso deve ser proporcionada à qualidade do trabalho, às circunstâncias do tempo e do lugar, à compleição e saúde dos operários. O trabalho, por exemplo, de extrair pedra, ferro, chumbo e outros materiais escondidos debaixo da terra, sendo mais pesado e nocivo à saúde, deve ser compensado com uma duração mais curta. Deve-se também atender às estações, porque não poucas vezes um trabalho que facilmente se suportaria numa estação, em outra é de fato insuportável ou somente se vence com dificuldade. ⁸⁸

Como se vê, a Constituição Francesa de 1848 contemplou direitos fundamentais sociais dos trabalhadores, que começaram a tomar corpo pelas ideias dos intelectuais progressistas, bem como por

⁸⁷ LEÃO XIII. *Rerum novarum*: Carta encíclica sobre a condição dos operários. 2ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2002, p. 29.

⁸⁸ Ibidem, p. 30.

meio dos movimentos socialistas, da consciência de classe, e da doutrina social cristã.

Saliente-se a forte influência que a Encíclica *Rerum Novarum* teve sobre as políticas estatais “que passaram a abandonar suas posições liberais de não intervenção na ordem social e jurídica, para intervir, produzindo o arcabouço jurídico-político do Estado do Bem-Estar Social.”⁸⁹

Tanto que, na Inglaterra, França e Alemanha, leis foram editadas para fiscalizar o trabalho nas empresas; a jornada de trabalho foi limitada a oito horas diárias; foram criados o salário mínimo, o seguro saúde, o seguro desemprego e a aposentadoria por idade.⁹⁰

1.2.6 A Constituição mexicana de 1917. A Constituição alemã de 1919. A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948.

Os direitos fundamentais dos trabalhadores nasceram na Constituição Mexicana de 05 de fevereiro de 1917, em consequência dos movimentos elencados anteriormente, e, em especial, pelo movimento de jovens intelectuais contra a ditadura de Porfírio Díaz, nomeado *Regeneración*. Esses últimos propagavam ideias de renovação como a proibição de reeleição presidencial, a expansão do sistema de educação pública, a reforma agrária e a proteção do trabalho assalariado.⁹¹

⁸⁹PINTO, Airton Pereira. **Direito do trabalho, direitos humanos sociais e a Constituição Federal**. São Paulo: LTr Editora Ltda, 2006, p. 66.

⁹⁰ Ibidem, p. 67.

⁹¹ COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 177. PINTO, Airton Pereira. **Direito do trabalho, direitos humanos sociais e a Constituição Federal**. São Paulo: LTr Editora Ltda, 2006, p. 68.

Essa Carta tratou de forma minudente os direitos de proteção dos trabalhadores, refletindo a “preocupação dos movimentos sociais frente à limitação do poder econômico nas relações de trabalho.”⁹² Foi a primeira Constituição que desmercantilizou o trabalho, vedando a comparação do trabalho a uma mercadoria qualquer, sujeito à lei da oferta e procura do mercado. Dispôs sobre o princípio da igualdade entre empregado e empregador nas relações contratuais de trabalho. Tratou da responsabilidade dos empregadores em relação a acidentes de trabalho.⁹³

Para Marthius Sávio Cavalcante Lobato, essa inserção dos direitos fundamentais dos trabalhadores na Constituição Mexicana de 1917, estabeleceu a tutela da violação da dignidade da pessoa humana ao dispor sobre

a) jornada diária máxima de 8 horas; b) a jornada noturna máxima de 7 horas, protegendo o cidadão trabalhador do trabalho subumano. Garantiu a proteção do trabalho infantil, entendendo, já naquela época, tratar-se de trabalho degradante, quando dispõe pela c) proibição do trabalho do menor de 12 anos e limitação da jornada do menor de 16 anos a 6 horas diárias; protegeu o direito da mulher e do nascituro ao garantir a d) proteção à maternidade. Estabeleceu limites para a atuação dos empregadores, contra a dispensa imotivada, como mecanismo de garantir o contrato de trabalho enquanto ato contínuo e de responsabilidade social, ao prever a e) indenização contra a dispensa; garante a plena liberdade de associação, reconhecendo o f) direito à sindicalização, bem como o direito à negociação coletiva, ao estabelecer como mecanismo de solução de conflitos o g) direito à conciliação e à arbitragem nos conflitos coletivos. Reconhece, ainda, o direito do cidadão trabalhador a sua autonomia e liberdade de reivindicação por melhores condições de trabalho, reconhecendo o direito de causar prejuízo ao seu empregador ao conferir o h) direito de greve; reconhece como obrigação do Estado a proteção contra os infortúnios das relações de trabalho, obrigando-o (Estado) a uma atuação positiva ao garantir i) o direito a seguros sociais. Ademais, protege a dignidade do cidadão trabalhador ao dispor sobre o meio ambiente de trabalho digno, protegendo contra j) acidentes do trabalho; insere o princípio da

⁹²NUNES JUNIOR, Vidal Serrano. **A cidadania social na Constituição de 1988: estratégias de positivação e exigibilidade judicial dos direitos sociais**. São Paulo: Verbatim, 2009, p. 52.

⁹³COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 181.

igualdade entre os trabalhadores que exercem a mesma função para o mesmo empregado, ao determinar a l) igualdade salarial; garante a dignidade da pessoa humana do trabalhador ao estabelecer o m) direito ao salário mínimo.⁹⁴

Já a Constituição de Weimar de 1919 ampliou o rol de direitos sociais tutelados, com especial cuidado ao direito à educação, direito à saúde e à previdência. Essa Carta não tratou de forma minudente, como a Constituição Mexicana de 1917, dos direitos fundamentais trabalhistas, mas antecipou alguns institutos como “a preocupação em se estabelecerem padrões mínimos de regulação internacional do trabalho assalariado, tendo em vista a criação, à época ainda incipiente, de um mercado internacional de trabalho.”⁹⁵

A Constituição de Weimar reconhece o direito ao trabalho, impondo ao Estado o dever de desenvolver políticas de pleno emprego, dispondo em seu artigo 163 que

(...) A todo alemão dá-se a possibilidade de prover à sua subsistência pelo seu trabalho. Enquanto não se lhe puder propiciar uma oportunidade de trabalho, cuidar-se-á de suas necessidades de subsistência. As particularidades locais serão atendidas mediante leis especiais do Estado central.⁹⁶

Também, como característica dessa Constituição,, saliente-se o caráter social democrático e preocupação humanística apresentando, inclusive, sentido universalista, de forma a influenciar outras constituições contemporâneas, quando ditou “O Estado lutará pela obtenção de uma regulamentação internacional das relações jurídicas de trabalho, com o objetivo de assegurar a toda humanidade um mínimo geral de direitos sociais.”⁹⁷

⁹⁴ LOBATO, Marthius Sávio Cavalcante. **O valor constitucional para a efetividade dos direitos sociais nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2006, p. 36-37.

⁹⁵ COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 6ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 195-196.

⁹⁶ Ibidem, p. 199.

⁹⁷ NUNES JUNIOR, Vidal Serrano. **A cidadania social na Constituição de 1988: estratégias de posituação e exigibilidade judicial dos direitos sociais**. São Paulo: Verbatim, 2009, p. 53.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 nasce como instrumento de revigoração dos direitos humanos, sob o impacto das atrocidades da Segunda Guerra Mundial. Este documento pautou-se pelos princípios da Revolução francesa – liberdade, igualdade e fraternidade – ditando em seu preâmbulo que “uma de suas preocupações específicas com os direitos humanos era o de colocar o homem *a salvo da necessidade*, bem como *promover o progresso social e melhores condições de vida*.”⁹⁸

Nessa Declaração de 1948 houve um amplo reconhecimento dos direitos sociais, inclusive como direitos intrínsecos à natureza humana, como expressam, dentre outros, alguns de seus artigos

Artigo 22. Toda pessoa, como membro da sociedade, tem direito à segurança social e à realização, pelo esforço nacional, pela cooperação internacional e, de acordo com a organização e recursos de cada Estado, dos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis à sua dignidade e ao livre desenvolvimento da sua personalidade.

Art. 23. § 1. Toda pessoa tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho e à proteção contra o desemprego. § 2. Toda pessoa, sem qualquer distinção, tem direito igual a remuneração por igual trabalho. § 3. Toda pessoa que trabalhe tem direito a uma remuneração justa e satisfatória, que lhe assegure, assim como à sua família, uma existência compatível com a dignidade humana, e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social. § 4. Toda pessoa tem direito a organizar sindicatos e neles ingressar para proteção de seus interesses.

Art. 24. Toda pessoa tem direito a repouso e lazer, inclusive a limitação razoável de horas de trabalho e férias periódicas remuneradas.

Art. 25. § 1. Toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência fora de controle. § 2. A maternidade e a infância têm direito a cuidados e assistência especiais.

⁹⁸ Ibidem, p. 54.

Todas as crianças nascidas dentro ou fora do matrimônio gozarão da mesma proteção social.⁹⁹

Airton Pereira Pinto, ao comentar a Declaração de Direitos Humanos de 1948, conclui que “ela é o culminar do amadurecimento e evolução dos direitos humanos, especialmente em direção aos direitos humanos sociais dos trabalhadores, expressão mais firme do respeito pelos seres humanos que trabalham para viver dignamente.”¹⁰⁰

1.3 As diversas dimensões dos direitos fundamentais

Analisada no capítulo anterior a evolução dos direitos fundamentais desde seu reconhecimento até nossos dias, verificou-se o reconhecimento progressivo de novos direitos com caráter cumulativo, de complementariedade e não de alternância, pois não houve substituição de direitos ao longo do tempo.

Nessa concepção, adota-se a diretriz de Ingo Wolfgang Sarlet que utiliza a expressão “dimensões” de direitos e não “gerações” como defendem outros autores, pois a expressão gerações leva à ideia de substituição gradativa de uma geração por outra.¹⁰¹

A teoria das gerações de direitos foi lançada por Karel Vasak, jurista tcheco, naturalizado francês, em 1979, quando da abertura dos cursos do Instituto Internacional dos Direitos do Homem, afirmando, inclusive, a existência da terceira dimensão (geração como ele denominou) sendo a tutela dos direitos de fraternidade, prestigiando o lema da Revolução Francesa: liberdade (primeira geração/ dimensão),

⁹⁹ BITTAR, Eduardo C. B.; ALMEIDA, Guilherme Assis de [org.]. **Mini-código de direitos humanos**. 1ª ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2008, p. 223.

¹⁰⁰ PINTO, Airton Pereira. **Direito do trabalho, direitos humanos sociais e a Constituição Federal**. São Paulo: LTr, 2006, P. 75.

¹⁰¹ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 8ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 54.

igualdade (segunda geração/ dimensão) e fraternidade (terceira geração/ dimensão).

Para Norberto Bobbio, analisando os momentos históricos dos direitos fundamentais

Essa multiplicação (ia dizendo “proliferação”) ocorreu de três modos: a) porque aumentou a quantidade de bens considerados merecedores de tutela; b) porque foi estendida a titularidade de alguns direitos típicos a sujeitos diversos do homem; c) porque o próprio homem não é mais considerado como ente genérico, ou homem em abstrato, mas é visto na especificidade ou na concreticidade de suas diversas maneiras de ser em sociedade, como criança, velho, doente, etc. Em substância: mais bens, mais sujeitos, mais *status* do indivíduo. É supérfluo notar que, entre esses três processos, existem relações de interdependência: o reconhecimento de novos direitos *de* (onde “de” indica o sujeito) implica quase sempre o aumento de direitos *a* (onde “a” indica o objeto). Ainda mais supérfluo é observar, o que importa para nossos fins, que todas as três causas dessa multiplicação cada vez mais acelerada dos direitos do homem revelam, de modo cada vez mais evidente e explícito, a necessidade de fazer referência a um contexto social determinado.¹⁰²

(...)

Com relação ao primeiro processo, ocorreu a passagem dos direitos de liberdade – das chamadas liberdades negativas, de religião, de opinião, de imprensa, etc. – para os direitos políticos e sociais, que requerem uma intervenção direta do Estado. Com relação ao segundo, ocorreu a passagem da consideração do indivíduo humano *uti singulus*, que foi o primeiro sujeito ao qual se atribuíram direitos naturais (ou morais) – em outras palavras, da “pessoa” -, para sujeitos diferentes do indivíduo, como a família, as minorias étnicas e religiosas, toda a humanidade em seu conjunto (como no atual debate, entre filósofos da moral, sobre o direito dos pósteros à sobrevivência); e, além dos indivíduos humanos considerados singularmente ou nas diversas comunidades reais ou ideais que os representavam, até mesmo para sujeitos diferentes dos homens, como os animais. Nos movimentos ecológicos, está emergindo quase que um direito da natureza a ser respeitada ou não explorada, onde as palavras “respeito” e “exploração” são exatamente as mesmas usadas tradicionalmente na definição e justificação dos direitos do homem.

Com relação ao terceiro processo, a passagem ocorreu do homem genérico – do homem enquanto homem – para o homem específico, ou tomado na diversidade de seus diversos *status* sociais, com base em diferentes critérios de diferenciação (o sexo, a idade, as condições físicas), cada

¹⁰²BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Trad. Carlos Nelson Coutinho. 5ª reimp. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 83.

um dos quais revela diferenças específicas, que não permitem igual tratamento e igual proteção. A mulher é diferente do homem; a criança do adulto; o adulto, do velho; o sadio, do doente; o doente temporário, do doente crônico; o doente mental, dos outros doentes; os fisicamente normais, dos deficientes; etc. Basta examinar as cartas de direitos que se sucederam no âmbito internacional, nestes últimos quarenta anos, para perceber o fenômeno (...)¹⁰³

Também quanto ao número de dimensões não há consenso entre os doutrinadores, Celso Lafer¹⁰⁴ e Paulo Bonavides¹⁰⁵ afirmam a existência de uma quarta dimensão dos direitos fundamentais, sendo direitos à democracia direta, à informação e direito ao pluralismo, resultado da globalização dos direitos fundamentais. Já para Manoel Gonçalves Ferreira Filho existem três dimensões, a primeira denomina liberdades públicas, a segunda, os direitos econômicos e sociais, e, a terceira os direitos de solidariedade ou de fraternidade¹⁰⁶.

1.3.1 Os direitos fundamentais de primeira dimensão

As primeiras Constituições, produto do pensamento liberal burguês do século XVIII, trazem a marca do individualismo, tutelando o direito do homem frente ao Estado, e tendo a liberdade individual como essência do sistema, bem como defendendo a limitação dos poderes do soberano.

Objetivavam essas leis superiores a proteção do homem em confronto com o Estado absolutista, sendo pressuposto para o exercício de outras faculdades constitucionais. Surgiu, ainda nesse período, a separação entre duas importantes estruturas sociais, a sociedade civil e o poder público, em razão do reconhecimento de

¹⁰³Ibidem, p. 83-84.

¹⁰⁴**A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hanna Arendt.** 2ª ed. São Paulo: Cia das Letras, 1988, p. 131.

¹⁰⁵**Curso de direito constitucional.** 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 524 e ss.

¹⁰⁶FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos humanos fundamentais.** 8ª ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 06.

direitos irrenunciáveis como o direito à vida, à liberdade, à propriedade e à igualdade perante a lei.

E, noutro momento, foi consagrada a liberdade de expressão, imprensa, manifestação, reunião, associação; pelos direitos de participação política, direitos esses que correspondem à fase inicial do constitucionalismo ocidental, continuando a integrar os catálogos das Constituições.

A independência americana e a revolução francesa criaram, dentre outros, direitos oponíveis ao Estado, e o modo de operá-los, consagrando liberdades, poderes de agir, ou não agir, independentemente da ingerência do Estado, nascendo da liberdade em geral a presunção de inocência, a legalidade criminal, a legalidade processual, assim como a liberdade de resistir à opressão.¹⁰⁷

Criou-se um verdadeiro paradoxo, o indivíduo como titular de direitos oponíveis ao Estado, impedindo-o de interferir em sua situação jurídica, mas devendo proteger direitos individuais. Paradoxo, porque o Estado é o maior violador dos direitos do homem, e possui a obrigação de evitar que esses direitos sejam desrespeitados.

1.3.2 Os direitos fundamentais de segunda dimensão: econômicos, sociais e culturais.

Logo se verificou que os direitos à liberdade e à igualdade não produziam a garantia efetiva, pois no século XIX, o impacto da industrialização não trouxe apenas avanços tecnológicos, mas, também, graves problemas sociais e econômicos que desencadearam movimentos reivindicatórios para o reconhecimento progressivo dos direitos.

¹⁰⁷ Ibidem p. 23.

A preocupação não era mais com a intervenção do Estado nos direitos do indivíduo, mas sim de propiciar um direito de participar do bem estar social¹⁰⁸, esses direitos caracterizam-se pela outorgar aos cidadãos de direitos a prestações sociais estatais como assistência social, saúde, educação, trabalho, lazer dentre outros¹⁰⁹.

Neste período, além da reivindicação do exercício dos direitos naturais, busca-se do Estado a consecução de serviços públicos correspondentes ao fim social desses direitos. Nossa Constituição da República enuncia no artigo 6º os direitos econômicos e sociais.

As condições de trabalho nas fábricas, minas e outros empreendimentos eram extremamente degradantes, com mulheres e crianças trabalhando em condições de insalubridade pelo pagamento de salários miseráveis, o que deu aos movimentos revolucionários e reformistas. O avanço no desenvolvimento de técnicas de produção ensejou imenso crescimento econômico, em contraponto ao sacrifício dos trabalhadores, pois não havia limitação da jornada de trabalho, salário mínimo, férias, ou descanso semanal remunerado. George Marmelstein, ilustrando o cotidiano da época, se socorre de reportagem da revista inglesa *The Lion*, de 1828, sobre a vida de Robert Blincoe

(...) uma das crianças paupérrimas que haviam sido enviadas para trabalhar em uma fábrica em Lowdhan: “Os meninos e as meninas – tinham todos cerca de dez anos – era chicoteados dia e noite, não apenas pela menor falta, mas também para desestimular seu comportamento preguiçoso. E comparadas com as de uma fábrica em Litton, para onde Blincoe foi transferido a seguir, as condições de Lowdhan eram quase humanas. Em Litton, as crianças disputavam com os porcos a lavagem que era jogada na lama para os

¹⁰⁸LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos, um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt**. 6ª reimp. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, p. 127.

¹⁰⁹FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos humanos fundamentais**. 8ª ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 50-51.

bichos comerem; eram chutadas, socadas e abusadas sexualmente; o patrão delas, Um tal de Ellice Needhan, tinha o horrível hábito de beliscar as orelhas dos pequenos até que suas unhas se encontrassem através da carne. O capataz da fábrica era ainda pior. Pendurava Blincoe pelos pulsos por cima de uma máquina até que seus joelhos se dobrassem e então colocava pesos sobre seus ombros. A criança e seus pequenos companheiros de trabalho viviam quase nus durante o gélido inverno e (aparentemente apenas por pura e gratuita brincadeira sádica) os dentes deles eram limitados!”¹¹⁰

Nasce aqui a revolta intelectual e política, uma verdadeira luta de classes. A postura reformista do positivismo, do socialismo democrático, com forte apoio da doutrina social da Igreja, a partir da Encíclica *Rerum novarum*, editada pelo Papa Leão XIII em 1891¹¹¹, retomando a tese do bem comum, da essência na vida humana digna de São Tomás de Aquino, levou aos direitos econômicos e sociais.¹¹²

Karl Marx escreve em 1848 o Manifesto Comunista¹¹³ idealizando a união dos trabalhadores do mundo contra o capitalismo. Em 1917 resulta vitoriosa a Revolução Socialista dos operários contra o capitalismo na Rússia.

Essas declarações sociais estavam presentes nas declarações de direitos de primeira dimensão como na Declaração Francesa de 1793 em que constava do artigo 21 a garantia de socorros públicos aos necessitados e sem trabalho, bem como, do artigo 22, a garantia de instrução aos cidadãos. Esses mesmos direitos foram garantidos pela Constituição brasileira de 1824 no artigo 179 números 31 e 32.

Marcadamente, foi a Constituição francesa de 1848 o documento mais importante de consagração dos direitos de segunda dimensão,

¹¹⁰ **Curso de direitos fundamentais.** São Paulo: Atlas, 2008, p. 47.

¹¹¹ LEÃO XIII. *Rerum novarum*: Carta encíclica sobre a condição dos operários. 2ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2002.

¹¹² FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos humanos fundamentais.** 8ª ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 44-45.

¹¹³ MARX, Karl; ENGELS, Frederic. **Manifesto do partido comunista.** Trad. Pietro Nasseti. São Paulo: Martin Claret, 2006.

ano de revoluções na Europa. A Constituição mexicana de 1917 elencou direitos do trabalhador, tratou da reforma agrária, todavia, pouco repercutiu na América Latina e, mesmo antecipando alguns desdobramentos típicos do direito social, não “espelha a nova versão dos direitos fundamentais.”¹¹⁴ A Constituição alemã de 1919 nasce ao final da primeira Guerra Mundial, elaborada para uma Alemanha republicana, tem como nota marcante o novo espírito social, tratando do casamento, da juventude, da obrigatoriedade escolar, da sujeição da propriedade à função social, da reforma agrária, da proteção do trabalho, da previdência social, e de outros direitos sociais.¹¹⁵

Surgem, assim, os direitos fundamentais de segunda dimensão, não como direitos naturais do indivíduo, mas para impor ao Estado a prestação de serviços públicos direcionados à sociedade como um todo. Esses direitos de segunda dimensão configuram-se, além dos direitos trabalhistas, a garantia dos direitos denominados econômicos, sociais e culturais ligados às necessidades básicas dos indivíduos, como alimentação, saúde, moradia, educação, assistência social, lazer dentre outros. A ideia básica é que as liberdades não podem existir se garantias mínimas para sobrevivência não forem garantidas, pois liberdade não é apenas ausência de constrangimentos, mas a real possibilidade de agir e viver em conformidade com as escolhas de cada um.

No Brasil, as Constituições de 1934 e de 1946 caminharam para formação do Estado do bem-estar social, tutelando a aposentadoria, a educação, a assistência social, e outros direitos ligados à proteção dos trabalhadores. Em nossa Constituição atual esses direitos

¹¹⁴FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos humanos fundamentais**. 8ª ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 46.

¹¹⁵Ibidem, p.45-49.

encontram-se consagrados no artigo 6º¹¹⁶ como direitos econômicos e sociais, também denominados pela doutrina de piso vital mínimo.

Para Ingo Wolfgang Sarlet os direitos fundamentais de segunda dimensão abrangem

(...) bem mais do que os direitos de cunho prestacional, de acordo com o que ainda propugna parte da doutrina, inobstante o cunho “positivo” possa ser considerado como o marco distintivo desta nova fase na evolução dos direitos fundamentais. Saliente-se, contudo, que, a exemplo dos direitos da primeira dimensão, também os direitos sociais (tomados no sentido amplo ora referido) se reportam à pessoa individual, não podendo ser confundidos com os direitos coletivos e/ou difusos da terceira dimensão. A utilização da expressão “social” encontra justificativa, entre outros aspectos que não nos cabe aprofundar neste momento, na circunstância de que os direitos da segunda dimensão podem ser considerados uma densificação do princípio da justiça social, além de corresponderem à reivindicações das classes menos favorecidas, de modo especial da classe operária, a título de compensação, em virtude da extrema desigualdade que caracterizava (e, de certa forma, ainda caracteriza) as relações com a classe empregadora, notadamente detentora de um maior ou menor grau de poder econômico.¹¹⁷

1.3.3 Os direitos fundamentais de terceira dimensão: os direitos de solidariedade e de fraternidade.

Nasce a Organização das Nações Unidas, ao término da segunda Guerra Mundial, pela Carta das Nações Unidas, assinada por 51 países, em 24 de outubro de 1945, buscando a manutenção da paz e do desenvolvimento em todos os países do mundo.

Aqui os direitos se deslocam da figura do homem-indivíduo para a proteção de grupos humanos, como família, povo, nação, e se caracterizam como direitos de titularidade coletiva ou difusa, como o direito à paz, à autodeterminação dos povos, ao desenvolvimento, ao

¹¹⁶Art. 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.

¹¹⁷**A eficácia dos direitos fundamentais.** 8ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 57-58.

meio ambiente e qualidade de vida, conservação e utilização do patrimônio histórico e cultural da humanidade e direito de comunicação.

Surgem novas reivindicações fundamentais do ser humano, respostas ao impacto tecnológico, possuindo como nota distintiva a titularidade coletiva, muitas vezes indefinida e indeterminável.

Quanto à titularidade e complexidade desses direitos, esclarecedoras são as palavras de Ingo Wolfgang Sarlet:

A atribuição da titularidade de direitos fundamentais ao próprio Estado e à Nação (direitos à autodeterminação, paz e desenvolvimento) tem suscitado sérias dúvidas no que concerne à própria qualificação de grande parte destas reivindicações como autênticos direitos fundamentais. Compreende-se, portanto, porque os direitos da terceira dimensão são denominados usualmente como direitos de solidariedade ou fraternidade, de modo especial em face de sua implicação universal ou, no mínimo, transindividual, e por exigirem esforços e responsabilidades em escala até mesmo mundial para sua efetivação.

(...)

Para outros, por sua vez, os direitos fundamentais de terceira dimensão, como leciona Pérez Luño, podem ser considerados uma resposta ao fenômeno denominado de “poluição das liberdades”, que caracteriza o processo de erosão e degradação sofrido pelos direitos e liberdades fundamentais, principalmente em face do uso de novas tecnologias. Nesta perspectiva, assumem especial relevância o direito ao meio ambiente e à qualidade de vida (que já foi considerado como direito de terceira geração pela corrente doutrinária que parte do critério da titularidade transindividual), bem como o direito de informática (ou liberdade de informática), cujo reconhecimento é postulado justamente em virtude do controle cada vez maior sobre a liberdade e intimidade individual mediante bancos de dados pessoais, meios de comunicação, etc., mas que – em virtude de sua vinculação com os direitos de liberdade (inclusive de expressão e comunicação) e as garantias da intimidade e privacidade suscita certas dúvidas no que tange ao seu enquadramento na terceira dimensão dos direitos fundamentais. De qualquer modo, também com relação aos direitos da assim chamada terceira dimensão importa reconhecer a procedência da lição de Ignacio Pinilla ao destacar a diversificação (e, portanto, a complexidade) destes direitos.¹¹⁸

¹¹⁸ Ibidem, p. 58-59.

1.3.4 Direitos fundamentais de quarta dimensão

Existe uma tendência no sentido do reconhecimento dos direitos fundamentais de quarta dimensão, aguardando sua consagração na esfera do direito internacional e das ordens constitucionais internas. Esses direitos seriam as garantias contra as manipulações genéticas, ao direito de morrer com dignidade, ao direito de mudança de sexo.

Paulo Bonavides entende que uma quarta dimensão de direitos é composta pelos direitos à democracia direta, à informação e direito ao pluralismo, resultado da globalização dos direitos fundamentais, em sentido de uma universalização no plano institucional, correspondendo à derradeira fase de institucionalização do Estado Social, em tom profético, mas não utópico, assevera o ilustre doutrinador que os direitos de quarta dimensão “compendiam o futuro da cidadania e o porvir da liberdade de todos os povos. Tão-somente com eles será legítima e possível a globalização política.”¹¹⁹

Ingo Wolfgang Sarlet comenta esse entendimento

(...) a dimensão da globalização dos direitos fundamentais, como formulada pelo Prof. Bonavides, longe está de obter o devido reconhecimento no direito positivo interno (ressalvando-se algumas iniciativas ainda isoladas de participação popular direta no processo decisório, como ocorre com os Conselhos Tutelares [no âmbito da proteção da infância e da juventude] e especialmente com as experiências no plano do orçamento participativo, apenas para citar alguns exemplos) e internacionalmente, não passando, por ora, de justa e saudável esperança com relação e um futuro melhor para a humanidade, revelando, de tal sorte, sua dimensão (ainda) eminentemente profética, embora não necessariamente utópica, o que, aliás, se desprende das palavras do próprio autor citado (...).¹²⁰

¹¹⁹BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 10ª ed. São Paulo: Malheiros, 2000 p. 526.

¹²⁰**A eficácia dos direitos fundamentais**. 8ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 61.

2. AS TRANSFORMAÇÕES NO MUNDO DO TRABALHO

Analisada a evolução histórica que construiu os direitos fundamentais de maneira global, considerações sobre as transformações no mundo do trabalho, inclusive sobre a regulação do tempo livre como contraposto ao trabalho, são necessárias para caminhar ao encontro da compreensão sobre o surgimento dos direitos sociais, onde se encontra inserido o direito ao lazer.

A palavra trabalho sofreu algumas alterações de significado ao longo da história, da acepção relacionada a dor e sofrimento tida até o início do século XV, passou a significar esforço do homem para obter um resultado. Também, pode-se afirmar que a palavra trabalho demonstra a transição da cultura da caça e da pesca para a agrária, modernamente para a industrial, e, em seguida, para a pós-industrial.¹²¹

Alguns autores entendem que a palavra trabalho nasce do latim *tripallium*, que era um instrumento elaborado com três paus aguçados destinado pelos agricultores a bater o trigo, o linho, ou as espigas de milho.¹²² Outros, afirmam que esse instrumento possuía a finalidade de prender bois ou cavalos difíceis de ferrar.¹²³ Mas, a maioria coloca o instrumento *tripallium* como objeto utilizado em sessões de torturas para empalar escravos rebeldes.¹²⁴ No entanto, pode-se afirmar que justamente a relação desse instrumento traz a acepção de dor e sofrimento que significou trabalho até o século XV.

¹²¹CHEMIN, Beatris Francisca. O lazer como produto do trabalho. In: MÜLLER, Ademir; DA COSTA, Lamartine Pereira [org.] **Lazer e trabalho: um único ou múltiplos olhares?** Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 83/115, 2003, p. 84.

¹²² ALBORNOZ, Suzana. **O que é trabalho.** São Paulo: Brasiliense, 2000, p. 10-11.

¹²³ CARMO, Paulo Sergio do. **A ideologia do trabalho.** São Paulo: Moderna, 1996, p. 16.

¹²⁴LAFARGUE, Paul. **O direito à preguiça.** Trad. Otto Lamy de Correa. Edição bilíngue francês e português. São Paulo: Claridade, 2003, p. 12. LEITE, Celso Barroso. **O século do desemprego.** São Paulo: LTr, 1994, p. 13.

No entanto, “as transformações nas relações sociais que historicamente modificaram a forma de conceber o trabalho”¹²⁵, como se verificará a seguir, alterou o conteúdo semântico relacionado à dor e sofrimento para se esforçar, laborar, obrar e trabalhar. Isso porque para algumas pessoas, além de meio de sobrevivência, é também meio de realização pessoal, mecanismo para o relacionamento social e equilíbrio psicológico.

Nesse contexto, emergiu a necessidade de se construir uma legislação trabalhista, regulando, dentre outros aspectos, a jornada de trabalho na sociedade, dado o caráter positivo da nova concepção de trabalho.

2.1 O trabalho da Antiguidade grega à modernidade

O final do século VIII e começo do século VII a.C. foi para os gregos um período de transição do regime patriarcal para o oligárquico, bem como da transferência de uma sociedade baseada no coletivo para uma sociedade individualista com base na propriedade privada, ápice da crise agrícola, social e religiosa, quando a posse de terras era a maior fonte de riquezas.¹²⁶

Em meio a essa transformação social, surge o trabalho como uma necessidade para sobrevivência do cidadão grego, alterando a concepção do homem vigoroso e exímio soldado cantado por Homero na *Ilíada* e na *Odisséia*, para o camponês frente as suas limitações, produzindo na vida dura do campo, com o fruto de seu trabalho, o alimento para sua sobrevivência.

¹²⁵MAÑAS, Christian Marcello. **Tempo e trabalho**: a tutela jurídica do tempo de trabalho e do tempo livre. São Paulo: LTr, 2005, P. 24.

¹²⁶BASTOS, Ana Clara. **A perspectiva do trabalho em diferentes épocas**. Disponível em <<http://www.frb.br/ciente/2005.2/PSI/PSI.BASTOS.F3.pdf>>. Acesso em 06.11.2009.

Mas, para Hesíodo, mesmo sendo o trabalho um castigo imposto por Zeus aos homens, é uma luta possível e necessária para o empoderamento do novo homem grego, pois o considera a grande arte transformadora da atividade humana, gerando o direito sobre o que dele advém, oportunizando a ascensão do homem ao nível de herói, e meio para a conquista da justiça e dignidade. Esse pensamento de Hesíodo foi imortalizado em poema escrito para seu irmão Perses.¹²⁷

Sobre o tema trabalho, os filósofos gregos não se debruçaram muito, haja vista que não era parte de suas maiores preocupações, como a ética e a política, por exemplo. Eram conscientes que seu bem-estar e de sua família primavam sobre atividades de ordem material, mas não acreditavam que esses trabalhos fossem a engrenagem para tanto. Mudanças nos costumes ocorreram após a Guerra do Peloponeso, que tomou o período de 432 a 404 a. C., influenciando as obras dos filósofos que tomaram posições de ruptura com a realidade.¹²⁸

No século V, Heródoto menosprezava o trabalho artesanal, pensamento seguido por Platão. Léopold Migeotte trata o assunto em transcrição de palavras de Xenofonte atribuída a Sócrates

¹²⁷ Esse pensamento de Hesíodo se verifica especialmente nos versos 300 a 315 e 380: “[...] Mas tu, lembrando sempre do nosso conselho, trabalha, ó Perses, divina progênie, para que a fome te deteste e te queira a bem coroada e veneranda Deméter, enchendo-te de alimentos o celeiro; pois a fome é sempre do ocioso companheira; deuses e homens se irritam com quem ocioso vive; na índole se parece aos zangões sem dardo, que o esforço das abelhas, ociosamente destroem, comendo-o; que te seja caro prudentes obras ordenar, para que teus celeiros se encham do sustento sazonal. Por trabalhos os homens são ricos em rebanhos e recursos e, trabalhando, muito mais caros serão aos imortais. O trabalho, desonra nenhuma, o ócio desonra é! Se trabalhardes para ti, logo te invejará o invejoso porque prosperas; à riqueza glória e mérito acompanham. Por condição és de tal forma que trabalhar é melhor, dos bens de outrem desvia teu ânimo leviano e, com trabalho, cuidando do teu sustento, como te exorto. [...] Facilmente imensa fortuna forneceria Zeus a muitos: quanto maior for o cuidado de muitos, maior o ganho. Se nas entranhas riqueza desejar teu ânimo, assim faze: trabalho sobre trabalho trabalha.” In: HESÍODO. **Os trabalhos e os dias**: (primeira parte). Hesíodo; introdução, tradução e comentários Mary de Camargo Neves Lafer. 6ª reimpr. Ed. bilíngue grego e português. São Paulo: Iluminuras, 2006, p. 43, 44 e 49.

¹²⁸ MIGEOTTE, Léopold. Os filósofos gregos e o trabalho na Antiguidade. In: MERCURE, Daniel; SPURK, Jan [orgs.]. **O trabalho na história do pensamento ocidental**. Trad. Patrícia Chittoni Ramos Reuillard e Sonia Guimaráes Taborda. Rio de Janeiro: Vozes, 17/36, 2005, p. 17-19.

As profissões (*technai*) chamadas de artesanais (*banausikai*) são, de fato, criticadas, e é com razão que são totalmente menosprezadas nas polis. De fato, elas arruinam o corpo dos trabalhadores e daqueles que se ocupam com elas, obrigando-os a permanecerem sentados à sombra; às vezes, até mesmo a passar todo o dia junto ao fogo. Como os corpos ficam assim efeminados, as almas também ficam mais fracas. Mais do que tudo, essas profissões chamadas *banausikai* não deixam nenhum lazer (*ascholia*) para se ocupar dos amigos e da polis. [...] Também descobrimos que as coisas úteis são todas aquelas das quais sabemos servir. Pareceu-nos, pois, impossível aprender todos os saberes (*épistèmai*) e, após exame, concordamos com as polis em descartar as profissões ditas artesanais, pois parece que elas arruinam os corpos e aniquilam as almas. E dissemos que a prova mais evidente disso talvez fosse esta: se, durante uma invasão inimiga no campo, após termos dividido os lavradores (*géōrgoi*) e os artesãos (*technitai*), pedirmos a cada grupo separadamente se convém defender o campo ou abandonar a terra para defender a cidade, pensamos que aqueles que possuem a terra votariam por defendê-la, mas que os artesãos não gostariam de lutar e, como foram educados para isso, permanecer tranquilos sem dificuldade nem perigo.¹²⁹

Platão e Aristóteles apesar de reconhecerem que a evolução natural das sociedades exigia trocas e uso de moeda¹³⁰, criticavam o pequeno comércio a varejo, entendendo ser uma atividade antinatural e artificial, recriminando o espírito do lucro, desejavam reservar essa profissão aos estrangeiros e isolá-los dos cidadãos para afastar as más influências.

A agricultura era tida como a atividade primeira, proporcionando bens indispensáveis à vida como ditou Hesíodo¹³¹ e Xenofonte, em sua obra Econômica, consagrando os capítulos XII a XXI ao assunto. Também, Xenofonte não deixou de tecer, em outro texto, comentários

¹²⁹ Ibidem, p. 21.

¹³⁰ ARISTÓTELES. **A política**. Trad. Nestor Silveira Chaves. São Paulo: Escala, 2005, p. 25-26.

¹³¹ Conforme poema transcrito na nota de rodapé nº 118 nesta.

em nome do trabalho bem feito, ao tratar sobre a especialização das tarefas artesanais.¹³²

Constatamos em Hesíodo que o trabalho era considerado um castigo imposto pelos deuses ao homem, surgindo a necessidade de produzir os bens indispensáveis a sobrevivência¹³³. Denominados de *pénètes* eram as pessoas que trabalhavam para viver, eram pessoas do povo, não pobres ou indigentes no sentido moderno das palavras, mas aqueles que formavam a plebe ou a classe trabalhadora.¹³⁴

Algumas pessoas, no entanto, possuíam bens materiais suficientes isentando-os do trabalho, dispondo de *scholè*, origem da palavra escola, lazer para os gregos, pois esses poderiam se dedicar a tarefas mais elevadas como o estudo. Esse lazer era considerado o oposto das atividades produtivas, denominadas, às vezes, de *ascholia* ou ausência de lazer, exatamente como opunham a paz e a guerra. Para Aristóteles

Toda a vida também se divide em *ascholia* e *scholé* e em guerra e paz, e, dentre as ações, algumas dizem respeito ao necessário e ao útil, as outras ao belo. Acerca disso, deve-se fazer a mesma escolha para as partes da alma e seus

¹³² “Nas pequenas polis, os mesmos homens fabricam a cama, a porta, o arado, a mesa; frequentemente também o mesmo homem constrói também a casa e fica feliz por encontrar muitos empregadores que o fazem viver. Ora, é impossível que um homem praticando inúmeras profissões exerça todas de maneira conveniente. Nas grandes pólis, ao contrário, como muitas pessoas precisam de cada produto, uma única especialidade basta a cada um para fazê-lo viver, e frequentemente até uma fração de profissão: um fabrica calçados para homens, o outro, para mulheres, e existem até mesmo lugares onde um homem ganha a vida costurando calçados, o outro, cortando-os; outro, cortando túnicas, um outro apenas juntando o conjunto. Disso resulta que aquele que se consagra a um trabalho muito delimitado é forçado a praticá-lo perfeitamente.” MIGEOTTE, Léopold. Os filósofos gregos e o trabalho na Antiguidade. In: MERCURE, Daniel; SPURK, Jan [orgs.]. **O trabalho na história do pensamento ocidental**. Trad. Patrícia Chittoni Ramos Reuillard e Sonia Guimarães Taborda. Rio de Janeiro: Vozes, 17/36, 2005, p. 24.

¹³³ HESÍODO. **Os trabalhos e os dias**: (primeira parte). Hesíodo; introdução, tradução e comentários Mary de Camargo Neves Lafer. 6ª reimpr. Ed. bilingue grego e português. São Paulo: Iluminuras, 2006, p. 61-62.

¹³⁴ MIGEOTTE, Léopold. Os filósofos gregos e o trabalho na Antiguidade. In: MERCURE, Daniel; SPURK, Jan [orgs.]. **O trabalho na história do pensamento ocidental**. Trad. Patrícia Chittoni Ramos Reuillard e Sonia Guimarães Taborda. Rio de Janeiro: Vozes, 17/36, 2005, p. 25.

atos: a guerra com vistas à paz, a *ascholia* com vistas à *scholè*, o necessário e o útil com vistas ao belo.¹³⁵

Ainda, segundo o pensamento de Aristóteles, a melhor constituição seria aquela que assegurasse a felicidade aos seus cidadãos, por meio da virtude plena, e, assim, os cidadãos não poderiam dedicar-se às atividades artesanais ou do comércio, tão pouco dedicar-se à agricultura, pois o lazer – *scholè* – é fundamental para exercer as atividades políticas.¹³⁶

As sociedades gregas eram hierarquizadas, fato entrelaçado às circunstâncias do trabalho, assim, compostas de cidadãos que adquiriam esse privilégio por nascimento; e dentre esses cidadãos havia inferiores ou aqueles com limites em seus direitos; e os escravos, privados de liberdade e servidores de toda sorte de mão-de-obra. Presentes também nessas sociedades outras formas de servidão, como aquelas populações que viviam em estado de submissão em consequência de guerras ou conquistas.

Aos cidadãos que não eram proprietários de latifúndios, e, portanto, camponeses e agricultores, alugavam seus serviços como operários ou exerciam as atividades de artesanato ou comércio. Mas, aqueles que tinham o direito de propriedade possuíam oficinas artesanais e lojas que poderiam alugar para terceiros. Aos estrangeiros cabia a exploração do comércio e do artesanato.

Após a Guerra do Peloponeso, muitos cidadãos se dedicaram aos negócios, a exemplo de compra e venda de terras, exploração de minas de chumbo argentífero do Laurion, aluguel de escravos, obtendo fortuna. No período de 325 a 30 a.C. surge em muitas regiões da Ásia Menor ocidental o desenvolvimento de fábricas dedicadas a fabricação de tecidos, roupas, tapetes e cordames. Já no período de

¹³⁵ARISTÓTELES. **A política**. Trad. Nestor Silveira Chaves. São Paulo: Escala, 2005, p. 139.

¹³⁶ Ibidem, p. 209-210.

30 a.C. a 200 d.C., o número de cidadãos dentre os mercadores, empresários, armadores e banqueiros evoluiu substancialmente, apesar de estarem os negócios sob o domínio dos estrangeiros.¹³⁷

Desses estrangeiros, alguns arrecadaram fortunas, inclusive, em épocas difíceis, prestaram serviços à sociedade, como a venda de produtos a preço inferior ou doando mercadorias de primeira necessidade, em consequência, receberam por decreto, honras e privilégios, obtendo prestígio.

Léopold Migeotte sobre o tema conclui que

(...) para além das convicções moralistas e das clivagens sociais, a opinião dos gregos sobre as profissões dependia de inúmeros fatores, dentre os quais a riqueza desempenhava um papel importante. Afinal de contas, o trabalho manual não era menosprezado em si, mas na medida em que se impunha como uma necessidade. A situação mais degradante, que os filósofos apresentavam como uma perda de liberdade e uma forma de servidão, era o estado de dependência a que podia levar a pobreza: aquela do pequeno artesão-lojista sempre à mercê do cliente e, principalmente, aquela do *thète*, figura clássica do homem sem recursos que devia alugar seu trabalho a terceiros.¹³⁸

Já, para os romanos, havia dois ofícios nobres e livres, a agricultura e as armas, não sendo obrigados a exercer atividade para sua manutenção, pois essa era obrigação do Estado. Aos escravos eram atribuídas as funções de trabalhar nos campos, oficinas, executar as tarefas domésticas dentre outras.¹³⁹

Essas ideias greco-romanas subsistiram até a Idade Média, a partir do século V d.C. até o século XV, quando as sociedades se

¹³⁷ MIGEOTTE, Léopold. Os filósofos gregos e o trabalho na Antiguidade. In: MERCURE, Daniel; SPURK, Jan [orgs.]. **O trabalho na história do pensamento ocidental**. Trad. Patrícia Chittoni Ramos Reuillard e Sonia Guimarães Taborda. Rio de Janeiro: Vozes, 17/36, 2005, p. 31-32.

¹³⁸ Ibidem, p. 33.

¹³⁹ CHEMIN, Beatris Francisca. O lazer como produto do trabalho. In: MÜLLER, Ademir; DACOSTA, Lamartine Pereira [org.] **Lazer e trabalho: um único ou múltiplos olhares?** Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 83/115, 2003, p. 85.

tornaram mais complexas e invenções influenciaram o rumo da humanidade, como o relógio, a bússola, o moinho d'água, a pólvora, a vela, e a imprensa que possibilitaram a substituição da mão de obra escrava pelos servos da gleba.¹⁴⁰

Neste mesmo período, surge a noção de purgatório. O cristianismo teve um papel privilegiado na reflexão sobre o trabalho. Especialmente o pensamento de Santo Agostinho¹⁴¹ que pertenceu ao mundo pré-industrial, portanto, não conheceu a ideia do trabalho contemporâneo. Sua expressão era em latim, língua que não possui vocábulo que expresse a noção atual de trabalho ou trabalhador.¹⁴²

Agostinho tratou de inúmeros assuntos, mas em todas as suas obras, do início ao fim, confirma a ideia de que a agricultura praticada por Adão, antes do pecado, era atividade isenta do peso do esforço. Noutro texto, e comentário a expressão “Tu comerás o pão do suor do teu rosto.”, Agostinho não vê o trabalho como a tradição cristã considera por séculos, uma maldição, ao contrário, sem drama, considera esta expressão como palavra divina a acalantar os homens por sua condição humana.¹⁴³

Ainda, contradizendo uma dualidade clássica, este teólogo coloca no mesmo plano o esforço intelectual e o esforço braçal, afirmando que esse esforço não pesará para aqueles que executam sua atividade com amor, quer seja o lazer, quer seja uma tarefa profissional.¹⁴⁴

¹⁴⁰ Ibidem, p. 86.

¹⁴¹ Santo Agostinho, Bispo de Hipona, foi um dos teólogos mais brilhantes do período patrístico da Igreja (“pais” da Igreja). Viveu do ano de 354 a 430, portanto, pouco antes do fim do Império Romano e formação do feudalismo (Nota 138 desta).

¹⁴² SALAMITO, Jean-Marie. Trabalho e trabalhadores na obra de Santo Agostinho. In: MERCURE, Daniel; SPURK, Jan [orgs.]. **O trabalho na história do pensamento ocidental**. Trad. Patrícia Chittoni Ramos Reuillard e Sonia Guimarães Taborda. Rio de Janeiro: Vozes, 38/62, 2005, p. 38.

¹⁴³ Ibidem, p. 40.

¹⁴⁴ Ibid., p. 47-53.

Também, como pensavam seus antecessores Santo Agostinho idealiza a atividade agrícola. E ao analisar a subjetividade do negociante, pela lente que revela o dom de observação que lhe era próprio, valoriza seu esforço “no transporte das mercadorias de um lugar para outro”¹⁴⁵, operando uma espécie de revolução mental.¹⁴⁶

Nesse período em que nasce o feudalismo¹⁴⁷, se desenvolve também o trabalho artesanal, este último somado aos excedentes da criação de animais e da agricultura surge a intensificação do comércio. Surge a moeda em substituição a troca de mercadorias. Em consequência, surgem comunidades de pessoas autônomas que vivem de rendas das atividades comerciais e não dependem do poder feudal, nascendo a burguesia.

Essas pessoas que formaram a classe burguesa são responsáveis pela expansão capitalista que gerou a Revolução Industrial. Pode-se resumir esse fato histórico singelamente como

A substituição das ferramentas pelas máquinas, da energia humana pela energia motriz e do modo de produção doméstico pelo sistema fabril constituiu a Revolução Industrial: revolução, em função do enorme impacto sobre a estrutura da sociedade, num processo de transformação acompanhado por notável evolução tecnológica. A Revolução Industrial aconteceu na Inglaterra na segunda metade do século XVIII e encerrou a transição entre feudalismo e capitalismo, a fase de acumulação primitiva de capitais e de preponderância do capital mercantil sobre a produção. Completou ainda o movimento da revolução burguesa iniciada na Inglaterra no século XVII.¹⁴⁸

¹⁴⁵Ibid., p. 53.

¹⁴⁶Ibid., p. 38-62.

¹⁴⁷Inúmeras mudanças sociais ocorreram na Idade Média, didaticamente, período que se inicia no Século V (476) com a tomada de Roma pelos bárbaros e termina no Século XV (1453) com a invasão de Constantinopla pelos turcos. Com o declínio do Império Romano houve a ascensão da Igreja Católica que dominou o cenário religioso da época e influenciou profundamente a política e a economia. O período medieval também se caracteriza pela formação (Séculos V a X – Alta Idade Média), apogeu (Séculos XI a XIII – Baixa Idade Média) e decadência do feudalismo (Séculos XIV a XV), sistema econômico, político e social dominante na Europa Ocidental.

¹⁴⁸ARRUDA, José J. de A.; PILETTI, Nelson. **Toda a história: história geral e história do Brasil**. São Paulo: Ática, 1995, p. 178.

As doutrinas religiosas exerceram grande influência na concepção do trabalho durante a transição da sociedade pré-industrial para a sociedade industrial. Pregavam os religiosos que o trabalho era a finalidade da vida, comportamento e atitude necessários para alcançar o estado de graça.

Contra as dúvidas religiosas e inescrupulosa tortura moral, e contra todas as tentações da carne, ao lado de uma dieta vegetariana e de banhos frios, prescreve-se: “Trabalha energeticamente em tua Vocação”. Mas, o mais importante é que o trabalho constitui, antes de mais nada, a própria finalidade da vida. A expressão paulina “Quem não trabalha não deve comer” é incondicionalmente válida para todos. A falta de vontade de trabalhar é um sintoma da ausência do estado de graça.¹⁴⁹

Além desses aspectos, a doutrina metodista influenciou a alteração de comportamento no tempo livre

Tratava-se de uma resistência consciente ao desaparecimento de um antigo modo de vida, frequentemente associada ao radicalismo político. Nesta mudança, a perda do tempo livre e a repressão ao desejo de se divertir tiveram tanta importância quanto a simples perda física dos direitos comunais e dos locais para recreio. Os preceitos puritanos de Bunyan ou de Baxter foram integralmente assimilados por Wesley: “Evite toda a frivolidade, como evitaria o fogo do inferno; e os gracejos, como as pragas e as blasfêmias. Não toque em nenhuma mulher...” O metodismo incluiu entre suas proibições os jogos de cartas, as roupas coloridas, os ornamentos pessoais e o teatro. Escreveram-se opúsculos contras as danças e as canções “profanas”. Consideravam-se profundamente suspeitas as artes e a literatura que não tivessem motivações devocionais.¹⁵⁰

O pensamento que governava nesse período, contribuição da ética protestante, era a associação do capitalismo a aspectos do protestantismo ascético, “demonstrando que essas religiões viam o

¹⁴⁹WEBER, MAX. **A ética protestante e o espírito do capitalismo**. 5ª ed. São Paulo: Pioneira, 1987, p. 113.

¹⁵⁰THOMPSON, E. P. **A formação da classe operária inglesa: a maldição de Adão**. V. II Trad. Renato Busatto Neto, Claudia Rocha de Almeida. 4ª ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2002, p. 300.

trabalho como um fim absoluto por si mesmo, como a própria finalidade da vida, como uma vocação.”¹⁵¹

Contra-pondo-se a esse entendimento, Paul Lafargue escreve, em 1883, manifesto filosófico buscando desmistificar o culto ao trabalho. Inspira-se nas tradições greco-romanas quando o trabalho era destinado aos escravos, e o ócio era cultuado para destinar o tempo livre aos amigos e a República. Nesse manifesto afirma que o trabalho escraviza o corpo e a alma do homem, sendo causa das misérias individuais e sociais. Desenvolve nesse manifesto uma teoria crítica da sociedade e do moderno, refutando o direito ao trabalho, sustentando que

Uma estranha loucura dominou as classes operárias das nações onde reina a civilização capitalista. Essa loucura traz como consequência misérias individuais e sociais que há séculos torturam a triste humanidade. Essa loucura é o amor ao trabalho, a paixão moribunda que absorve as forças vitais do indivíduo e de sua prole até o esgotamento. Em vez de reagir contra essa aberração mental, os padres, os economistas, os moralistas sacrossantificam o trabalho. Homens cegos e limitados, quiseram ser mais sábios do que o próprio Deus deles; homens fracos e desprezíveis, quiseram reabilitar aquilo que até mesmo o Deus amaldiçoara. Eu, que não professo o credo cristão, nem tenho posição econômica e moral como a deles, recuso-me a admitir os seus juízos como os do seu Deus; recuso-me a admitir as pregações dessa moral religiosa, econômica, livre-pensadora, considerando as terríveis consequências do trabalho na sociedade capitalista. Na sociedade capitalista, o trabalho é a causa de toda degeneração intelectual, de toda deformação orgânica.¹⁵²

A sociedade industrial sofreu influência do pensamento iluminista, predominando “a razão, a concepção do universo como máquina governada por leis infalíveis, o combate ao absolutismo,

¹⁵¹CHEMIN, Beatris Francisca. O lazer como produto do trabalho. In: MÜLLER, Ademir; DACOSTA, Lamartine Pereira [org.] **Lazer e trabalho**: um único ou múltiplos olhares? Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 83/115, 2003, p. 89.

¹⁵²LAGARGUE, Paul. **O direito à preguiça**. Edição bilíngue francês/ português. Tradução de Otto Lamy de Correa. São Paulo: Editora Claridade, 2003, p. 19.

à desigualdade social, à intolerância religiosa e à política mercantilista.”¹⁵³

Buscando corrigir os rumos do individualismo liberal criou-se, no final do século XIX e começo do século XX, um novo modelo de Estado que buscava o bem estar social denominado Estado Social¹⁵⁴. Dessa nova concepção, em consequência da exploração sofrida pelos trabalhadores durante a revolução industrial, nasceram os direitos sociais.

Isso porque inúmeras foram as injustiças e exploração sofridas pelos trabalhadores da época, fruto das mudanças ocorridas em função do capitalismo. Do panorama do período de 1790 a 1840, dentre outros aspectos, pode-se citar o aumento da população, a evolução tecnológica, a ruptura da economia familiar tradicional, a parcialidade da lei, a redução do homem ao status de instrumento, as horas e condições de trabalho, e a perda do tempo livre e do lazer.¹⁵⁵

Aspecto importante a ser mencionado, também, são as mudanças que o relógio trouxe ao cotidiano das pessoas. Marcou o horário de trabalho nas fábricas, tornando o homem mais disciplinado, reservado e metódico. Uma das consequências dessa mudança de comportamento foi a alteração dos esportes tradicionais para outros

¹⁵³CHEMIN, Beatris Francisca. **Constituição e lazer: uma perspectiva do tempo livre na vida do (trabalhador) brasileiro**. 1ª ed. (ano 2002) 4ª tir. Curitiba: Juruá, 2005, p. 40.

¹⁵⁴Paulo Bonavides in **Do Estado liberal ao Estado social**. 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 186, afirma: “Quando o Estado, coagido pela pressão das massas, pelas reivindicações que a impaciência do quarto estado faz ao poder político, confere, no Estado constitucional ou fora deste, os direitos do trabalho, da previdência, da educação, intervém na economia deste como distribuidor, dita o salário, manipula a moeda, regula os preços, combate o desemprego, protege os enfermos, dá ao trabalhador e ao burocrata a casa própria, controla as profissões, compra a produção, financia as exportações, concede crédito, institui comissões de abastecimento, provê necessidades individuais, enfrenta crises econômicas, coloca na sociedade todas as classes na mais estreita dependência de seu poderio econômico, político e social, em suma, estende sua influência a quase todos os domínios que dantes pertenciam, em grande parte, à área de iniciativa individual, nesse instante o Estado pode, com justiça, receber a denominação de Estado social.”

¹⁵⁵THOMPSON, E. P. **A formação da classe operária inglesa: a maldição de Adão**. V. II Trad. Renato Busatto Neto, Claudia Rocha de Almeida. 4ª ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2002, p. 27.

mais sedentários como “criação de pombos, reprodução de canários e cultivo de flores”.¹⁵⁶

Segundo Gerson Lacerda Pistori

O relógio mecânico demarcou o tempo como finito, de uso do homem, delimitador da vida e da morte, e fez com que o tempo passasse a significar dinheiro, pois quanto mais se produzia mais se ganhava. S. Bernardo, transmitindo as novas ideias, disse: “Não há nada mais precioso do que o tempo” (cf. Le Goff, 1999: p. 77). Esse uso do tempo afetou o trabalho, pois também motivou sua racionalização e utilização para os fins procurados: mais ganhos. Essa racionalização proporcionou nova forma de pensar com bases objetivas, o que veio a redundar no futuro cartesianismo.

Esse relógio mecânico passou a ser parte da paisagem urbana quando colocado nas torres ligadas aos centros de comércio (como em Bruges, hoje pertencente à Bélgica, por exemplo), construídas pelas associações comerciais e com apoio dos mestres principais das cidades; ou então, foram sendo colocados nas torres das igrejas, com apoio dos cléricos que se integravam politicamente aos poderes locais. Tais relógios representavam o conhecimento do tempo e sua importância para a cidade: muito menos para saber-se a correta hora da missa, marcada pelos sinos, mas muito mais para saber-se o horário de entrada e saída do trabalho. Afinal, com o relógio na praça principal da cidade, todos sabiam quem estava atrasado para chegar ao trabalho e quem saía antes da hora do trabalho – a comunidade vigiando a vida da ida e da volta dos que tinham algum horário. Isso resultou em incômodos e até revoltas: por fim, o uso acumulado do tempo do trabalho significa uma alteração na forma da exploração do trabalho. O saber da hora de quem trabalhava passou a ser um uso mantido até hoje.¹⁵⁷

Esta transformação social gerada pelo processo de industrialização que modifica o pensamento isolado e individual para a preocupação com o grupo, com o social, traz o surgimento dos direitos sociais, criação dos tempos modernos, como analisado em capítulos anteriores ao tratarmos dos direitos de segunda dimensão. E, como será detalhadamente estudado em seguida.

¹⁵⁶CHEMIN, Beatris Francisca. **Constituição e lazer: uma perspectiva do tempo livre na vida do (trabalhador) brasileiro**. 1ª ed. (ano 2002) 4ª tir. Curitiba: Juruá, 2005, p. 55.

¹⁵⁷PISTORI, Gerson Lacerda. **História do direito do trabalho: um breve olhar sobre a idade média**. São Paulo: LTr, 2007, p. 114-115.

2.2 Direitos sociais e sua positivação nas Constituições brasileiras

José Afonso da Silva conceitua os direitos sociais

como dimensão dos direitos fundamentais do homem, são prestações positivas proporcionadas pelo Estado direta ou indiretamente, enunciadas em normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a igualização de situações sociais desiguais. São, portanto, direitos que se ligam ao direito de igualdade. Valem como pressupostos do gozo dos direitos individuais na medida em que criam condições materiais mais propícias ao auferimento da igualdade real, o que, por sua vez, proporciona condição mais compatível com o exercício efetivo da liberdade.¹⁵⁸

A inserção dos direitos sociais nas Constituições contemporâneas, e em especial dos direitos fundamentais dos trabalhadores, foi resultado de um longo processo histórico, como visto anteriormente.

No Brasil, também houve diversos períodos que marcaram a positivação dos direitos sociais. A Constituição do Império de 1824 sofreu influência do liberalismo clássico, prestigiando a tutela dos direitos individuais de primeira dimensão e, de forma um pouco tímida, inseriu alguns direitos sociais como a obrigação positiva do Estado em garantir o acesso aos cidadãos à educação gratuita. Assim, também garantiu o direito de organização quando, num silêncio consentido, aboliu as corporações de ofício.¹⁵⁹

Mas, deve-se anotar que a Constituição do Império de 1824 objetivava garantir os direitos da elite aristocrática, pois, como esclarece Emília Viotti da Costa

¹⁵⁸SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 19 ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 289 - 290.

¹⁵⁹LOBATO, Marthius Sávio Cavalcante. **O valor constitucional para a efetividade dos direitos sociais nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2006, p. 41-43.

Para estes homens, educados à europeia, representantes das categorias dominantes, a propriedade, a liberdade, a segurança garantidas pela Constituição eram reais. Não lhes importava se a maioria da Nação se constituía de uma massa humana para a qual os preceitos constitucionais não tinham a menor eficácia. Afirmava-se a liberdade e a igualdade de todos perante a lei, mas a maioria da população permanecia escrava. Garantia-se o direito de propriedade, mas 19/ 20 da população, segundo calculava Tollenare, quando não era escrava, compunha-se de 'moradores' vivendo nas fazendas em terras alheias, podendo ser mandados embora a qualquer hora. Garantia-se a segurança individual, mas podia-se matar impunemente um homem. Afirmava-se a liberdade de pensamento e de expressão, mas não foram raros os que como Davi Pamplona ou Libero Badaró pagaram caro por ela. Enquanto o texto da lei garantia a independência da Justiça, ela se transformava num instrumento dos grandes proprietários. Aboliam-se as torturas, mas, nas senzalas, os troncos, os anjinhos, os açoites, as gargalheiras, continuavam a ser usados, e o senhor era supremo juiz, decidindo da vida e da morte de seus homens.¹⁶⁰

Quanto à Constituição da República de 1891, Paulo Bonavides comenta que

(...) os princípios-chaves que faziam a estrutura do novo Estado diametralmente oposta àquela vigente no Império eram doravante: o sistema republicano, a forma presidencial de governo, a forma federativa de Estado e o funcionamento de uma suprema corte, apta a decretar a inconstitucionalidade dos atos do poder: enfim, todas aquelas técnicas de exercício da autoridade preconizadas na época pelo chamado ideal da democracia republicana imperante nos Estados Unidos e dali importadas para coroar uma certa modalidade de Estado liberal, que representava a ruptura com o modelo autocrático do absolutismo monárquico e se inspirava em valores de estabilidade jurídica vinculados ao conceito individualista de liberdade.¹⁶¹

No campo dos direitos fundamentais, essa Constituição seguiu as diretrizes da concepção liberal do documento anterior estendendo

¹⁶⁰COSTA, Emilia Viotti da. Introdução ao estudo da emancipação política do Brasil. In: MOTA, Carlos Guilherme [org.] **Brasil em perspectiva**. 11 ed. Rio de Janeiro: Difel, 1980, p. 168.

¹⁶¹BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 11ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 330-331.

o rol dos direitos individuais protegidos, destacando-se alguns avanços como

(...) a previsão do direito de associação e de reunião (art. 72, § 8º), o direito à ampla defesa (art. 72, § 16), a abolição das penas de galés e de banimento judicial (art. 72, § 20), bem como o de pena de morte, reservadas as disposições da legislação militar em tempo de guerra (art. 72, § 21).¹⁶²

Objetivou, também, esse documento o fim da relação híbrida entre absolutismo e liberalismo, impondo limites aos poderes do Estado e acabando com os privilégios da nobreza. Mas, a alteração do regime parlamentar para o presidencial permitiu o uso demasiado do poder presidencial, trazendo para a década de 20 a primeira reforma constitucional, em consequência da crise de Estado, econômica e social, fruto da não efetivação dos direitos garantidos pela Constituição. Nasce movimentos sociais reivindicando a efetivação dos direitos sociais, especialmente dos trabalhadores, por influência europeia. Eclode a Revolução de 30, objetivando a desestabilização do autoritarismo presidencial, bem como reivindicando o direito ao trabalho, sendo instituída a legislação trabalhista e a Justiça do Trabalho.¹⁶³

Já a Constituição da República de 1934, sob a influência da Constituição de Weimar de 1919 e da Constituição Mexicana de 1917, positivou realmente os direitos sociais dando-lhes maior relevância. Na nova Constituição os direitos sociais não ficaram apenas restritos a concepções individuais e do bem-estar da coletividade, foi além, pois determinou que o Estado atuasse de forma positiva, garantindo mecanismos de proteção coletiva, a exemplo do direito de associação profissional. Nessa Constituição foi inserido um capítulo sobre a

¹⁶²BONTEMPO, Alessandra Gotti. **Direitos sociais: eficácia e acionabilidade à luz da Constituição de 1988**. Curitiba: Juruá Editora, 2006, p. 36.

¹⁶³LOBATO, Marthius Sávio Cavalcante. **O valor constitucional para a efetividade dos direitos sociais nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2006, p. 45-47.

ordem econômica e social, que tratou do direito à educação, economia social e do trabalho.¹⁶⁴

Sobre o trabalho, a Constituição da República de 1934 disciplinou as condições de trabalho no campo e na cidade, vedando a diferença de salário para o mesmo trabalho por motivos de idade, sexo, nacionalidade, estado civil. Estabeleceu o salário mínimo; a jornada de oito horas diárias de trabalho; férias anuais remuneradas; indenização para dispensa imotivada; meio ambiente de trabalho digno; regulamentação de profissões; organização sindical; reconhecimento das convenções coletivas de trabalho; a proibição de trabalho a menores de 14 anos; assistência médica e sanitária ao trabalhador e à gestante.¹⁶⁵ Também, instituiu a Justiça do Trabalho para dirimir as controvérsias individuais e coletivas entre empregados e empregadores.

José Afonso da Silva comentando o período esclarece que

(...) o país já se encontrava sob o impacto das ideologias que grassavam o mundo do pós-guerra de 1918. Os partidos políticos assumiam posições em face da problemática ideológica vigente: surge um partido fascista, barulhento e virulento – a Ação Integralista Brasileira, cujo chefe, Plínio Salgado, como Mussolini e Hitler, se preparava para empolgar o poder; reorganiza-se o partido comunista, aguerrido e disciplinado, cujo chefe, Luís Carlos Prestes, também queria o poder, Getúlio Vargas, no poder, eleito que fora pela Assembleia Constituinte para o quadriênio constitucional, à maneira de Deodoro, como este, dissolve a Câmara e o Senado, revoga a Constituição de 1934, e promulga a Carta Constitucional de 10.11.1937.¹⁶⁶

Assim a Constituição da República outorgada em 10 de novembro de 1937 institui o Estado Novo, institucionaliza um regime autoritário e impõe um poder centralizador, interrompendo o regime

¹⁶⁴ Ibidem, p. 47-49.

¹⁶⁵ BONTEMPO, Alessandra Gotti. **Direitos sociais: eficácia e acionabilidade à luz da Constituição de 1988**. Curitiba: Juruá Editora, 2006, p. 41.

¹⁶⁶ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 20 ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 82.

democrático.¹⁶⁷ Interrompeu o processo de positivação dos direitos sociais mantendo-os gravados como na Constituição anterior, mas objetivando o exercício de um controle eficaz da sociedade civil, inclusive, classificando o trabalho como um dever social, a greve como recurso anti-social, e garantindo ao Estado o poder de reconhecer ou não sindicatos profissionais.¹⁶⁸

Quanto aos direitos do trabalhador, além de manter os que já eram tutelados na Carta anterior, estabeleceu

(...) que o trabalho à noite, a não ser nos casos em que é efetuado periodicamente por turnos, será retribuído com remuneração superior à do diurno e que as associações de trabalhadores têm o dever de prestar aos seus associados auxílio ou assistência, no que se refere às práticas administrativas e judiciais relativas aos seguros de acidentes de trabalho e aos seguros sociais.¹⁶⁹

Já na Constituição da República de 1946, a positivação dos direitos sociais restabeleceu as concepções da Carta de 1934 como consequência da redemocratização. Instituiu a participação obrigatória dos trabalhadores nos lucros da empresa, o repouso semanal remunerado, reconheceu o direito de greve, a aposentadoria espontânea com 35 anos de serviço e inseriu a Justiça do Trabalho na esfera do Poder Público. Em contrapartida, manteve a concepção corporativa de sindicato em exercício de funções delegadas pelo Estado.¹⁷⁰ Para Celso Ribeiro Bastos, a Constituição de 1946 é uma das melhores que tivemos, pois “tecnicamente é muito correta e do ponto de vista ideológico traçava nitidamente uma linha de

¹⁶⁷BONTEMPO, Alessandra Gotti. **Direitos sociais: eficácia e acionabilidade à luz da Constituição de 1988**. Curitiba: Juruá Editora, 2006, p. 43.

¹⁶⁸LOBATO, Marthius Sávio Cavalcante. **O valor constitucional para a efetividade dos direitos sociais nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2006, p. 49-50.

¹⁶⁹BONTEMPO, Alessandra Gotti. **Direitos sociais: eficácia e acionabilidade à luz da Constituição de 1988**. Curitiba: Juruá Editora, 2006, p. 44.

¹⁷⁰LOBATO, Marthius Sávio Cavalcante. **O valor constitucional para a efetividade dos direitos sociais nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2006, p. 50-51.

pensamento libertária no campo político sem descurar da abertura para o campo social que foi recuperada da Constituição de 1934.”¹⁷¹

No período que abrangeu a vigência das Constituições de 1967/1969 os direitos sociais não foram efetivados, pois o regime militar autoritário impediu o exercício pelos cidadãos de inúmeros direitos fundamentais, devendo ser citado o direito de greve que foi restringido pelo Poder Judiciário que atuava para coibir movimentos reivindicatórios.¹⁷²

José Afonso da Silva, sobre a Constituição de 1967, comenta:

(...) se previa uma declaração de direitos, mas o princípio da segurança nacional sobrepassava sob a eficácia das demais normas constitucionais, pela criação de uma normatividade excepcional sem contemplação para com os direitos humanos mais elementares. Em nome da segurança nacional, tudo poderiam fazer os detentores do poder: fechar as Casas Legislativas, cassar mandatos eletivos, demitir funcionários, aposentar magistrados, suspender direitos políticos, invadir domicílios, encarcerar e até sumir com as pessoas.¹⁷³

A Constituição da República de 1988 sofreu influência da Constituição de Weimar e da Lei Fundamental de Bonn de 1949, ultrapassando-a em alguns pontos no tocante aos direitos fundamentais em relação à técnica, forma e substância¹⁷⁴. Como exemplo se pode citar o mandado de injunção, objetivando evitar que as regras de direitos sociais desempenhem apenas papel programático por inaplicabilidade e decurso de tempo. Em essência é uma Constituição do Estado Social.¹⁷⁵

¹⁷¹BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. 22ª ed. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 132.

¹⁷²LOBATO, Marthius Sávio Cavalcante. **O valor constitucional para a efetividade dos direitos sociais nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2006, p. 52.

¹⁷³SILVA, José Afonso da. **Poder constituinte e poder popular (estudos sobre a Constituição)**. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 172.

¹⁷⁴BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 10ª ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 335.

¹⁷⁵CHEMIN, Beatris Francisca. **Constituição e lazer: uma perspectiva do tempo livre na vida do (trabalhador) brasileiro**. Curitiba: Juruá Editora, 2005, p. 88.

Aos direitos sociais é destinado um capítulo próprio da Constituição da República de 1988, o Capítulo II, encartado no “Título II – Dos Direitos e Garantias Fundamentais”. Mas, os direitos sociais elencados nesse capítulo

(...) não são estanques, são conjugados e remetem seus conteúdos axiológicos a outros específicos, como aqueles contidos no art. 195¹⁷⁶ da Constituição. Fez o legislador primário da forma mais imediata e precisa, por lhe parecer salutar declarar originariamente as efetivas garantias humanas sociais para os trabalhadores.¹⁷⁷

Além destes direitos elencados no “Título II – Dos Direitos e Garantias Fundamentais”, a Constituição disciplina direitos sociais em outros artigos, como no “Título VIII – da Ordem Social”, tratando da seguridade social, da educação, da cultura e do desporto, da ciência e da tecnologia, da comunicação social, do meio ambiente, da família, da criança, do adolescente e do idoso.

Também, quando a Constituição da República trata da ordem econômica, prevê no artigo 170 a valorização do trabalho humano e da livre iniciativa, a defesa do consumidor, a defesa do meio ambiente, a redução das desigualdades regionais e sociais, e a busca do pleno emprego.

Mas, um corte metodológico será necessário para focar os direitos sociais dos artigos 6º ao 11º, e estes em relação ao trabalho, direcionando-o como produto do lazer. A propósito, este recorte metodológico conduz à eleição da abordagem dos direitos sociais dos

¹⁷⁶Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (...)

¹⁷⁷PINTO, Airton Pereira. **Direito do trabalho, direitos humanos sociais e a Constituição Federal**. São Paulo: LTr, 2006, p. 141.

trabalhadores, e especialmente o trabalhador empregado¹⁷⁸, que são os que laboram de forma subordinada e são regidos pelas normas da Consolidação das Leis do Trabalho, pois objeto deste estudo.

Assim, preconiza o artigo 6º que

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.¹⁷⁹

É destinatário dessa norma todo brasileiro nato ou naturalizado, inclusive, do direito social ao trabalho, pois todo o cidadão tem o direito e a oportunidade de buscar trabalho. E o Estado deve buscar a realização desse direito por meio de políticas públicas eficientes. O Estado deve buscar a contribuição da sociedade, por meio de incentivos fiscais e sociais na produção, gerando postos de trabalho e oportunidades de pleno emprego. Pois como afirma Airton Pereira Pinto “o trabalho não deixou de ser a maneira vital para a maior parcela de a sociedade produzir os bens de produção e de riqueza capazes de sustentar a vida de todos com dignidade.”¹⁸⁰

O direito à educação, normatizado no artigo 6º da Constituição da República, tem como destinatário todo cidadão capaz de exercitá-lo, e está disciplinado detalhadamente nos artigos 205 a 214 da Constituição da República.

Dita o artigo 204 da Constituição que a educação é direito de todos e dever do Estado e da família, e será promovida e incentivada

¹⁷⁸A Consolidação das leis do trabalho define o empregado em seu artigo 3º; a Lei nº 5.889/73 em seu artigo 2º define o trabalho rural subordinado; a Lei nº 8.213/91 conceitua o segurado da previdência social. Bem define o trabalhador empregado Airton Pereira Pinto, em sua obra **Direito do trabalho, direitos humanos sociais e a Constituição Federal**, p. 149, como: “aquele que presta serviços de natureza urbana ou rural à empresa, ou a esta equiparada, em caráter não eventual, sob a dependência e subordinação de seu empregador e mediante contraprestação.”

¹⁷⁹ Já com a alteração da Emenda Constitucional nº 64, de 4 de fevereiro de 2010.

¹⁸⁰PINTO, Airton Pereira. **Direito do trabalho, direitos humanos sociais e a Constituição Federal**. São Paulo: LTr, 2006, p. 150.

com a colaboração da sociedade, visando a atingir os seguintes objetivos: pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

Para Marcos Augusto Maliska a educação como direito de todos

(...) não se limita em assegurar a possibilidade da leitura, da escrita e do cálculo. A rigor, deve garantir a todos o pleno desenvolvimento de suas funções mentais e a aquisição dos conhecimentos, bem como dos valores morais que correspondam ao exercício dessas funções, até a adaptação à vida social atual.¹⁸¹

Para José Afonso da Silva o direito à educação

(...) significa, em primeiro lugar, que o Estado tem que aparelhar-se para fornecer, a todos, os serviços educacionais, isto é, oferecer ensino, de acordo com os princípios estatuídos na Constituição (art. 206); que ele tem que ampliar cada vez mais as possibilidades de que todos venham a exercer igualmente esse direito: e, em segundo lugar, que todas as normas da Constituição, sobre educação e ensino, hão que ser interpretadas em função daquela declaração e no sentido de sua plena e efetiva realização. A Constituição mesmo já considerou que o acesso ao ensino fundamental, obrigatório e gratuito, é direito público subjetivo; equivale reconhecer que é direito plenamente eficaz e de aplicabilidade imediata, isto é, direito exigível judicialmente, se não for prestado espontaneamente.¹⁸²

Analisando o direito à educação em relação ao trabalhador contata-se que o salário mínimo, por exemplo, deve ser o suficiente para suprir suas necessidades básicas e a educação do trabalhador e de seus familiares.

Também, a educação é fundamental para a formação, capacitação e especialização do trabalhador, possibilitando o exercício da cidadania e abrindo caminhos para uma vida mais qualitativa. Corrobora com esta assertiva a Declaração sobre o Direito

¹⁸¹MALISKA, Marcos Augusto. **O direito à educação e a Constituição**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2001, p. 157.

¹⁸²SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 19ª ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 312.

ao Desenvolvimento, aprovada na Resolução nº 41/128 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 4 de dezembro de 1986, em que, em seu artigo 24, inciso IV, proclama que a formação para o trabalho encontra-se conjugada com a educação, cabendo ao Estado efetivar o direito à educação visando realizar grandes metas como a erradicação do analfabetismo, a universalização do atendimento escolar, a melhoria da qualidade de ensino, a formação para o trabalho, e a promoção humanística, científica e tecnológica.

Mas, uma educação de qualidade necessita de tempo para desenvolvimento, e isso reflete diretamente na jornada de trabalho daquele trabalhador que está em seu posto de trabalho, pois mesmo sendo de oito horas diárias, em alguns casos, seis horas diárias, é normal que o trabalhador prorrogue suas horas laborando em caráter extraordinário, não se permitindo, dessa forma, buscar uma melhor qualificação profissional por conta da falta de tempo.

O direito à saúde foi positivado apenas na Constituição do Império e agora na Constituição da República de 1988, sendo consagrado como um direito de todos e dever do Estado, “garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.”¹⁸³

Sobre essa distância na positivação do direito à saúde, José Afonso da Silva leciona que

(...) é espantoso como um bem extraordinariamente relevante à vida humana só agora é elevado à condição de direito fundamental do homem. (...) há de informar-se pelo princípio de que o direito igual à vida de todos os seres humanos significa também que, nos casos de doença, cada um tem o direito a um tratamento condigno de acordo com o estado atual da ciência médica, independentemente de sua

¹⁸³BONTEMPO, Alessandra Gotti. **Direitos sociais: eficácia e acionabilidade à luz da Constituição de 1988**. Curitiba: Juruá Editora, 2006, p. 76.

situação econômica, sob pena de não ter muito valor sua consagração em normas constitucionais.¹⁸⁴

O inciso XXII, do artigo 7º, da Constituição da República, estabelece, dentre outras normas do sistema, a “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança.” Já o inciso XXIII, desse mesmo artigo, determina o pagamento de “adicional de remuneração para atividades penosas, insalubres e perigosas, na forma da lei.” E o inciso XXVIII disciplina o “seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa.”

Nota-se, assim, que o direito à saúde relaciona-se com o direito ao trabalho, e nesse traduz a efetividade da melhoria das condições do trabalhador, do meio ambiente equilibrado e protegido para a vivência.

Airton Pereira Pinto, sobre o direito à saúde em relação ao trabalho, doutrina

Conquanto, com visão significativa sobre a temática da saúde, a legislação demonstra um conjunto normativo que implica uma série de ações e propósitos dos órgãos públicos, estas se efetivarão mediante políticas públicas com prestações positivas e de fiscalização dos entes privados que mantenham em seus quadros empregados. Em verdade, as ações e propósitos visam garantir condições para o trabalhador preservar sua saúde.¹⁸⁵

Quanto ao direito ao trabalho propriamente dito, elencado dentre os direitos sociais na Constituição da República, é o fio condutor para

¹⁸⁴SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 19ª ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 307.

¹⁸⁵PINTO, Airton Pereira. **Direito do trabalho, direitos humanos sociais e a Constituição Federal**. São Paulo: LTr, 2006, p. 171.

a realização de inúmeros outros direitos de natureza social semelhante, implicando inclusão socioeconômica direta.¹⁸⁶

Isso porque o trabalho não é apenas um elemento de produção, é meio de valorização e dignidade do homem, além de lhe trazer sustento. Nesse sentido, “o trabalho humano, como propulsor de potencialidades, realizador de emancipações, embora haja exceções pontuais, ainda é uma forma de construção de riquezas sociais.”¹⁸⁷

Dessa forma, a Constituição da República revela o trabalho como valor e direito humano fundamental. Nesse caminho, para Rafael da Silva Marques

Valorizar o trabalho humano, alçá-lo ele ao local em que deveria, sempre, ter permanecido, é buscar o pleno emprego, aumentando as ofertas de trabalho a quem tem qualificação e qualificar quem tem menos qualificação, buscar a segurança de quem trabalha e dar dignidade no momento do exercício de seu mister, não exigindo trabalho em condições penosas ou perigosas e eliminando a insalubridade. Valorizar, de fato, o trabalho humano é diminuir consideravelmente a alienação, extinguir as horas extraordinárias e colocar o ser humano, homem trabalhador, como fim em si mesmo e não como meio a que o capital atinja seu fim.¹⁸⁸

José Afonso da Silva ao analisar o direito ao trabalho salienta que

(...) o art. 6º define o trabalho como direito social, mas nem ele nem o art. 7º trazem norma expressa conferindo o direito ao trabalho. Este, porém, ressaí do conjunto de normas da Constituição sobre o trabalho. Assim, no art. 1º, IV, se declara que a República Federativa do Brasil tem como fundamento, entre outros, os valores sociais do trabalho: o art. 170 estatui que a ordem econômica funda-se na valorização do trabalho, e o art. 193 dispõe que a ordem social tem como base o primado do trabalho. Tudo isso tem o sentido de reconhecer o direito social ao trabalho, como condição da efetividade da existência digna (fim da ordem econômica) e, pois, da dignidade da pessoa humana,

¹⁸⁶ Ibidem, p. 176.

¹⁸⁷ Ibid., p. 177.

¹⁸⁸ MARQUES, Rafael da Silva. **Valor social do trabalho**: na ordem econômica, na Constituição brasileira de 1988. São Paulo: LTr, 2007, p. 112.

fundamento, também, da República Federativa do Brasil (art. 1º, III). E aqui se entroncam o direito individual ao livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, com o direito ao trabalho, que envolve o direito de acesso a uma profissão, à orientação e formação profissionais, à livre escolha do trabalho, assim como à relação de emprego (art. 7º, inc. I) e o seguro-desemprego, que visam, todos, entre outros, à melhoria das condições sociais dos trabalhadores.¹⁸⁹

Pode-se afirmar que em torno do trabalho circundam os demais direitos sociais, de forma direta ou indireta, pois o trabalho é um valor fundamental que, permite a efetivação da dignidade inerente ao homem, garantido socialmente pelo Estado por meio de políticas públicas.

O direito ao trabalho é fruto de conquista social e exigência econômica, e gradativamente positivado na construção histórica dos direitos fundamentais. Na Constituição da República, os artigos 7º ao 11º garantem alguns direitos dos trabalhadores, tais como a relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos; a proteção geral ao salário e à remuneração do trabalho humano subordinado; o direito ao décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria; a participação nos lucros ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei; e o reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho.

O direito social à moradia compõe o rol dos direitos sociais a partir da Emenda Constitucional nº 26, de 14 de fevereiro de 2000, sendo de grande importância para a sociedade, e nela incluídos os trabalhadores.

¹⁸⁹SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 19ª ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 288-289.

José Afonso da Silva ao tratar do direito à moradia ensina que

(...) significa ocupar um lugar como residência; ocupar uma casa, apartamento etc., para nele habitar. No 'morar' encontramos a ideia básica da habitualidade de permanecer ocupando uma edificação, o que sobressai com sua correlação com o residir e o habitar, com a mesma conotação de permanecer ocupando um lugar permanentemente. O direito à moradia não é necessariamente direito à casa própria. Quer-se que se garanta a todos um teto onde se obrigue a família de modo permanente, segundo a própria etimologia do verbo morar, do latim morari, que significava demorar, ficar. Mas, é evidente que a obtenção da casa própria pode ser complemento indispensável para a efetivação do direito à moradia. O conteúdo do direito à moradia envolve não só a faculdade de ocupar uma habitação. Exige-se que seja uma habitação de dimensões adequadas, em condições de higiene e conforto e que preserve a intimidade pessoal e a privacidade familiar, como se prevê na Constituição portuguesa (art. 65). Em suma, que seja uma habitação digna e adequada, como quer a Constituição espanhola (art. 47). Nem se pense que estamos aqui reivindicando a aplicação dessas constituições ao nosso sistema. Não é isso. É que a compreensão do direito à moradia, como direito social, agora inserido expressamente em nossa Constituição, encontra normas e princípios que exigem que ele tenha aquelas dimensões. Se ela prevê, como um princípio fundamental, a dignidade da pessoa humana (art. 1º, inc. III), assim como o direito à intimidade e à privacidade (art. 5º, inc. X), e que a casa é um asilo inviolável (art. 5º, inc. XI), então tudo isso envolve, necessariamente, o direito à moradia. Não fosse assim seria um direito empobrecido.¹⁹⁰

O direito à moradia integra a natureza humana que busca um local para acomodar-se e nele viver dignamente. Ao poder público resta assegurar efetivação desse direito por meio de políticas públicas eficientes e destinação de verbas orçamentárias para tanto.

No que concerne ao direito à segurança, cingem-se as relações sociais e individuais, patrimoniais, culturais e econômicas na esteira do artigo 3º da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, seguindo os passos da Carta Magna de João Sem Terra, que assegurou os direitos pessoais, civis e tributários de todos os súditos.

¹⁹⁰ Ibidem, p. 313.

Quanto a Declaração Universal dos Direitos Humanos, trata em seu artigo 25, da segurança na hipótese de desemprego, tornando uma exigência social na comunidade internacional que as legislações nacionais instituem a obrigação de pagamento de prestações de seguro desemprego.

A Constituição da República contempla a segurança de diversas formas, como a segurança do domicílio; a segurança das comunicações pessoais, garantindo o sigilo das correspondências, inclusive do trabalhador, se recebê-las na empresa.

Nas relações de trabalho, o aviso prévio também pode ser considerado um preceito em relação à segurança do trabalhador, pois é forma de segurança “na relação social de consumo e honradez nos compromissos assumidos pelo empregado”¹⁹¹.

Ainda nas relações de trabalho, o pagamento de seguro na hipótese de desemprego involuntário está relacionado com o direito à segurança, assim como o pagamento do fundo de garantia do tempo de serviço e a multa rescisória, garantindo algum tempo de segurança alimentar, social e econômica para o empregado. Também a prescrição do direito de ação se revela como integrante do direito à segurança, na medida em que aponta para a estabilidade nas relações jurídicas.

O direito à previdência social, elencado no rol dos direitos sociais no artigo 6º da Constituição da República, nasce da preocupação longínqua sobre a proteção social do homem em tempos de velhice. No Brasil, foi positivado na Constituição de 1824 como prestações de socorros públicos. Na Carta de 1891, para garantia de aposentadoria a servidores públicos no caso de invalidez. O Decreto

¹⁹¹PINTO, Airton Pereira. **Direito do trabalho, direitos humanos sociais e a Constituição Federal**. São Paulo: LTr, 2006, p. 202.

Legislativo nº 4.682/23 instituiu caixas de Aposentadorias e Pensões para os trabalhadores ferroviários.

Já a Constituição da República de 1988, ao tratar do direito à previdência social, criou um “sistema integrado, amplo e com coberturas de várias prestações, em função de contingências sociais, individuais e econômicas.”¹⁹² Esse sistema da Seguridade Social prevê a previdência e a assistência social, obrigando o Estado a dispor aos beneficiários, por meio de arrecadação moderada na sociedade, alguns benefícios¹⁹³ operacionalizados e devidos pelo Instituto Nacional de Seguridade Social.

Os incisos XVIII e XX do artigo 7º da Constituição da República tratam do direito social relativo à proteção da maternidade, determinando a licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias e, respectivamente, a proteção do mercado da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei.

Esse dispositivo legal objetiva tutelar não apenas a gestante trabalhadora, mas também as condições da maternidade e a criança que necessita do tempo materno para seus cuidados e proteção adequada, garantindo-lhes o salário maternidade e o emprego.

A Constituição da República tutela, dentre os direitos sociais, o direito à infância em vários de seus dispositivos, como no Capítulo VII quando trata da Ordem Social. Também, no artigo 227 da Constituição, determina que o Estado, a família e a sociedade devem assegurar, com absoluta prioridade, à criança e ao adolescente, o

¹⁹² Ibidem, p. 212.

¹⁹³A Lei nº 8.213/91 prevê os seguintes benefícios: aposentadoria por invalidez; aposentadoria por invalidez em razão de acidente do trabalho; aposentadoria por idade; aposentadoria por tempo de contribuição; aposentadoria especial, em razão das atividades de risco e prejuízo à saúde; abono anual; auxílio acidente; auxílio doença; auxílio doença por acidente de trabalho; auxílio reclusão; pensão por morte; salário família pago em razão do dependente trabalhador de baixa renda.

direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, dentre outros.

Nesse mesmo artigo, o parágrafo 3º disciplina o direito de proteção em relação ao trabalho da criança e do adolescente quanto à idade mínima para admissão ao trabalho, a garantia de direitos previdenciários, trabalhistas e a garantia de acesso do trabalhador adolescente à escola.

No artigo 7º, o inciso XXXIII, estabelece a “proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos.”

A Constituição da República também prevê o direito social dos trabalhadores à liberdade de organização para fins de defesa e promoção de interesses, ou seja, a liberdade sindical de associação profissional ou sindical conforme artigo 8º da Carta de 1988. Assegurando, ainda, no artigo 9º, o direito de greve, sendo seu exercício decidido pelos trabalhadores quanto ao meio, forma e quais interesses devam defender, assegurado a todo e qualquer trabalhador, pois o texto constitucional não restringe nem excepciona nenhuma categoria.

Os artigos 10º e 11º asseguram a participação dos trabalhadores nos órgãos colegiados públicos e nas empresas em que seus interesses profissionais ou previdenciários sejam objeto de discussão e deliberação. Revela assim o legislador constituinte o seu espírito democrático, reconhecendo a necessidade do exercício da cidadania com esta integração na defesa dos interesses dos trabalhadores.

Por fim, o direito ao lazer será minudentemente abordado nos próximos capítulos, pois objeto específico deste estudo. Aqui apenas apontamos a localização do direito ao lazer, estampado que está

dentre os direitos sociais no rol do artigo 6º da Constituição da República.

Salienta-se, inclusive, que o tempo livre do trabalho, além do lazer propriamente dito, importa em possibilidade de convívio familiar, educar-se, descansar para evitar acidentes de trabalho e manter a saúde e uma qualidade de vida melhor, dentre outras conquistas de direitos sociais aqui numerados.¹⁹⁴

2.3 Pós-modernidade: o debate sobre a centralidade do trabalho

O conceito de trabalho sofreu grandes alterações ao longo da história, como visto anteriormente, já foi considerado pecado, escravidão, venda do tempo, atividade nobre e meio de subsistência. Nos últimos trinta anos o que se discute sobre essas transformações é a centralidade do trabalho.

Há um debate nesta nova forma de capitalismo, no qual o trabalho

¹⁹⁴Para ilustrar esta assertiva cabe aqui as considerações de um pequeno ponto da pesquisa de José Henrique Carvalho Organista in **O debate sobre a centralidade do trabalho**, São Paulo: Editora Expressão Popular, 2006, p. 26-27, que escreve: “De acordo com o depoimento do Sr. Ney, seu pai trabalhou duro durante anos numa mesma empresa, conseguiu comprar uma casa pelo antigo BNH e desejou para ele melhor sorte. Por isso, investiu em seus estudos. Entretanto, nosso depoente nos relatou que se casou cedo e foi trabalhar na Sadia. Nessa empresa, fez muito serão (horas extras) o que o impediu de continuar a estudar. No processo de reestruturação da empresa, no entanto, foi mandado embora, posto que não tinha o “perfil” tido como adequado para continuar na empresa. Somente conseguiu comprar sua casa no município de Duque de Caxias depois que foi trabalhar na informalidade. Não deseja a mesma “sorte” para seus filhos, já que para ele “seus filhos merecem o melhor”. Paga para eles todos os cursos que sua renda permite, seus filhos estão em escola particular, mas reconhece que para conseguir emprego hoje não basta uma boa formação, mas acima de tudo ter bons relacionamentos. Seu trabalho, por mais precário que seja, lhe permite construir um projeto e apostar num futuro para seus filhos. No depoimento do Sr. Ney fica clara a contradição inerente ao desenvolvimento do capital. Quando a exploração da mão-de-obra podia ser realizada tão somente pela extensão da jornada de trabalho, não havia nenhuma preocupação da empresa com a formação do trabalhador. No entanto, no momento em que a maior integração dos mercados se fez presente, a empresa se reestruturou e cobrou do trabalhador aquilo que ela não havia permitido alcançar: estudo.”

[...] perde sua centralidade para novas formas de produção, nas quais a histórica “dependência mútua” entre capital e trabalho cede espaço a novos arranjos no campo do consumo, ou seja, o capital passa a depender, “para a sua competitividade, eficácia e lucratividade, dos consumidores (...) [sendo] a presença da força de trabalho apenas uma consideração secundária” Não que a presença desse tipo de trabalho não seja mais necessária, mas ela tende a ser a parte mais disponível e dispensável do novo modelo de produção.”¹⁹⁵

Essa reestruturação do modo capitalista de produção, do final do século XX, transformou a estrutura social que surge de um novo modo de desenvolvimento, denominado por Manuel Castells de informacionalismo.¹⁹⁶

Analizando essa sociedade denominada informacional, o autor citado, dispõe sobre a teoria clássica do pós-industrialismo e suas três afirmações e previsões

1. A fonte de produtividade e crescimento reside na geração de conhecimentos, estendidos a todas as esferas da atividade econômica mediante o processamento da informação.
2. A atividade econômica mudaria de produção de bens para prestação de serviços. O fim do emprego rural seria seguido pelo declínio irreversível do emprego industrial em benefício do emprego no setor de serviços que, em última análise, constituiria a maioria esmagadora das ofertas de emprego. Quanto mais avançada a economia, mais seu mercado de trabalho e sua produção seriam concentrados em serviços.
3. A nova economia aumentaria a importância das profissões com grande conteúdo de informação e conhecimentos em suas atividades. As profissões administrativas, especializadas e técnicas cresceriam mais rápido que qualquer outra e constituiriam o cerne da nova estrutura social.¹⁹⁷

Essas transformações sociais que refletem alterações no mundo do trabalho requerem organizações flexíveis, via de consequência

¹⁹⁵ORFONTELE, Isleide Arruda. **Pós-modernidade: trabalho e consumo**. São Paulo: Cengage Learning, 2008, p. 55.

¹⁹⁶CASTELLS, Manuel. **A era da informação: economia, sociedade e cultura**. V. 1. Tradução Roneide Venâncio Majer; atualização para 6ª edição: Jussara Simões. São Paulo: Paz e Terra, 2008, p. 51.

¹⁹⁷Ibidem, p. 267.

trabalhadores flexíveis, tão “leves e voláteis quanto a nova economia capitalista que os gerou e dotou de poder.”¹⁹⁸

Tanto Bauman¹⁹⁹ quanto Richard Sennett entendem que estas mudanças no mundo do trabalho causaram fortes impactos na subjetividade dos trabalhadores, pois não é real que os trabalhadores se sintam, pelo menos nos primeiros momentos da história, seguros num mundo de desemprego estrutural e formas organizacionais sem regras claras, onde nesse “regime flexível, as dificuldades cristalizam-se num determinado ato, o ato de correr riscos.”²⁰⁰

Esta mudança estrutural impõe reformulações, Fontenelle citando Gorz afirma

Nessa nova forma de gerir o saber, toda produção passa a se assemelhar a uma prestação de serviço, já que, mesmo na indústria, a informatização transforma o trabalho em “gestão de um fluxo contínuo de informações”. (...) É nesse contexto que o autor fala sobre o “advento do auto-empresendedor” e da “vida como *business*”. Citando uma comunicação de Norbert Bense, diretor de recursos humanos da Daimler-Chrysler, Gorz chama a atenção para o termo usado por ele ao se referir aos trabalhadores da empresa: “empresendedores”, não apenas na gestão por objetivos mas, especialmente, na própria “gestão da sua força de trabalho, considerada como seu capital fixo”. (...) Apresentando dados que revelam que as cem maiores empresas americanas só empregam um pequeno núcleo de assalariados estáveis em período integral – os 90% restantes são formados por uma “massa variável de colaboradores externos, substitutos, temporários, autônomos, mas igualmente de profissionais de alto nível” -, o autor constata que, atualmente, “a diferença entre o sujeito e a empresa, entre a força de trabalho e o capital deve ser suprimida. *A pessoa deve, para si mesma, tornar-se uma empresa.*

Disso decorre a necessidade de se investir em si mesmo, esteja o profissional na categoria de contingente ou de

¹⁹⁸BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2001, p. 190.

¹⁹⁹ Ibidem, mesma página.

²⁰⁰SENNETT, Richard. **A corrosão do caráter**: consequências pessoais do trabalho no novo capitalismo. Tradução Marcos Santarrita. 13ª Ed. Rio de Janeiro: Record, 2008, p. 88.

assalariado estável, já que não há nenhuma garantia de permanência nessa posição.²⁰¹

Para Castells, a maioria dos empregos industriais tradicionais serão substituídos por novas ocupações criadas “na indústria de alta tecnologia e, de forma mais significativa, em “serviços””.²⁰²

José Henrique Carvalho Organista, após analisar a posição de diversos autores, conclui que aqueles partidários do fim da centralidade do trabalho se debruçam sobre argumentos comuns: o aumento do número de pessoas que são desligadas do mercado de trabalho assalariado, buscando formas de trabalho informais e flexíveis. Mas, que esse argumento não é sólido o suficiente para retirar a centralidade do trabalho. Afirma, ainda, que mesmo com a diminuição do emprego assalariado, o capitalismo não desaparecerá. E, argumenta, por fim, que “uma sociedade sem trabalho – como ressaltou Kurz – não pode existir, salvo nos contos de *Alice no país das maravilhas*.”²⁰³

Essas transformações, a flexibilidade, o informacionalismo sugerem um longo e atento debruço sobre a regulação do tempo de trabalho, já que é durante o tempo livre do trabalho que se coloca a possibilidade de direito ao lazer.

2.4 A regulação do tempo de trabalho

A influência do tempo na vida do homem é marcada desde o nascimento, pois sua existência está condicionada por ele.

²⁰¹ORFONTELE, Isleide Arruda. **Pós-modernidade: trabalho e consumo**. São Paulo: Cengage Learning, 2008, p. 62-63.

²⁰²CASTELLS, Manuel. **A era da informação: economia, sociedade e cultura**. V. 1. Tradução Roneide Venâncio Majer; atualização para 6ª edição: Jussara Simões. São Paulo: Paz e Terra, 2008, p. 316.

²⁰³ORGANISTA, José Henrique Carvalho. **O debate sobre a centralidade do trabalho**. São Paulo: Editora Expressão Popular, 2006, p. 169 e 172.

O tempo está intimamente ligado ao lazer, pois para exercê-lo é necessário ter tempo livre. Estudos sobre o lazer analisam o tempo de trabalho, entendendo que essa atividade se exerce no tempo de não trabalho, relacionando dessa maneira a história do trabalho a do lazer. Também a análise do tempo revela a compreensão das sociedades e seus modos de vida, no dizer de Norbert Elias

(...) ao examinarmos os problemas relativos ao tempo, aprendemos sobre os homens e sobre nós mesmos muitas coisas que antes não discerníamos com clareza. Problemas que dizem respeito à sociologia e, em termos gerais, às ciências humanas, que as teorias dominantes não permitiam apreender, tornam-se acessíveis.²⁰⁴

O significado do tempo sofreu grande alteração a partir da revolução industrial, pois nasceu ali a necessidade de sua maior sincronização e controle. Antes deste período, os homens possuíam maior autonomia sobre seu tempo. O homem do campo orientava seu tempo pelo ritmo da natureza, rotação da Terra em relação ao Sol, pela mudança das estações, ou pelo canto do galo.

Já na sociedade industrial, o tempo começou a ser medido pelo dinheiro, pois quanto mais se produzia mais dinheiro se ganhava. Assim, o capitalista não se caracteriza apenas pela posse de bens, mas pelo controle do tempo dos trabalhadores. Nesse período nasceram a regulação do tempo, a divisão do trabalho e a disciplina do tempo de trabalho.²⁰⁵

O relógio é instrumento de medição e controle do tempo que representa fator importante nas alterações de costumes da sociedade. O relógio mecânico foi inventado por Giovanni di Dondi, na Idade Média, século XIV, na Europa ocidental, representando grande cume

²⁰⁴ELIAS, Norbert. **Sobre o tempo**. Trad. Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1998, p. 7.

²⁰⁵PADILHA, Valquíria. **Shopping center: a catedral das mercadorias**. São Paulo: Boitempo, 2006, p. 146-147.

tecnológico da revolução industrial ²⁰⁶, pois até aquele momento a Europa ocidental

possuía um duplo sistema de horas: as horas temporárias e as horas canônicas, em número de 7. As horas canônicas regulavam a vida monástica. Num convento, o sino dos ofícios (as horas) tocava 7 vezes em 24 horas. Em quase todos os países da Europa o dia estava dividido em 2 vezes 12 horas. ²⁰⁷

A partir de 1344, as principais torres das principais cidades européias possuíam um relógio mecânico. Em 1370, Carlos V, por decreto, unificou as horas reais e as da igreja em Paris. O relógio passou a ser parte da paisagem urbana, nas torres ligadas ao centro do comércio ou em igrejas, revelando sua importância para a sociedade, e principalmente para marcar a hora de entrada e saída do trabalho. ²⁰⁸

Mas, até o ano de 1658, com o surgimento do pêndulo, os relógios mecânicos conviveram com os relógios de Sol dada sua precisão duvidosa. Os relógios de parede foram difundidos por volta de 1660. Sobre o relógio, Norbert Elias se manifesta

Podemos legitimamente afirmar que o relógio indica o tempo, mas ele o faz através de uma produção contínua de símbolos que só têm significação num mundo em cinco dimensões, num mundo habitado por homens (...). O mecanismo do relógio é organizado para que ele transmita mensagens e, com isso, permita regular os comportamentos do grupo. O que um relógio comunica, por intermédio dos símbolos inscritos em seu mostrador, constitui aquilo a que chamamos tempo. Ao olhar o relógio, sei que são tantas ou quantas horas, não apenas para mim, mas para o conjunto da sociedade a que pertença. ²⁰⁹

Em comunidades pequenas de agricultores é possível não depender do tempo do relógio como os antigos camponeses faziam, e

²⁰⁶PISTORI, Gerson Lacerda. **História do direito do trabalho**: um breve olhar sobre a idade média. São Paulo: LTr, 2007, p. 114.

²⁰⁷Ibidem, mesma página.

²⁰⁸Ibid., p. 115.

²⁰⁹ELIAS, Norbert. **Sobre o tempo**. Trad. Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1998, p. 16.

orientar-se pelas ocupações, atividades ou afazeres. Também é possível não dissociar o tempo livre do trabalho, pois em algumas comunidades rurais os momentos “de lazer podem ser também os de trabalho, e o trabalho em si oportunidade para o divertimento”²¹⁰, como afirma Valquíria Padilha

Ouvi de um executivo que dirige uma empresa de exportação em Dijon, na região da Bourgogne, na França, reconhecida pelos bons vinhos, a seguinte história: ele conhece um casal que produz vinho e todo ano conta com os amigos e familiares para o período de colheita de uvas e preparação do vinho. Ele reserva alguns fins de semana para ajudar seus amigos e literalmente “põe a mão na massa”, colhendo as uvas. Claro que esses dias de colheita (*récolte*) são dias de festa e não só de trabalho. Ele não recebe em dinheiro o pagamento da *récolte*, mas ganha algumas garrafas de excelente vinho, feito com as uvas colhidas por ele. Até hoje também, na França, o calendário escolar das cidades baseia-se no período de colheitas das plantações feitas no campo. Os franceses contam que há uma tradição de estudantes aproveitarem as férias para trabalhar nas colheitas, principalmente de uvas. Por isso as férias de verão começam em metade de junho e seguem até metade de setembro. São três meses de férias escolares baseados numa tradição de uso desse tempo para ajudar a engrossar a mão-de-obra no campo.²¹¹

No século XVIII, o relógio era fabricado de metais caros como ouro ou prata, simbolizando o poder dos empregadores e pessoas com poder aquisitivo alto. O desenvolvimento industrial trouxe a sincronização das tarefas e o início da popularização do relógio. Nesse momento, os chefes das fábricas também possuíam os relógios para controlar o tempo dos empregados.

Surge com o desenvolvimento do capitalismo o período mercantilista e com ele a ética puritana, propagando o valor supremo do tempo e condenando o ócio ou tempo livre, em consequência o exercício do lazer, pois perder tempo era considerado um pecado.

²¹⁰PADILHA, Valquíria. **Shopping center**: a catedral das mercadorias. São Paulo: Boitempo, 2006, p. 149.

²¹¹ Ibidem, mesma página.

A valorização da atividade e a exaltação do trabalho foi imposta pelo iluminismo no final do século XVIII. O ócio foi condenado a partir de então e principalmente no século XIX. Exemplo dessa assertiva é a preguiça imposta dentre os sete pecados capitais pela Igreja católica. Os médicos, por sua vez, alertavam que o ócio, o tédio e a desocupação provocavam cansaço cerebral fazendo mal à saúde do homem.

Em flagrante contrapartida, ao burguês o tempo livre para dispor no que escolhesse era fundamental para seu desenvolvimento enquanto ser humano, buscando no lazer ponto essencial para sua formação, criação e alegrias.

A redução da jornada de trabalho de quinze ou doze horas diárias foi objeto de grandes lutas operárias nos séculos XIX e XX e o tempo livre é conquista dos trabalhadores. Todavia, isso não representa mudança significativa na humanização do tempo e do trabalho. Muitos trabalhadores permaneceram com programas de atividades e repouso regulados cronometricamente, objetivando a conservação do comportamento produtivo.²¹²

A tecnologia digital alterou profundamente os limites entre o tempo de trabalho e o tempo livre, a exemplo, o uso do *blackberry* pelos trabalhadores que agrega serviços de e-mail, internet e celular, unindo, inclusive, o trabalho ao lar, e a outras atividades como o lazer.²¹³

²¹²CHEMIN, Beatris Francisca. **Constituição e lazer: uma perspectiva do tempo livre na vida do (trabalhador) brasileiro.** Curitiba: Juruá Editora, 2005, p. 164.

²¹³As transformações no mundo do trabalho alteram a legislação, como a lei nº 12.551/11 que alterou o artigo 6º da CLT, que passa a seguinte redação: “Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado a distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego. Parágrafo único. Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio.”

Essa implementação tecnológica não trouxe apenas essa transformação ao mundo do trabalho, implementou a exploração de atividades atreladas à informação, deixando aquelas ligadas à transformação da matéria em segundo plano na ordem econômica.

Nasce desse novo comportamento um paradoxo: o clamor pela redução da jornada de trabalho e a competitividade entre as empresas exigindo dos trabalhadores maiores esforços para o crescimento da produtividade, em consequência, a ocupação do tempo de não trabalho pela força produtiva.

Em 1936, o complemento da Declaração dos Direitos do Homem prescrevia em seu artigo 4º

O direito à vida comporta: a) O direito a um trabalho reduzido o bastante para deixar lazes suficientemente remunerados, a fim de que todos possam participar amplamente do bem-estar que os progressos da ciência e da técnica tornam cada vez mais acessíveis e que uma repartição equitativa deve e pode garantir a todos; b) O direito ao pleno cultivo intelectual, moral, artístico e técnico das faculdades de cada um (...)

No título em que nossa Constituição da República trata dos direitos e garantias fundamentais, quando o capítulo dos direitos sociais assegura no artigo 6º, dentre outros – educação, saúde, trabalho, moradia, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância, assistência aos desamparados -, o direito ao lazer.

No artigo 7º, inciso IV, ao determinar que o salário mínimo deve ser suficiente para suprir as necessidades vitais básicas do trabalhador e de sua família, inclui o constituinte dentre essas o lazer. O § 3º do artigo 217 determina que o Estado incentive o lazer como forma de promoção social. Já o artigo 227 assegura o lazer, dentre outros direitos, à criança e ao adolescente, como dever da família, da sociedade e do Estado, seguido pelos artigos 4º, 59, 71, 94 e 124 do Estatuto da Criança e do Adolescente. A lei do Desporto, o Estatuto do Idoso também contemplam o direito ao lazer.

Espinha dorsal de nosso ordenamento constitucional é o princípio da dignidade da pessoa humana, irradiando esse valor-fonte para toda a ordem jurídica, abrangendo em seu raio de atuação, inclusive, o direito do trabalho. E, nesse rastro, a incidência dos direitos fundamentais sobre os direitos entre particulares, inclusive, a tutela do direito ao lazer também como elemento dotado de força para o pleno desenvolvimento do homem.

Também no inciso X, do artigo 5º, da Constituição Federal, encontra-se tutelado o direito à inviolabilidade da vida privada das pessoas, a honra e a imagem, alcançando o trabalhador na relação de trabalho subordinado. A violação do direito do empregado à vida privada pode ocorrer de formas variadas, a exemplo de anotações indevidas e desabonadoras à conduta do empregado em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.

Ainda, considerando que a pessoa humana necessita de tempo livre, ou tempo de não trabalho, para afirmação dos direitos fundamentais individuais da intimidade e da vida privada, bem como para repousar, desenvolver sua formação, participação social, conviver com a família, isto é, desenvolver plenamente sua personalidade, desponta o caráter fundamental da limitação da duração do trabalho nas relações de emprego, vinculando essa assertiva ao direito social ao lazer previsto no artigo 6º da Constituição Federal.

Na opinião de Robert Kurz, o caráter da estrutura trabalho e lazer, neste momento de sociedade pós-moderna, está para implodir, pois encontra-se no limite do possível, já que todos os tempos da vida humana como o trabalho, o consumo e a vida pessoal englobam-se no trabalho, transformando o lazer como atitude mecânica. Afirma que

Para o indivíduo pós-moderno novamente coincidem trabalho, consumo e vida íntima, porém não pela eliminação

do trabalho abstrato, e sim pela totalização do mesmo: o espaço funcional abstrato foi interiorizado e agora preenche a totalidade da percepção. Tudo agora se transformou em trabalho, independente de sua validade econômica real. A quase-economização da alma, da personalidade e até mesmo da sexualidade não mais deixa espaço para o relaxamento e o descanso. Os pós-modernos, consumidores de seu próprio capital humano, trabalham incessantemente em sua biografia, abrangendo todas as facetas da vida. Seu suposto hedonismo é um hedonismo mecânico de alto desempenho que os impulsiona tanto quanto o fazem as exigências do trabalho. Até mesmo o suposto lazer encontra-se cada vez mais contaminado pela concorrência total. As pessoas, principalmente homens, já totalmente esgotadas e desmoralizadas pela ameaça permanente da concorrência, reunindo suas últimas forças, arrastam-se para um esporte de prestígio e simulam competência hedonística com a finalidade de demonstrarem a si próprios que ainda existem.²¹⁴

Analisando os meios de comunicação de massa, a industrialização e a urbanização como fatores influentes a uniformizar comportamentos de lazer como elemento símbolo cultural de massa, somando-se ao fato de que o nível do conteúdo de produções culturais para consumo rápido não é o razoável para a pessoa humana. Isso somado às barreiras socioeconômicas e baixo nível educacional, conduzem a uma homogeneização da produção cultural, nivelando-a por baixo, refletindo em construção de atividades ditas de lazer apenas para serem consumidas e alimentar a alienação do trabalho.²¹⁵

O lazer deve ser visto como fato que transcende simples consumo e a alienação do trabalho. Não se pode exaltar o lazer apenas como exercício de atividades no tempo livre do trabalho. Deve-se buscar no tempo livre do trabalho atividades que conduzam à verdadeira felicidade.

²¹⁴KURZ, Robert. A ditadura do tempo abstrato. In: **Lazer numa sociedade globalizada**. p. 39/46 São Paulo: SESC: World Leisure, 2000, p. 45-46 apud CHEMIN, Beatris Francisca. **Constituição e lazer: uma perspectiva do tempo livre na vida do (trabalhador) brasileiro**. Curitiba: Juruá Editora, 2005, p. 165.

²¹⁵CHEMIN, Beatris Francisca. **Constituição e lazer: uma perspectiva do tempo livre na vida do (trabalhador) brasileiro**. Curitiba: Juruá Editora, 2005, p. 165-166.

Domenico De Masi enfatiza que muitos sabem trabalhar, mas não sabem o que fazer com seu tempo livre do trabalho, concluindo que

O tempo livre é difícil de ser administrado porque ainda não existe um modelo de vida e de sociedade que se baseie no tempo livre. Todos os modelos ocidentais de vida e de sociedade baseiam-se no tempo de trabalho ... para um novo modelo de vida baseado no lazer é necessário redistribuir o trabalho, a riqueza, o poder e, sobretudo, redistribuir o saber, pois o tempo livre é feito de saber.²¹⁶

Conclui-se que, apenas a redução da jornada de trabalho não é suficiente para tornar o tempo livre do trabalho objeto ao exercício do lazer. É necessário, além da redução da jornada de trabalho, qualificar e humanizar os tempos de trabalho, bem como criar novas vagas de trabalho adequadamente remunerado, e preparar o homem para o tempo de não trabalho. Uma preparação para o exercício do lazer, demonstrando a importância desse lazer como atitude, estilo, qualidade de vida e desenvolvimento pessoal.²¹⁷

2.4.1 A regulação do tempo de trabalho na organização capitalista produtiva – de Marx à superação do binômio pós-fordismo

A regulação do tempo sempre foi objeto de estudo dos filósofos e resultado de controvérsias em diferentes níveis. A análise da evolução histórica da sociedade demonstra como os valores sociais se refletem no tempo de trabalho que é dominante a partir de

²¹⁶DE MASI, Domenico. Perspectivas para o trabalho e o tempo livre. In: **Lazer numa sociedade globalizada**. p. 121/137 São Paulo: SESC: World Leisure, 2000, p. 136 apud CHEMIN, Beatris Francisca. **Constituição e lazer: uma perspectiva do tempo livre na vida do (trabalhador) brasileiro**. Curitiba: Juruá Editora, 2005, p. 168.

²¹⁷CHEMIN, Beatris Francisca. **Constituição e lazer: uma perspectiva do tempo livre na vida do (trabalhador) brasileiro**. Curitiba: Juruá Editora, 2005, p. 169-170.

determinado momento histórico, deixando outras atividades ao seu entorno.

Anote-se, primeiramente, que tempo de trabalho não se confunde com jornada de trabalho, pois o primeiro possui uma dimensão social ampla e complexa contando com vários elementos como a “invasão do capital na esfera privada, bem como a distribuição, duração e a intensidade do trabalho.”²¹⁸ Enquanto jornada de trabalho²¹⁹ é

todo o tempo durante o qual o trabalhador esteja à disposição do empregador, não podendo dispor de sua atividade em benefício próprio, de modo que integram tal jornada os períodos de inatividade a que obrigue a prestação contratada, com exclusão dos que se produzam por decisão unilateral do trabalhador (art. 197 CLT).²²⁰

No período industrial, quando o relógio, como visto anteriormente²²¹, foi colocado nas praças centrais, alterou-se substancialmente o tempo social, impondo-se novos hábitos e nova disciplina de trabalho e do tempo, em que os “trabalhadores passam a experimentar uma distinção entre o tempo do empregador e o próprio tempo.”²²² Nesse período, houve um aumento gradual da jornada de trabalho, a perda do tempo livre e do lazer.

²¹⁸MANÃS, Christian Marcello. **Tempo e trabalho**: a tutela jurídica do tempo de trabalho e tempo livre. LTr, 2005, p. 52.

²¹⁹Homero Batista Matheus da Silva ao tratar do tema, abordando o Capítulo II, do Título II, da Consolidação das Leis do Trabalho, denominado Da Duração do Trabalho in **Curso de direito do trabalho aplicado, vol. 2: Jornadas e pausas**, Rio de Janeiro: Elsevier, 2009, p. 5, anota inicialmente que “a palavra jornada provém do idioma francês, em que a palavra *jour* significa dia, há quem entenda inapropriado o uso da expressão “jornada semanal”, por ser conflitante, assim como “jornada diária”, por ser pleonástica. Logo, deveria se reservar a palavra jornada apenas para o módulo diário. Como o capítulo em questão trata de diversos módulos, como o diário e o semanal, assim como abarca pausas dentro da jornada e no meio de duas jornadas, a expressão Duração do Trabalho está mais sintonizada com esse alcance e merece elogios.”

²²⁰BUEN, Néstor de. Coord. **Jornada de trabalho e descansos remunerados**: perspectiva ibero-americana. São Paulo: LTr, 1996, p. 30.

²²¹No item 2.4 A regulação do tempo, especialmente nas páginas 95 a 99.

²²²MANÃS, Christian Marcello. **Tempo e trabalho**: a tutela jurídica do tempo de trabalho e tempo livre. São Paulo: LTr, 2005, p. 54.

Karl Marx analisou a evolução da jornada de trabalho durante a produção capitalista, pontuando o aumento do horário de trabalho, bem como a diminuição após os movimentos operários. Para ele, o tempo de trabalho é componente de valor, pois o preço da mercadoria colocada à disposição dos consumidores reflete o tempo de trabalho necessário para sua produção e colocação no mercado. Ainda, entende o tempo de trabalho como o elemento central no modo de produção capitalista.²²³ Para este pensador, a duração do tempo de trabalho “é constituída pela soma do trabalho necessário e do trabalho excedente, ou seja, do tempo em que o trabalhador reproduz o valor de sua força de trabalho e do tempo em que produz a mais-valia.”²²⁴

No contexto marxista, a jornada de trabalho é uma realidade variável, dependente das relações estabelecidas entre a empresa e os trabalhadores. Tal pensamento coloca a duração da jornada de trabalho sob um aspecto político subsumido às relações entre esses atores sociais.

Para a teoria marxista, há dois componentes visíveis no tempo de trabalho, o trabalho necessário e o trabalho excedente. O trabalho necessário equivale ao número de horas suficientes para repor a força de trabalho dispendida na produção. Quanto ao trabalho excedente, denominado também de sobretrabalho ou mais-valia²²⁵ é aquele destinado aos proprietários dos meios de produção. Gabriel Deville em tradução condensada da obra de Marx afirma

²²³MARX, Karl. **O capital**: crítica da economia política. Livro 1 V. 1 Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2002, p. 61.

²²⁴Ibidem, p. 266.

²²⁵Analisando o assunto, Christian Marcello Mañas, In **Tempo e trabalho**: a tutela jurídica do tempo de trabalho e tempo livre, São Paulo: LTr, 2005, p. 60, aduz que “Para Marx, o trabalho é a única atividade que cria valor, sendo que o capitalista aumenta a quantidade de valor gerada pelo trabalho de seus empregados por meio da mais-valia, que é produzida de duas formas: a mais-valia absoluta, que implica na extensão da jornada de trabalho, mantendo ou aumentando a intensidade de trabalho, ou no aumento da intensidade do trabalho, mantendo ou aumentando a jornada; a mais-valia relativa implica na diminuição da jornada, com o aumento da intensificação do trabalho.”

O capitalista não inventou o sobretrabalho. Mas, como uma parte da sociedade possui o monopólio dos meios de produção, o trabalhador, livre ou não, está obrigado a adicionar ao tempo de trabalho necessário para o seu próprio equilíbrio um excesso destinado a subministrar a subsistência do que possui os meios de produção. Importa pouco que esse proprietário seja dono de escravos, senhor feudal ou capitalista.

Sem dúvida, desde que a forma econômica de uma sociedade seja tal que nela se considere melhor a utilidade de uma coisa que a quantidade de ouro ou prata porque pode trocar-se, noutros termos, o valor de uso melhor que o valor de troca, o sobretrabalho encontra um limite na satisfação de necessidades determinadas. Pelo contrário, quando domina o valor de troca, chega a ser lei fazer trabalhar todo o possível.²²⁶

Marx afirma que o alongamento da jornada de trabalho se deu desde o século XIV até a metade do século XVII, quando se suspendeu a proibição de trabalho em feriados religiosos na Idade Média e o conseqüente aumento do número de horas diárias trabalhadas durante a Revolução Industrial.

Esse aumento do número de horas da jornada de trabalho se deu porque o capital pensa, para a teoria marxista, unicamente na formação do sobrevalor, sequer se preocupa com a saúde, com a vida do trabalhador, ou com as atividades regulares ou desenvolvimento físico e moral deste. Daí o clamor do operariado pela redução da jornada de trabalho, apresentando-se na história do capitalismo como uma luta de classes objetivando a diminuição do tempo à disposição do trabalho.

Para a teoria marxista, a redução da jornada de trabalho é um processo contínuo e necessário na busca da emancipação humana e livre desenvolvimento individual e coletivo, como assevera

Fica desde logo claro que o trabalhador, durante toda a sua existência, nada mais é que força de trabalho, que todo seu tempo disponível é, por natureza e por lei, tempo de trabalho, a ser empregado no próprio aumento do capital.

²²⁶MARX, Karl. **O capital**. Tradução e condensação Gabriel Deville. 3ª ed. São Paulo: Edipro, 2008, p. 102.

Não tem qualquer sentido o tempo para educação, para o desenvolvimento intelectual, para preencher funções sociais, para o convívio social, para o livre exercício das forças físicas e espirituais, para o descanso dominical [...]. Mas, em seu impulso cego, desmedido, em sua voracidade por trabalho excedente, viola o capital os limites extremos, físicos e morais, da jornada de trabalho. Usurpa o tempo que deve pertencer ao crescimento, ao desenvolvimento e à saúde do corpo. Rouba o tempo necessário para se respirar ar puro e absorver a luz do sol. Comprime o tempo destinado às refeições para incorporá-lo, sempre que possível, ao próprio processo de produção.²²⁷

Influenciados pela teoria marxista, “a redução da jornada de trabalho foi uma das primeiras reivindicações das lutas operárias, (...) constituindo marco inicial do próprio direito do trabalho.”²²⁸ Além de fundamentos sociais, como a convivência familiar, o exercício do lazer, o desenvolvimento intelectual refletido pela dedicação aos estudos, há fundamentos biológicos e econômicos que tornaram necessária a diminuição das horas destinadas ao trabalho. A necessária imposição de limites à duração do trabalho também atentou para a exploração física buscando a proteção da saúde física e mental do trabalhador.²²⁹

Nesse período, os trabalhadores se organizaram em sindicatos, iniciando greves reprimidas pelos empregadores e pelo Estado²³⁰, culminando com a Primavera dos Povos que consistiu em diversas revoluções espalhadas pelos estados alemães, italianos, bem como na Hungria, República Tcheca, Áustria e de forma mais intensa na

²²⁷MARX, Karl. **O capital: crítica da economia política**. Livro 1 V. 1 Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2002, p. 306.

²²⁸MANÃS, Christian Marcello. **Tempo e trabalho: a tutela jurídica do tempo de trabalho e tempo livre**, São Paulo: LTr, 2005, p. 65.

²²⁹Ibidem, p. 66.

²³⁰Para Fabio Konder Comparato, in **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 6ª ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 54, “O reconhecimento dos direitos humanos de caráter econômico e social foi o principal benefício que a humanidade recolheu do movimento socialista, iniciado na primeira metade do século XIX. O titular desses direitos, com efeito, não é o ser humano abstrato, com o qual o capitalismo sempre conviveu maravilhosamente. É o conjunto dos grupos sociais esmagados pela miséria, a doença, a fome e a marginalização. Os socialistas perceberam, desde logo, que esses flagelos sociais não eram cataclismos da natureza nem efeitos necessários da organização racional das atividades econômicas, mas sim verdadeiros dejetos do sistema capitalista de produção, cuja lógica consiste em atribuir aos bens de capital um valor muito superior ao das pessoas.”

França, em 1848, objetivando a conquista de direitos políticos e sociais.²³¹

Alessandro da Silva anota a autoria de Robert Owen, um dos primeiros a reduzir a extenuante e degradante jornada de trabalho que se impunha aos trabalhadores dessa época

Um dos primeiros a envidarem esforços visando a limitação da jornada de trabalho foi *Robert Owen*, socialista utópico que reduziu a jornada para dez horas e meia em sua fábrica de fios na Escócia o que, combinado com outras ações assistenciais, elevou a produtividade. Foi *Owen* quem presidiu as primeiras trade-unions, entidades que reuniram os sindicatos ingleses no início do século XIX, e que em 1818 fez proposta até então inédita ao Congresso Aix-la-Chapelle, "convidando os Governos da Europa a estabelecer um limite legal internacional da jornada de trabalho."²³²

A concretização do resultado desse movimento para diminuição da jornada de trabalho se deu em 1847 no Parlamento Inglês que aprovou o limite da jornada em dez horas. Em 1848 a França limitou a jornada de dez horas em Paris e onze nas províncias, aumentando para doze no ano seguinte.²³³ Na Austrália, em 1856, uma conferência entre empregados e empregadores determinou a jornada de trabalho de oito horas diárias, mas apenas em 1901 essa prática foi regulada oficialmente. Em seguida, em 1868 foi aprovada nos Estados Unidos a mesma jornada de oito horas para os servidores federais.²³⁴

Em 1905, determinada escola socialista pregava a doutrina do "três-oito". Os adeptos dessa doutrina entendiam que o dia deveria ser dividido em três partes: oito horas de sono, oito horas de trabalho e oito horas de lazer. Na ocasião, os capitalistas já haviam concluído

²³¹SILVA, Alessandro da. Duração do trabalho: reconstrução à luz dos direitos humanos. In: SILVA, Alessandro da; SOUTO, Jorge Luiz Maior; FELIPPE, Kenarik Boujikian; SEMER, Marcelo [coord.]. **Direitos humanos: essência do direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2007, p. 230.

²³²Ibidem, p. 232.

²³³Ibid., p. 233.

²³⁴MANÃS, Christian Marcello. **Tempo e trabalho: a tutela jurídica do tempo de trabalho e tempo livre**. São Paulo: LTr, 2005, p. 66-67.

que as jornadas extensas diminuam a produtividade e qualidade do trabalho. Somando esses elementos, e os movimentos operários, ao avanço tecnológico, a redução da jornada para oito horas diárias foi consequência palpável. A Organização Internacional do Trabalho – OIT, criada em 1919, aprovou em sua primeira conferência a Convenção nº 1, de 1919, limitando a jornada de trabalho na indústria para oito horas, configurando marco decisório com reflexos mundiais.²³⁵

Como anota Alessandro da Silva, somente em 1891 o Brasil tratou de limitar a jornada de trabalho com o Decreto n. 1313, de 17 de janeiro, determinando

Art. 4º Os menores do sexo feminino de 12 a 15 anos e os do sexo masculino de 12 a 14 só poderão trabalhar no máximo sete horas por dia, não consecutivas, de modo que nunca exceda de quatro horas o trabalho contínuo, e os do sexo masculino de 14 a 15 anos até nove horas, nas mesmas condições. Dos admitidos ao aprendizado nas fabricas de tecidos só poderão ocupar-se durante tres horas os de 8 a 10 anos de idade, e durante quatro horas os de 10 a 12 anos, devendo para ambas as classes ser o tempo de trabalho interrompido por meia hora no primeiro caso e por uma hora no segundo.²³⁶

Mas, o modo de produção capitalista requer permanente renovação de suas técnicas produtivas, objetivando produzir mais e melhores produtos em menor tempo. Assim, foi Henry Ford, em 1913, o primeiro a modificar a organização do trabalho em sua indústria de automóveis, criando um sistema de fabricação em larga escala, que

²³⁵MANÃS, Christian Marcello. **Tempo e trabalho**: a tutela jurídica do tempo de trabalho e tempo livre. São Paulo: LTr, 2005, p. 66-67. Em 1930 a Convenção nº 30 ditou a jornada de oito horas para o comércio e escritórios, permitindo a prorrogação, a distribuição das horas de forma diferenciada nos dias da semana e a limitação do trabalho diário para dez horas. Quanto a Convenção nº 47, de 1935, não ratificada pelo Brasil, trata da jornada semanal de quarenta horas semanais, justificada pelo combate ao desemprego. Saliente-se, ainda, que o direito do trabalho foi construído sobre estes patamares, pois o trabalhador necessitava que o Estado lhe efetivasse proteção.

²³⁶SILVA, Alessandro da. Duração do trabalho: reconstrução à luz dos direitos humanos. In: SILVA, Alessandro da; MAIOR, Jorge Luiz Souto; FELIPPE, Kenarik Boujikian; SEMER, Marcelo [coord.]. **Direitos humanos**: essência do direito do trabalho. São Paulo: LTr, 2007, p. 234.

alterou não só a maneira de produzir, mas, especialmente, o modo de pensar, de viver do homem.

Isso porque, antes desse sistema de produção, a organização tradicional do trabalho era “dispersiva, pachorrenta, errática, intuitiva e empírica”, inviabilizando a produção escalonada. Com o novo sistema, buscava-se a produção racionalizada, com “programação, regularidade, método e disciplina – chocando-se frontalmente com as inclinações de uma população ainda não condicionada para isso.”²³⁷ Alguns pontos merecem destaque para compreensão do sistema de produção fordista, a seguir delineados.

Ford implementou a produção em massa de produtos estandarizados por meio de uma linha de montagem. Propôs com esse método a inversão de fluxos no interior dos processos de fabricação de automóveis. Assim, o trabalhador permanece fixo em seu posto de trabalho e é abastecido por meio de uma esteira rolante ou mecanismo semelhante. Desta forma, o trabalhador se concentra exclusivamente em sua tarefa, que deverá ser composta de pouquíssimos movimentos. Eleva-se o ganho de produtividade, conquistando Ford a fabricação de 15 milhões de automóveis entre 1908 e 1926, despontando o veículo automotor como produto de consumo de massa.²³⁸

Também, esse sistema determinava a verticalização dos negócios, ou seja, a empresa deveria ter o controle absoluto desde as matérias-primas até a distribuição. Henri Ford chegou, inclusive, a comprar plantações de seringueiras para a fabricação de pneus, e, frota de navios para o transporte da produção de suas empresas.

²³⁷BROM, Luiz Guilherme. **A crise da modernidade pela lente do trabalho: as percepções locais dos processos globais**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 20-21.

²³⁸ Ibidem, p. 24.

Esse sistema foi retratado na obra crítica de Charles Chaplin, em 1936, em *Tempos Modernos* (*Modern Times*), onde o personagem Carlitos sofre uma crise nervosa por trabalhar como um autômato numa linha de produção industrial. O filme descreve o homem-máquina, o controle do tempo pela fábrica, as linhas de montagem, a organização racional do trabalho e a desumanização do trabalho.

O fordismo exigia pouca habilidade, pois o trabalho era puramente rotinizado. O trabalhador não tinha qualquer controle sobre o projeto, desconhecendo o ritmo e a organização do processo produtivo. Desconhecia muitas vezes o trabalho do empregado ao seu lado.

O sistema fordista teve grande influência nas ideias de Frederick Taylor, engenheiro e administrador que tinha na simplicidade e repetição da produção o futuro do trabalho, com maior rendimento e eficácia, denominado por ele de princípios da administração científica, com o objetivo de romper com a administração empírica. Mañas define o taylorismo como um

sistema de organização do trabalho, especialmente industrial, baseado na separação das funções de concepção e planejamento das funções de execução, na fragmentação e na especialização das tarefas, no controle de tempos e movimentos e na remuneração por desempenho.²³⁹

Taylor analisou o limite físico do trabalho humano no ensejo de extrair o máximo de energias do trabalhador, por meio da lei da fadiga. Justificava ser do interesse industrial americano, porquanto de interesse ter um grupo de trabalhadores afinados, vendo-os como máquinas que não poderiam ser desmontadas de forma constante.

Esse método de disciplina e organização idealizado por Taylor foi bem difundido na Itália fascista e na Alemanha nazista, como

²³⁹MANÃS, Christian Marcello. **Tempo e trabalho**: a tutela jurídica do tempo de trabalho e tempo livre. São Paulo: LTr, 2005, p. 71.

teoria política, buscando o enriquecimento daqueles países. Nesse período, desenvolveu-se o denominado *dopo lavoro* que nada mais era do que uma taylorização do lazer dos operários, em que incentivava-se a empresa a propiciar a seus empregados atividades esportivas e artísticas, objetivando despertar em seus trabalhadores sentimentos de disciplina.²⁴⁰

Na Alemanha

seduzida pelo taylorismo, principalmente pela exaltação da técnica, da produtividade e da racionalização do trabalho. Preocupado em estabelecer uma estética simbólica do trabalho, o nazismo instituiu programas de lazer, chamados 'A Força pela Alegria'. Esse projeto deu grande ênfase à reformulação dos ambientes de trabalho, para torna-los mais agradáveis, higiênicos, coloridos e iluminados. Ao mesmo tempo tentava-se convencer os empresários de que tais medidas suprimiriam o tradicional conflito capital/trabalho.²⁴¹

O fordismo e o taylorismo caminham juntos em diversos sentidos, porém não são idênticos. Mas, enquanto o taylorismo pode ser aplicado em empresas pequenas e médias, o fordismo encontra sua melhor expressão nas grandes indústrias onde se exige a produção de bens padronizados para o consumo de massa.

O que se pode afirmar é a consequência do sistema taylorista-fordista alienando o operário, pois exercendo suas funções de forma repetitiva perdeu sua autonomia e criatividade. Novo ambiente histórico se avizinhou e o sistema taylorista-fordista encontrou a crise na década de 70, clamando por uma reestruturação produtiva, que segundo Brom foi atribuída pelos seguintes pontos:

- À rigidez do modelo fordista-keynesianista, tanto nos compromissos de investimento em larga escala e a longo prazo, quanto nas obrigações contratuais de trabalho e nos deveres do Estado em relação à seguridade social. Ou seja, um sistema que subsiste razoavelmente bem enquanto há crescimento estável de mercados e de consumo, mas desastroso ao defrontar-se com as variações bruscas e as

²⁴⁰Ibidem, p. 72.

²⁴¹Ibidem, p. 73.

- instabilidades que assolam o mundo nas últimas décadas.
- À incapacidade do padrão taylorista-fordista diante da retração de consumo, como também à queda generalizada da rentabilidade empresarial desde os anos 1960, à monopolização e oligopolização crescentes da economia, à crise fiscal do Estado (que torna proibitiva a manutenção do *welfare state*), à hipertrofia e à relativa autonomia da esfera financeira em relação aos capitais produtivos e ao incremento generalizado das privatizações e desregulamentações de várias naturezas.
 - A decadência econômica explica-se com a crise de rentabilidade empresarial a partir da década de 1960 e com a pouca maleabilidade do compromisso fordista com a questão salarial. Aumentos generalizados de preços com vistas à recuperação de margens de lucro criaram um círculo vicioso que levou a rachaduras no sistema: aumento de preços acompanhados de compressão salarial causaram redução de mercados, queda nas vendas e conseqüente diminuição de investimentos. Tal degradação também afeta irremediavelmente a capacidade estatal de manter as transferências sociais suportadas por impostos.²⁴²

Esse novo cenário global clamava por uma empresa mais leve e ágil com possibilidades de adequar-se à instabilidade e mutação, requerendo flexibilidade. Essas exigências são fruto e consequência da redução dos custos em razão do aumento da produção em escala, a expansão da demanda, a saturação dos mercados e mudanças de padrão que caminhavam para a diversidade e diferenciação de bens de consumo. Surge, então, um novo modelo, que segundo alguns nada mais foi que uma nova roupagem ao antigo modelo. Em verdade, o novo modelo buscou economizar recursos de produção, desenvolver uma organização para produção com menos trabalhadores em locais menores, tornando o trabalho mais flexível. Era necessário um trabalhador mais preparado, maleável e vivenciando a produção.²⁴³

O Japão do pós-guerra se mostrou terreno fértil para o engenheiro Ohno, da Toyota, alcançar a resposta para o aumento da

²⁴²BROM, Luiz Guilherme. **A crise da modernidade pela lente do trabalho**: as percepções locais dos processos globais. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 29.

²⁴³MANÃS, Christian Marcello. **Tempo e trabalho**: a tutela jurídica do tempo de trabalho e tempo livre. São Paulo: LTr, 2005, p. 75-76.

produtividade sem o aumento da quantidade, encontrando pilares metodológicos concretos

1. A “fábrica mínima, configurada a partir dos estoques considerados necessários em um país de notória dificuldade de abastecimento de matérias-primas. Ohno percebeu que estoques elevados escondiam excesso de pessoal, de equipamentos e de custos. A manutenção de estoques elevados era algo típico da cultura fordista, cuja obsessão era pelo abastecimento da linha de produção. Ohno defendia que os estoques deveriam constituir-se no mínimo necessário ao atendimento do mercado, subordinando-o diretamente às vendas e não à produção. Por extensão, a ideia de “recursos mínimos”, essencial para se compreender a racionalidade do modelo japonês, atingia em cheio o quadro de pessoal.
2. A “administração pelos olhos”, que consistia numa elevação da transparência nas atividades produtivas, de forma a se poder flagrar e sumariamente eliminar todo esforço supérfluo, desperdícios, retrabalhos, redundâncias e tudo o mais que não for imperativamente necessário à entrega dos produtos vendidos. O controle administrativo do modelo japonês sobre o trabalho reveste-se então de grande objetividade: o que é visto pelos olhos deve fazer sentido inquestionável à lógica comercial.²⁴⁴

Esse sistema conduziu ao ganho de produção com a redução do tempo de produção, eliminando tempos mortos. No Brasil, no início da década de 90, a indústria automotiva foi acalentada pela política neoliberal para implementar o modelo japonês. A empresa deveria possuir maior capacidade de ajuste às alterações econômicas com possibilidade de produção variada, estabelecendo relação de parceria com seus fornecedores.²⁴⁵ Essa nova empresa deveria possuir agilidade e adaptabilidade; pensar no cliente como integrante do mercado mundial; deveria diminuir a hierarquia; desenvolvimento de produtos de curta maturação; diminuir a concentração de pessoal e pagar salários seletivos.²⁴⁶ Domenico De Masi analisando o sistema

²⁴⁴BROM, Luiz Guilherme. **A crise da modernidade pela lente do trabalho**: as percepções locais dos processos globais. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 33.

²⁴⁵MANÃS, Christian Marcello. **Tempo e trabalho**: a tutela jurídica do tempo de trabalho e tempo livre. São Paulo: LTr, 2005, p. 76.

²⁴⁶PROSCURCIN, Pedro. **O trabalho na reestruturação produtiva**: análise jurídica dos impactos no posto de trabalho. São Paulo: LTr, 2001, p. 40.

toyotista ressalta não haver qualquer libertação do trabalho nessa reformulação. Ao contrário, salienta não haver tempo livre, tão pouca redução de horas da jornada de trabalho, ou atividades criativas.²⁴⁷

Nesse contexto, chega-se a denominada III Revolução Industrial com mudanças nas organizações empresariais, bem como nos padrões globais de qualidade, na jurisdição supranacional das empresas, na globalização dos mercados, na exigência logística do tipo *just in time*²⁴⁸ e na parceria fornecedor-empregador. Essa reengenharia global por que passa a atividade empresarial exige uma flexibilização não apenas da empresa, mas, inclusive, uma flexibilização social. Essa reestruturação econômica torna os setores tradicionais desempregadores, despontando novas categorias de trabalhadores, muitas sem a devida proteção social, como a terceirização, a subcontratação, o trabalho em tempo parcial, temporário, trabalho em domicílio, teletrabalho, baseados que estão na flexibilização dos processos de trabalho.²⁴⁹

Há uma constante evolução das técnicas produtivas de trabalho, presentes nesta era pós-moderna, em plena revolução digital. Esses fatos trazem a indagação e análise da possibilidade do fim do trabalho, ou fim da centralidade do trabalho, por conta das novas modalidades de atividade laboral.²⁵⁰

²⁴⁷DE MASI, Domenico. **Desenvolvimento sem trabalho**. 4ª Ed. São Paulo: Esfera, 1999, p. 66.

²⁴⁸Para Mañas, in **Tempo e trabalho: a tutela jurídica do tempo de trabalho e tempo livre**. São Paulo: LTr, 2005, p. 76, o sistema *just in time* é a “forma de administração da produção industrial e de seus materiais, segundo a qual a matéria-prima e os estoques intermediários necessários ao processo produtivo são supridos no tempo certo e na quantidade exata.”

²⁴⁹PROSCURCIN, Pedro. **O trabalho na reestruturação produtiva: análise jurídica dos impactos no posto de trabalho**. São Paulo: LTr, 2001, p. 41. MANÃS, Christian Marcello. **Tempo e trabalho: a tutela jurídica do tempo de trabalho e tempo livre**. São Paulo: LTr, 2005, p. 77.

²⁵⁰ Como analisamos no título sobre a centralidade do trabalho.

Tanto que Castells identifica dois modelos organizacionais, um que possui o objetivo de reproduzir seu sistema de meios estruturados e outro que modela e remodela de forma infinita a estrutura de meios, denominando essa última de empresa de rede. Explica ser a empresa de rede aquela produto da necessidade de adaptação organizacional e de novas tecnologias. Possui um sistema de meios constituído pela intersecção de segmentos de sistemas autônomos de objetivos. E, que esses sistemas autônomos podem integrar outras redes de empresas.²⁵¹

Proscurcin assegura que “esses são os motivos pelos quais empresas concorrentes, como a Daimler/ Chrysler, passaram a associada à Mitsubishi no Japão, sem deixar de serem concorrentes em outros segmentos. O acordo de tecnologia de motores das concorrentes GM – General Motors e FIAT no Brasil certamente tem o mesmo motivo, qual seja a intersecção de segmentos de rede.”²⁵²

Bem conclui Mañas

A sensação de que o trabalho está mais humanizado, em verdade, é uma falácia, porque o sofrimento prossegue nas organizações produtivas, em que os trabalhadores, atualmente, temem não satisfazer, não estar à altura das imposições da organização do trabalho: imposições de horários, de ritmo, de formação, de informação, de aprendizagem, nível de instrução e de diploma, de experiência, de rapidez de aquisição de conhecimentos teóricos e práticos.

Na verdade, torna-se equivocada a ideia de que as mudanças organizacionais e produtivas propiciaram um aumento do tempo de lazer; pelo contrário, o que houve foi o surgimento de novas modalidades de opressão e privação da liberdade humana.²⁵³

²⁵¹CASTELLS, Manuel. **A era da informação: economia, sociedade e cultura**. V. 1. Tradução Roneide Venâncio Majer; atualização para 6ª edição: Jussara Simões. São Paulo: Paz e Terra, 2008, p. 190-191.

²⁵²PROSCURCIN, Pedro. **O trabalho na reestruturação produtiva: análise jurídica dos impactos no posto de trabalho**. São Paulo: LTr, 2001, p. 41.

²⁵³MANÃS, Christian Marcello. **Tempo e trabalho: a tutela jurídica do tempo de trabalho e tempo livre**. São Paulo: LTr, 2005, p. 77.

2.4.2 Flexibilização da jornada de trabalho

Vários são os fatores que direcionam para a flexibilização da jornada de trabalho, em conclusão do apontado até aqui neste estudo. Pode-se pontuar, em resumo, que a crise econômica não é o único fator, outros existem como “as novas tecnologias, o desemprego, a falta de criação de empregos, a globalização, etc.” questões que ensejam a necessidade de mudanças de normas trabalhistas rígidas.²⁵⁴

O debate sobre a necessidade de mudanças tornando mais flexível o direito do trabalho e suas normas rígidas alcança a reorganização do tempo de trabalho. Anote-se que, essa reorganização do tempo de trabalho preconizando uma jornada flexível enlaça vários aspectos como “a extensão do trabalho, a compensação de horários, recurso ao trabalho em tempo parcial, vida fora do trabalho, família e sociedade etc.”²⁵⁵

Ao tratar a questão, Sergio Pinto Martins afirma que a flexibilização da jornada de trabalho

pode propiciar maior produtividade na empresa, pois o empregado trabalha mais descansado. É sabido que o maior índice de acidentes de trabalho ocorre no período da prorrogação da jornada de trabalho, quando o empregado já está cansado. O trabalhador esgotado fisicamente tem baixo rendimento, baixa produtividade.

A limitação da jornada de trabalho é uma forma de atenuar os efeitos do desemprego, pois podem ser contratados outros trabalhadores com a menor jornada de trabalho para os empregados que já trabalham na empresa. É a afirmação: trabalhar menos, para trabalharem todos.²⁵⁶

²⁵⁴MARTINS, Sergio Pinto. **Flexibilização das condições de trabalho**. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2004, p. 21.

²⁵⁵MANÃS, Christian Marcello. **Tempo e trabalho: a tutela jurídica do tempo de trabalho e tempo livre**. São Paulo: LTr, 2005, p. 87.

²⁵⁶MARTINS, Sergio Pinto. **Flexibilização das condições de trabalho**. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2004, p. 73.

Não nos estenderemos nos próximos tópicos em razão de cortes metodológicos, vez que aqui não trataremos do tema central deste estudo, apenas indicaremos alguns pontos nodais sobre a questão.

2.4.2.1 Banco de horas

A eliminação dos limites diários da jornada foi uma das formas de flexibilização iniciada na década de 80 na Europa, chegando ao Brasil na década de 90 com a publicação da Lei nº 9.601/98 que modificou o artigo 59 da Consolidação das Leis do Trabalho, autorizando a compensação de horas de trabalho além do parâmetro mês, possibilitando a sistemática anual de compensação de horários, “embora em seu texto primitivo a lei restringisse o módulo compensatório a cada bloco de 120 dias.”²⁵⁷

A lei nº 9.601/98 autorizou o denominado banco de horas, como se lê no § 2º do artigo 59 da Consolidação das Leis do Trabalho, possibilitando o não pagamento de remuneração adicional se o empregado trabalha além das oito horas diárias em determinados dias, mas compensa essas horas diminuindo a jornada de trabalho em outros dias, dentro do prazo de um ano.

Saliente-se, no entanto, que esse excesso de trabalho do limite diário obviamente não deixa de ser trabalho extraordinário, especialmente em relação a seus efeitos na saúde do trabalhador. E não é só. Essa inconstância da duração da jornada de trabalho desorganiza a vida pessoal dos empregados, inclusive, desorganiza a vida econômica dos trabalhadores, pois a eles não é permitido saber quais os limites da compensação ou do pagamento dessas horas laboradas em caráter extraordinário, já que o futuro dessas respostas é incerto e pertence apenas ao empregador.

²⁵⁷DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10ª ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 834.

Já para o empregador é vantajoso, pois não sobrecarrega sua folha de pagamentos com encargos que seriam devidos pelas horas extraordinárias trabalhadas, além do exercício de seu poder potestativo, haja vista que poderá determinar os dias em que o empregado deve trabalhar mais e os dias em que deve trabalhar menos, de acordo com sua conveniência e lógica de sua produtividade.²⁵⁸

Delgado, analisando a questão e comparando o regime compensatório clássico e o banco de horas entende ser “forçoso enxergar-se a diferenciação, percebendo-se também o tratamento constitucional diferenciado atribuído aos dois regimes (...) o primeiro regime, via simples acordo bilateral; o segundo, somente através de negociação coletiva.”²⁵⁹ É comezinho que não sendo o banco de horas efetivamente pactuado na forma regular não será considerado, por força do vaticinado no inciso XXII, do artigo 7º, da Constituição da República, e assim qualquer excesso na jornada diária será pago como horas extraordinárias acrescidas do respectivo adicional. O Tribunal Superior do Trabalho até maio de 2011 permitia o banco de horas sem qualquer condição, além de um acordo individual, mas alterou a Súmula 85²⁶⁰ incluindo o inciso V que orienta: “As disposições contidas nesta súmula não se aplicam ao regime compensatório na modalidade “banco de horas”, que somente pode ser instituído por negociação coletiva.”²⁶¹

²⁵⁸MANÃS, Christian Marcello. **Tempo e trabalho**: a tutela jurídica do tempo de trabalho e tempo livre. São Paulo: LTr, 2005, p. 92-93.

²⁵⁹DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10ª ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 838.

²⁶⁰Conforme Súmula nº 85 do TST, e Orientações Jurisprudenciais nºs. 182, 220 e 223 da SBDI-1, do TST. Súmula nº 85, IV: “A prestação de horas extras habituais descaracteriza o acordo de compensação de jornada. Nesta hipótese, as horas que ultrapassam a jornada semanal normal deverão ser pagas como horas extraordinárias e, quanto àquelas destinadas à compensação, deverá ser pago a mais apenas o adicional por trabalho extraordinário.”

²⁶¹BRASIL. **Tribunal Superior do Trabalho**. Resolução 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011.

Como explica Homero Batista Mateus da Silva é proibido o banco de horas para o trabalhador menor de dezoito anos, como dispõe o artigo 413 da Consolidação das Leis do Trabalho, justificando o legislador essa vedação, pois se deve preservar a “formação do organismo e higidez física e mental, sendo sensato que se evitem jornadas muito elevadas nessa faixa etária, em detrimento dos estudos e do desenvolvimento.”²⁶² Quanto ao trabalho insalubre, o artigo 60 da Consolidação das Leis do Trabalho proíbe qualquer hora extraordinária nesse ambiente, salvo se autorizado pela Delegacia Regional do Trabalho.

Alessandro da Silva anota que esse sistema de flexibilização de jornada de trabalho ignora princípios constitucionais basilares, a exemplo da

dignidade da pessoa humana e a valorização do trabalho (art. 1º da CF), a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, erradicação da pobreza e a marginalização, redução das desigualdades sociais regionais (art. 2º), prevalência dos direitos humanos (art. 3º), valorização do trabalho humano e, sobretudo, a busca do pleno emprego (art. 170, *caput* e inc. VII).²⁶³

Esse autor também menciona que o instituto analisado “faz exceção injustificável à regra do art. 459 da CLT, que estabelece a obrigação de pagamento do salário no máximo até o quinto dia útil do mês subsequente, ao possibilitar o pagamento das horas trabalhadas após um ano da sua execução.”²⁶⁴

Por fim, a posição oficial da ANAMATRA, aprovada e acolhida no XIII Congresso Nacional de Magistrados da Justiça do Trabalho, realizado em Maceió de 3 a 6 de maio de 2006, é pela declaração de inconstitucionalidade do banco de horas como proposto por Valdete

²⁶²SILVA, Homero Batista Mateus da. **Curso de direito do trabalho aplicado**. Vol. 2: Jornadas e pausas. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009, p. 64.

²⁶³SILVA, Alessandro da. Duração do trabalho: reconstrução à luz dos direitos humanos. In: SILVA, Alessandro da; MAIOR, Jorge Luiz Souto; FELIPPE, Kenarik Boujikian; SEMER, Marcelo [coord.]. **Direitos humanos: essência do direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2007, p. 245.

²⁶⁴Ibidem, mesma página.

Souto Severo e Alda de Barros Araújo, limitando-se a compensação ao horário normal da semana: 44 horas.²⁶⁵

2.4.2.2 Turnos de revezamento

A Constituição da República regula no inciso XIV, do artigo 7º os denominados turnos ininterruptos de revezamento, assim dispondo: “XIV – jornada de trabalho de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva.”

Pode-se conceituar esse instituto como “o sistema de trabalho no qual, em períodos curtos de tempo, como semana, quinzena ou mês, o empregado tenha os horários alterados de forma a abranger as 24 horas do dia, passando pelas diversas fases do dia e noite”.²⁶⁶

Delgado observa que os trabalhadores submetidos a este sistema vivenciaram uma evolução, culminado com a criação de vantagem jurídica comparativa para estes trabalhadores, qual seja a jornada especial de 6 horas ao dia e conseqüente duração do trabalho de 36 horas semanais, como dispõe o artigo 7º, inciso XIV, da Constituição Federal.²⁶⁷

Esse instituto será aplicado nas hipóteses restritas em que os trabalhadores reúnam em sua sistemática laboral o máximo de adversidades características do trabalho de revezamento, assim se um sistema de revezamento cobrir apenas parte das fases integrantes

²⁶⁵Texto integral da proposta em <<http://www.conamat.com.br>>. SEVERO, Valdete Souto. **Inconstitucionalidade do banco de horas**. Tese defendida no XIII CONAMAT. Disponível em <http://www.conamat.com.br/hotsite/conamat06/trab_cientificos/teses/tese1_valdete.do>. SILVA, Alessandro da. Duração do trabalho: reconstrução à luz dos direitos humanos. In: SILVA, Alessandro da; MAIOR, Jorge Luiz Souto; FELIPPE, Kenarik Boujikian; SEMER, Marcelo [coord.]. **Direitos humanos: essência do direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2007, notas de rodapé 41 e 42 da p. 245.

²⁶⁶SILVA, Alessandro da. Duração do trabalho: reconstrução à luz dos direitos humanos. In: SILVA, Alessandro da; MAIOR, Jorge Luiz Souto; FELIPPE, Kenarik Boujikian; SEMER, Marcelo [coord.]. **Direitos humanos: essência do direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2007, notas de rodapé 41 e 42 da p. 246.

²⁶⁷DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10ª ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 852.

da composição dia/ noite não estará enquadrado no caso deste tópico, como dispõe a Orientação Jurisprudencial da SDI-I, DJ 14.03.2008

TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. DOIS TURNOS. HORÁRIO DIURNO E NOTURNO. CARACTERIZAÇÃO. Faz jus à jornada especial prevista no art. 7º, XIV, da CF/88 o trabalhador que exerce suas atividades em sistema de alternância de turnos, ainda que em dois turnos de trabalho, que compreendam, no todo ou em parte, o horário diurno e noturno, pois submetido à alternância de horário prejudicial à saúde, sendo irrelevante que a atividade da empresa se desenvolva de forma ininterrupta.

Quanto ao aumento de limite diário de 6 para 8 horas poderá ser aceito apenas por negociação coletiva, e ainda se essa trouxer melhoria na condição social do trabalhador, pois a simples flexibilização sem contrapartida pelo empregador invalidará a cláusula.²⁶⁸ E, se esse aumento ocorrer validamente não pode ser ultrapassado o limite semanal de 36 horas, pois se isso ocorrer o instituto será destituído de seu sentido.²⁶⁹

²⁶⁸BRASIL. **Tribunal Superior do Trabalho**. E-RR-382.825/97.0. Relator Min. Milton de Moura França, DJ 29.08.2003. "FLEXIBILIZAÇÃO. ACORDO COLETIVO. ALCANCE. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. JORNADA DE SEIS HORAS. HORAS EXTRAS. (...) Mas, é preciso que esse direito, que não é irrestrito, seja exercido dentro de princípios e regras que não comprometam a higidez físico-psíquica e financeira do empregado. O acordo coletivo em exame, conforme retrata o acórdão recorrido, prevê jornada de 8 horas para o labor em turno ininterrupto de revezamento. Com todas as vênias, ineficaz o referido reajuste, na medida em que permite a prorrogação do trabalho em turno ininterrupto de 6 para 8 horas, sem contraprestação remuneratória das 7ª e 8ª horas, circunstância que compromete não apenas a saúde do trabalhador, como também seu ganho. Recurso de embargos conhecido e provido."

²⁶⁹BRASIL. **Tribunal Superior do Trabalho**. E-RR-435/2000-003-15-00.0. Relator Min. Carlos Alberto Reis de Paula, DJ 25-06.2004. "EMBARGOS. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. VALIDADE. JORNADA SUPERIOR A 6 HORAS FIXADA EM ACORDO COLETIVO. IMPOSSIBILIDADE. EXTRAPOLAÇÃO DA JORNADA DE 36 HORAS SEMANAIS. PREJUDICIALIDADE. SAÚDE. EMPREGADO. O art. 7º, inciso XIV, da Lei Maior, ao contemplar a jornada de trabalho em turnos de revezamento de 6 horas diárias, permitiu sua ampliação por meio de negociação coletiva. Essa possibilidade de alteração de jornada, contudo, não é limitada, pois deve ser observada a compensação ou concessão de vantagens ao empregado. Nunca, porém, a eliminação do direito à jornada reduzida, como se verifica na hipótese. O Acordo Coletivo pode estabelecer turnos ininterruptos de revezamento com jornadas superiores a seis horas, como ocorreu, desde que se observe o limite de 36 horas semanais, pois o limite semanal representa para o empregado a garantia de higidez física, uma vez que a redução do labor em turno ininterrupto de revezamento decorre de condições mais penosas à saúde. O Acordo Coletivo em exame, ao fixar duração do trabalho de 8 horas e 44 semanais, contrariou as disposições de proteção ao trabalho, porquanto descaracterizou a jornada reduzida vinculada ao turno ininterrupto de revezamento, que é assegurada constitucionalmente pelo limite semanal de 36 horas. Recurso de Embargos não conhecido."

2.4.3 Normas fundamentais de limitação do tempo de trabalho

O desgaste físico e mental, o combate às doenças profissionais e acidentes de trabalho, bem como a necessidade do convívio social e familiar, do exercício do direito ao lazer, do desenvolvimento intelectual e cultural justificam a necessária limitação do tempo de trabalho.

Tanto que o legislador constituinte assegurou o direito do trabalhador à delimitação de sua jornada de trabalho, o pagamento pela hora prestada em caráter extraordinário, que são normas imperativas de aplicação imediata e indisponibilidade absoluta. Assim, insere no artigo 7º, incisos XII, XV e XVII os mecanismos para limitação da jornada como o repouso semanal e as férias.

Também a Consolidação das Leis do Trabalho tutela a regulação do trabalho quando trata das férias e repouso semanal remunerado nos artigos 66 a 72 e 134 a 145 desse diploma legal.

O repouso semanal remunerado segundo Delgado é

o lapso temporal de 24 horas consecutivas situado entre os módulos semanais de duração do trabalho do empregado, coincidindo preferencialmente com o domingo, em que o obreiro pode sustar a prestação de serviços e sua disponibilidade perante o empregador, com o objetivo de recuperação e implementação de suas energias e aperfeiçoamento em sua inserção familiar, comunitária e política. O descanso ou repouso semanal (d.s.r. ou r.s.r.) é período de interrupção da prestação de serviços, sendo, desse modo, em geral, lapso temporal remunerado.²⁷⁰

²⁷⁰DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10ª ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 901.

O repouso semanal foi instituído num primeiro momento por influência da Igreja Católica objetivando, segundo essa orientação, reservar o domingo para homenagear a ressurreição de Jesus Cristo. Constantino em meados do século IV proibiu o exercício de qualquer espécie de trabalho, a exceção das atividades agrícolas, no domingo, permanecendo essa orientação até o século XIX.²⁷¹

A Organização Internacional do Trabalho tratou do repouso semanal de um dia em sua Convenção nº 1, de 1919, e na Convenção nº 14, de 1921.

As primeiras leis brasileiras que dispuseram sobre o repouso semanal não o estenderam para todas as categorias de trabalhadores, apenas para aqueles que exerciam suas atividades no comércio, estabelecendo logo após para os trabalhadores da indústria, isso ocorreu em 1932. Em 1940 o repouso semanal passou a regular todas as categorias de trabalhadores. A Constituição Federal no artigo 7º, inciso XV, assegura o descanso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos. Quanto a Consolidação das Leis do Trabalho, no artigo 67, dispõe sobre o instituto não dispondo, todavia, de sua remuneração. No que tange ao empregado que trabalha aos domingos obrigatoriamente deve gozar o descanso semanal em outro dia da semana, não sendo permitida a substituição do descanso por pagamento em dinheiro, apesar de entendimento diverso do Tribunal Superior do Trabalho.²⁷²

Em relação aos feriados, possui características semelhantes ao descanso semanal remunerado, e são definidos como “lapsos temporais de um dia, situados ao longo do ano-calendário, eleitos pela legislação em face de datas comemorativas cívicas ou religiosas

²⁷¹MANÃS, Christian Marcello. **Tempo e trabalho**: a tutela jurídica do tempo de trabalho e tempo livre. São Paulo: LTr, 2005, p. 120.

²⁷²BRASIL. **Tribunal Superior do Trabalho**. Súmula nº 146: “o trabalho prestado em domingos e feriados, não compensado, deve ser pago em dobro, sem prejuízo da remuneração relativa ao repouso semanal.” Redação de 28.10.2003 de acordo com a Resolução nº 121/2003 do TST.

específicas, em que o empregado pode sustar a prestação de serviços e sua disponibilidade perante o empregador.”²⁷³

Os feriados podem ser civis ou religiosos. Os primeiros são aqueles comemorativos de datas com relevância histórica para a pátria ou nacionalidade. Podem ser comemoração de dias festivos da cultura ocidental como o natal e o ano novo. Os feriados religiosos cingem-se a datas comemorativas relevantes à tradição religiosa dominante no país.

A legislação prevê também o instituto das férias que são “o lapso temporal remunerado, de frequência anual, constituído de diversos dias sequenciais, em que o empregado pode sustar a prestação de serviços e sua disponibilidade perante o empregador, com o objetivo de recuperação e implementação de suas energias e de sua inserção familiar, comunitária e política.” O objetivo da concessão e gozo de férias está atrelado “a metas relacionadas à política de saúde pública, bem-estar coletivo e respeito à própria construção da cidadania.” ²⁷⁴

Cite-se ainda a importância econômica das férias, haja vista a realização de fluxo de pessoas em diversas regiões do país. E mais, esse período de gozo de férias permite o exercício do direito ao lazer do trabalhador com sua família. ²⁷⁵

²⁷³DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10ª ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 901.

²⁷⁴DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10ª ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 914-915.

²⁷⁵“Preliminares. Nulidade da r. sentença - cerceamento de defesa. No presente feito as partes se manifestaram, nos prazos e na forma da lei, as provas foram realizadas e o feito devidamente instruído. Na audiência, ficou determinado o encerramento da instrução processual, com a concordância das partes. Não pode a reclamada pretender o decreto de sua nulidade, por ter sido vencida em primeiro grau. Afasto. Do julgamento extra petita. Determinadas normas são cogentes, de ordem pública, e não podem ser derogadas. “Preliminares. Nulidade da r. sentença - cerceamento de defesa. No presente feito as partes se manifestaram, nos prazos e na forma da lei, as provas foram realizadas e o feito devidamente instruído. Na audiência, ficou determinado o encerramento da instrução processual, com a concordância das partes. Não pode a reclamada pretender o decreto de sua nulidade, por ter sido vencida em primeiro grau. Afasto. Do julgamento extra petita. Determinadas normas são cogentes, de ordem pública, e não podem ser derogadas pela mera vontade das partes.

Homero tece importantes considerações sobre as férias ao dispor

As férias têm a peculiaridade, no Direito do Trabalho, da **natureza híbrida de direito e dever simultaneamente**. Que elas correspondam a um direito do trabalhador não resta dúvida, conquistando-as o trabalhador em seu dia-a-dia de atividades prestadas ao empregador. Sua noção como dever certamente é a mais difícil de enxergar, num conceito que vem sendo esquecido pelas partes.

A uma, porque as férias passaram a ser consideradas um luxo excessivo, dentro do panorama do desemprego estrutural (se todos à minha volta estão desempregados, com que fundamento eu posso ficar parado tendo o emprego?) e da baixa massa salarial (usarei as férias para aumentar minha renda, “vendendo-as” ao empregador ou fazendo atividades paralelas). A duas, porque muitos empregadores deixam de se programar e não concedem corretamente o gozo das férias, remetendo todas as questões para a rescisão do contrato de trabalho, a tal ponto que as férias, que nada têm que ver com a dispensa do empregado, passaram a ser diretamente associadas com o sentido de “verbas rescisórias”, o que certamente não são. A três, porque, nada obstante a crise de valores e de finanças que a sociedade atravessa, muitos empregados teimam em dizer que não necessitam de férias, que se sentem bem na atividade contínua e que se satisfazem com descansos pequenos, como o chamado fim de semana prolongado, sem se darem conta que os fundamentos da pausa ao longo do contrato de trabalho são diversos e a finalidade do descanso prolongado é muito mais ampla e vital para a saúde do ser humano, corpórea e incorpórea.²⁷⁶

Há também os intervalos para descanso e alimentação. Intervalos esses intra e entrejornadas, objetivando preservar o trabalhador, inclusive como já delineado adrede. O artigo 66 da

Enquadra-se aí a pausa intrajornada, imposta pelo artigo 71 consolidado, para que os trabalhadores possam refazer suas forças. Trata-se de norma de tutela da saúde do trabalhador, que deve ser cumprida pelos empregadores. Rejeito a arguição de nulidade. MÉRITO. (...) Das horas extras - intervalo intrajornada. A norma é cogente, de ordem pública. O intervalo intrajornada deve ser concedido, integralmente. A não concessão total ou parcial implica seu pagamento com acréscimo do adicional legal. Inteligência da OJ n. 307 da SDI-1 do C. TST. Férias - compensação. Nesse passo, o bem é que procura tutelar, que é assegurado pelo dispositivo constitucional é o descanso, para que o empregado possa se refazer depois de doze meses trabalhados, bem como possa conviver com sua família e ter direito ao lazer. O direito é irrenunciável e o empregador não pode converter o período de descanso em pecúnia, permanecendo o empregado num labor ininterrupto. RECURSO ORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO." Processo nº 01775-2003-242-02-00-0, 2006, 10ª T, 17.02.2009. RECORRENTE TEXTIL J SERRANO LTDA. RECORRIDO JAIR DOS SANTOS.

²⁷⁶SILVA, Homero Batista Matheus da. **Curso de direito do trabalho aplicado**. Vol. 2: Jornadas e pausas. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009, p. 259.

Consolidação das Leis do Trabalho estabelece o intervalo obrigatório de onze horas entre duas jornadas. O artigo 71, *caput* e § 1º desse mesmo diploma legal estabelece a obrigatoriedade da concessão de um intervalo para repouso e alimentação, quando a jornada de trabalho exceder seis horas diárias, com duração mínima de uma hora, salvo disposição em acordo ou convenção coletiva. O desrespeito ao estabelecido o período será pago com acréscimo de no mínimo cinquenta por cento. Mas, importa ressaltar que, mesmo sendo permitida constitucionalmente a flexibilização de alguns direitos, e mesmo que sejam os valores pagos de acréscimo não reporão a saúde do trabalhador, ou tão pouco lhe darão o tempo perdido que poderia ter exercido seu direito ao lazer, como consta do bem lançado acórdão cuja ementa se transcreve

INTERVALO INTRAJORNADA. REDUÇÃO. PREVISÃO DA HORA CORRIDA EM ACORDOS COLETIVOS. A Constituição Federal de 1988 conferiu maiores poderes aos sindicatos, de modo que essas entidades podem, no interesse de seus associados e mediante negociação coletiva, restringir certos direitos assegurados aos trabalhadores a fim de obter outras vantagens não previstas em lei. Não obstante, tal flexibilização não autoriza a negociação coletiva que atente contra normas referentes à segurança e saúde no trabalho. De fato, o estabelecimento do intervalo mínimo de uma hora para refeição e descanso dentro da jornada de trabalho é fruto da observação e análise do comportamento humano, e das reações de seu organismo quando exposto a várias horas de trabalho. Doutrina e jurisprudência evoluíram no sentido da necessidade desse intervalo mínimo para que o trabalhador possa não apenas ingerir alimentos, mas também digeri-los de forma adequada, a fim de evitar o estresse dos órgãos que compõem o sistema digestivo, e possibilitar o maior aproveitamento dos nutrientes pelo organismo, diminuindo também a fadiga decorrente de horas de trabalho. Se de um lado a Constituição Federal prevê o reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho como direito dos trabalhadores urbanos e rurais (art. 7º, XXVI, da Constituição Federal), de outro estabelece ser a saúde um direito social a ser resguardado (art. 6º da Carta Política).²⁷⁷

Verificamos até aqui as profundas mudanças sociais, políticas e legislativas que ocorreram na evolução histórica do homem em

²⁷⁷ MANÃS, Christian Marcello. **Tempo e trabalho**: a tutela jurídica do tempo de trabalho e tempo livre. São Paulo: LTr, 2005, p. 128.

relação à conquista de direitos humanos fundamentais, inclusive e especialmente em relação ao tempo de trabalho e tempo de não trabalho, denominado por alguns de tempo livre. A flexibilização da jornada de trabalho e as limitações do tempo de trabalho devem ser lidas de forma positiva para que o tempo de não trabalho seja dedicado ao exercício do direito ao lazer²⁷⁸, mesmo com os obstáculos que devem ser enfrentados na pós-modernidade, culminando com a concretização desse direito social.

²⁷⁸BRASIL. **Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região**. 3ª Turma. RO-V 01382.2005.049.12.00.2. AC. 17008/06. Rel. Juiz Gerson Paulo Taboada Conrado. "HORAS EXTRAS. AGRICULTURA. 1. Se risco há para a atividade econômica, não pode ele – sob pena de ofensa ao disposto no artigo 2º da CLT – ser transferido ao trabalhador (Princípio da alteridade). 2. De outro norte, a manutenção do empreendimento – seja ele qual for – não pode se viabilizar mediante precarização das condições de trabalho, tanto mais quando, para obter tal resultado, se atenta contra os limites fixados em lei para a duração da prestação de serviços e, por via transversa, contra a cláusula geral de respeito à dignidade da pessoa humana, dotada de eficácia irradiante imediata capaz de obrigar seja respeitada nas relações contratuais mantidas entre particulares. 3. É exatamente a aludida limitação que propicia tanto a recomposição da energia para o trabalho quanto o interregno necessário para a afirmação do homem como cidadão, convivendo em sociedade e, quiçá, buscando lazer, este também um dos direitos sociais previstos no artigo 6º da Lei Maior. 4. Assim, se é a agricultura marcada por certo grau de incerteza quanto a necessidade de trabalho extraordinário, deve aquele que se dispõe a empresariar nessa área se dar aos meios para manter seu investimento sem transgredir a lei ou adotar comportamento anti-social, contrário aos direitos fundamentais consagrados no ordenamento jurídico."

3. Direito ao lazer

3.1 Conceito sociológico

No Brasil, os principais conceitos de lazer adotam a definição clássica desenvolvida pelo sociólogo francês Joffre Dumazedier, em obra elaborada na década de 1960 onde conclui que

Lazer é um conjunto de ocupações às quais o indivíduo pode entregar-se de livre vontade, seja para repousar, seja para divertir-se recrear-se e entreter-se, ou ainda para desenvolver sua informação ou formação desinteressada, sua participação social voluntária ou sua livre capacidade criadora após livrar-se ou desembaraçar-se das obrigações profissionais, familiares e sociais.²⁷⁹

Este conceito de Dumazedier trata o lazer como simples oposição ao trabalho, delineando como principais funções do lazer o descanso, o divertimento, a recreação, o entretenimento e o desenvolvimento. Em sua obra, não comenta o dever do Estado em realizar políticas públicas para a prática do lazer. Também, não estuda o aumento do tempo livre do trabalhador como conquista de classe em contraposição do capital e trabalho, representando, nas palavras de Valmir José Oleias, “uma insuficiência teórica para a análise do conceito de lazer.”²⁸⁰

Ainda nesse conceito de Dumazedier, o descanso representa a reposição de energias físicas e psíquicas do homem despendidas no trabalho, portanto, ligadas à questão biológica. Quanto ao divertimento, recreação e entretenimento, representam a ruptura com a vida cotidiana para evitar a fadiga e propiciando energia para “suportar o fardo da vida rotineira”²⁸¹.

²⁷⁹DUMAZEDIER, Joffre. **Lazer e cultura popular**. 3ª ed., São Paulo: Perspectiva, 2004, p. 34.

²⁸⁰OLEIAS, Valmir José. **Conceito de lazer**. Disponível em <<http://www.cds.ufsc.br/~valmir/cl.html>>. Acesso em 28.03.2008.

²⁸¹CALVET, Otavio Amaral. **Direito ao Lazer nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2006, p. 60.

E, no que tange à função do desenvolvimento da personalidade, Joffre Dumazedier explica que o lazer permite

uma participação social maior e mais livre, a prática de uma cultura desinteressada do corpo, da sensibilidade e da razão, além da formação prática e técnica (...) no indivíduo libertado de suas obrigações profissionais, comportamentos livremente escolhidos e que visem ao completo desenvolvimento da personalidade, dentro de um estilo de vida pessoal e social.²⁸²

Já no conceito de Luiz Octávio de Lima Camargo, mesmo seguindo os passos de Dumazedier, destaca-se como elemento importante do lazer a conquista da redução da jornada de trabalho para realizar o tempo livre, definindo-se, assim, o lazer como

um conjunto de atividades gratuitas, prazerosas, voluntárias e liberatórias, centradas em interesses culturais, físicos, manuais, intelectuais, artísticos e associativos, realizados num tempo livre roubado ou conquistado historicamente sobre a jornada de trabalho profissional e doméstico e que interferem no desenvolvimento pessoal e social dos indivíduos.²⁸³

Relevante estudo faz Valmir José Oleias para determinar o conceito de lazer, inclusive criticando a obra de Dumazedier, em que se constata a influência do fator social econômico na questão do lazer em igual parâmetro que influencia a problemática do tempo livre. Também anota a obrigação que possui o Estado de promover o lazer, afirmando que

O lazer, em sua forma ideal, seria um instrumento de promoção social, servindo para: auxiliar no rompimento da alienação do trabalho, apresentando-se politicamente como um mecanismo inovador aos trabalhadores na medida em que estabelece novas perspectivas de relacionamento social; promover a integração do ser humano livremente no seu contexto social, onde este meio serviria para o desenvolvimento de sua capacidade crítica, criativa e

²⁸²DUMAZEDIER, Joffre. **Lazer e cultura popular**. 3ª ed. São Paulo: Perspectiva, 2004, p. 34.

²⁸³ CAMARGO, Luiz Octávio de Lima. **O que é lazer**. São Paulo: Brasiliense, 1999, p. 97.

transformadora; e, proporcionar condições de bem-estar físico e mental do ser humano.²⁸⁴

Valmir José Oleias tece suas conclusões que seguem em paralelo as questões jurídicas de direitos fundamentais²⁸⁵

Assim sendo, o conceito que procuro trabalhar em termos de lazer, sob o ponto de vista social, precisa orientar-se dentro das seguintes linhas gerais:

- a) o lazer tem sido, historicamente, uma atividade necessária ao desenvolvimento bio-psíquico-social do homem;
- b) o lazer está relacionado à disponibilidade do tempo livre;
- c) o lazer diz respeito mais diretamente às classes privilegiadas pela sua situação sócio-econômica;
- d) por fim, a prática do lazer é influenciada sobretudo pelo Estado, na medida em que este pode implementar políticas públicas para o setor, além de oferecer espaços físicos necessários e adequados para a sua execução.

Portanto, a relação com o trabalho, a sua presença ao longo da história da humanidade, o caráter de classe e a influência que o Estado contemporâneo pode apresentar colocam-se teoricamente como os principais elementos definidores do lazer.²⁸⁶

Valquíria Padilha também critica a concepção funcionalista de Dumazedier e seus discípulos que estudam o lazer apenas como oposto ao trabalho ou à obrigação, esvaziando o sentido do lazer, pois o justificam como “fator de equilíbrio, um meio para o homem suportar as coações da vida social.”²⁸⁷

Critica a autora, também, a posição de Dumazedier que analisa o lazer como se todos os homens fossem iguais tanto no exercício de seu trabalho, como no lazer tido como remédio para a estafante e desgastante vida de trabalhador.

²⁸⁴OLEIAS, Valmir José. **Conceito de lazer.** Disponível em <<http://www.cds.ufsc.br/~valmir/cl.html>>. Acesso em 28.03.2008.

²⁸⁵Como afirma Otavio Amaral Calvet em sua obra **Direito ao Lazer nas relações de trabalho.** São Paulo: LTr, 2006, p. 61-62.

²⁸⁶OLEIAS, Valmir José. **Conceito de lazer.** Disponível em <<http://www.cds.ufsc.br/~valmir/cl.html>>. Acesso em 28.03.2008.

²⁸⁷PADILHA, Valquíria. **Shopping center: a catedral das mercadorias.** São Paulo: Boitempo, 2006, p. 169.

Fugindo dessas limitações, Nelson Carvalho Marcellino é pioneiro na crítica sistemática à concepção de lazer de Dumazedier, entendendo lazer como

Uma cultura – compreendida no seu sentido mais amplo – vivenciada (praticada ou fluída) no “tempo disponível”. O importante, como traço definidor, é o caráter “desinteressado” dessa vivência. Não se busca, pelo menos fundamentalmente, outra recompensa além da satisfação provocada pela situação. A “disponibilidade de tempo” significa possibilidade de opção pela atividade prática ou contemplativa.²⁸⁸

Percebe-se que as críticas tecidas ao conceito de lazer da concepção funcionalista, pretendem entendê-lo como um fenômeno social que pertence a uma sociedade contraditória, desta forma o lazer também seria contraditório. Isso porque o lazer poderia transformar-se em tempo de reflexões ou em tempo para consumo manipulado pela lógica capitalista. Verdadeiro paradoxo das sociedades capitalistas industrializadas: de um lado, as pessoas concebem o lazer como um tempo livre para se desligar das obrigações cotidianas, descansando ou relaxando; de outro, essas mesmas pessoas optam por lazeres programados e direcionados ao consumo de bens e serviços, ou ainda, entregam-se a passividade do mundo mágico da televisão.²⁸⁹

Todos estes conceitos de lazer possuem alguns pontos em comum, são eles: a identificação do lazer com um tempo livre das obrigações e do trabalho; as atividades praticadas como forma de exercício do lazer geralmente são esportivas ou culturais; o lazer possui algumas características psicológicas como o fato de ser agradável, espontâneo, lúdico e livre; está na maioria das vezes ligado à noção de cultura; e há preocupações com políticas públicas para a realização do lazer.

²⁸⁸MARCELLINO, Nelson Carvalho. **Lazer e humanização**. Campinas: Papyrus, 1990, p. 31.

²⁸⁹PADILHA, Valquíria. **Shopping center: a catedral das mercadorias**. São Paulo: Boitempo, 2006, p. 174-175.

Nota-se que a maioria dos sociólogos estudados abordam o lazer em relação principalmente ao tempo livre disponibilizado pelo trabalho, personagem principal, seguido pela família. Valquíria Padilha afirma que

A pesquisa em lazer tem como pressuposição fundamental que vale a pena conhecer cientificamente o lazer, não somente porque um tal conhecimento pode eventualmente permitir atingir um certo domínio técnico deste campo, mas também porque ele constitui um valor nele mesmo para nossa compreensão da sociedade.²⁹⁰

Importa observar que, como objeto de estudo das ciências sociais, o lazer está em constante transformação, pois a sociedade se reconstrói todos os dias. Dessa forma, a sociologia do lazer deve se preocupar em desenvolver novos questionamentos e possibilidades para abrir caminhos realizáveis de lazer, e não tanto a definir a concepção de lazer.

3.2 Conceito jurídico

José Afonso da Silva lê o direito ao lazer nos artigos 6º e 227 da Constituição da República, associando-o aos “direitos dos trabalhadores relativos ao repouso”²⁹¹, e relacionando-o ao direito urbanístico e com o direito ao meio ambiente sadio e equilibrado, pois afirma que sua natureza social “decorre do fato de que constituem prestações estatais que interferem nas relações de trabalho”²⁹². Segundo o autor lazer é

entrega à ociosidade repousante. Recreação é entrega ao divertimento, ao esporte, ao brinquedo. Ambos se destinam a refazer as forças depois da labuta diária e semanal. Ambos requerem lugares apropriados, tranquilos num, repletos de folguedos e alegrias em outro.²⁹³

²⁹⁰Ibidem, p. 178-179.

²⁹¹SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 19ª ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 319.

²⁹²Ibidem, p. 318.

²⁹³Ibid., mesma página.

Parcial razão assiste ao doutrinador, pois se entende o direito ao lazer de forma mais ampla como se colocará adiante, mas lazer se relaciona com qualidade de vida, que por sua vez depende, dentre outros aspectos, de uma adequada política de desenvolvimento urbano que priorize habitação, condições adequadas de trabalho e recreação, e dessa forma, as pessoas alcançarão qualidade de vida.

Entende José Cretella Jr que o direito ao lazer possui o sentido amplo de descanso e que seus titulares são os cidadãos em geral e, em particular, o trabalhador e, dessa forma, sendo direito do empregado aduz que

Lazer é, assim, o direito social, ou faculdade de exigir por parte de quem trabalha, sendo, desse modo, a prestação que o empregador deve ao empregado, em decorrência do vínculo empregatício, tanto assim que o “salário mínimo” fixado em lei deverá ser capaz de atender às necessidades vitais básicas do trabalhador e de sua família e, entre estas o lazer” (art. 7º, IV, da Carta Política de 1988). O lazer é, no contexto constitucional, necessidade vital básica do trabalhador e de sua família.²⁹⁴

Crítica a esse entendimento é feita por Tupinambá Nascimento, pois afirma que o lazer não possui apenas o sentido de descanso, mas também deve ser visto como atividade recuperativa a exemplo de viagem, passeio ou esportes.²⁹⁵

Segue-se neste estudo o pensamento de Beatris Francisca Chemin, afirmando que é titular do direito ao lazer todo e qualquer cidadão, pois inserido nos direitos sociais do artigo 6º da Constituição da República. Mesmo porque seria uma incoerência afirmar direitos como a educação, saúde, alimentação, segurança, dentre os outros, apenas para o trabalhador. E mais, a Constituição da República afirma

²⁹⁴CRETELLA JR, José. **Comentários à Constituição brasileira de 1988**. V. 2. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998, p. 889.

²⁹⁵NASCIMENTO, Tupinambá M. C. do. **Comentários à Constituição Federal: direitos e garantias fundamentais**. V. 2 – art 5º a 17. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997, p. 90.

que toda pessoa humana deve ter dignidade²⁹⁶, e dessa dignidade faz parte a tutela do rol do artigo 6º, inclusive o direito ao lazer, que se destina a todo cidadão e não apenas ao trabalhador.²⁹⁷

Ainda, segundo Beatris Francisca Chemin²⁹⁸, pensa-se o direito ao lazer como contraponto ao tempo de trabalho, mas inclusive como um tempo livre para exercer o descanso ou atitudes outras de vida que possam envolver a cultura, a educação, a vivência familiar, ou o exercício de atitudes prazerosas e criativas. Seu conteúdo possui importância igualitária à saúde, à educação, à segurança, ao trabalho e aos outros direitos sociais estampados no mesmo dispositivo constitucional.

3.3 Positivção constitucional do direito social ao lazer

O direito social ao lazer é uma das grandes conquistas do homem, fruto de grande evolução histórica como visto até aqui, e está atualmente positivado tanto no âmbito internacional como nos direitos internos.

²⁹⁶Para José Afonso da Silva “Dignidade da pessoa humana é um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. ‘Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional, e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir ‘teoria do núcleo da personalidade’ individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana’. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.” In: **Curso de direito constitucional positivo**. 19ª ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 109.

²⁹⁷CHEMIN, Beatris Francisca. **Constituição e lazer: uma perspectiva do tempo livre na vida do (trabalhador) brasileiro**. Curitiba: Juruá Editora, 2005, p. 175.

²⁹⁸Ibidem, p. 176.

O artigo XXIV da Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU de 1948 traz estampado em seu texto o direito ao lazer como direito essencial a qualquer homem, dispondo que “Todo ser humano tem direito a repouso e lazer, inclusive à limitação razoável das horas de trabalho e a férias remuneradas periódicas.”

Nossa Constituição Federal de 1988 estabelece inicialmente os fundamentos do Estado e logo após o sistema normativo básico dos direitos fundamentais, evidenciando, nas palavras de Anna Candida da Cunha Ferraz, que “o Estado brasileiro tem como valor, fins e meta fundamentais organizar-se para prover, de modo eficaz, o reconhecimento, a proteção e a concretização dos direitos fundamentais.”²⁹⁹

O legislador constituinte gravou no artigo 6º de nossa Constituição da República o direito ao lazer como direito fundamental social positivando-o expressamente: “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.”

Mas não foi apenas nesse dispositivo constitucional que a Constituição assegurou o direito ao lazer. O inciso IV do artigo 7º trata do salário mínimo que possa atender, dentre outras necessidades básicas, ao lazer. O artigo 217, § 3º, fala da responsabilidade do Estado como incentivador do lazer. Já o artigo 227 destaca o dever da família, da sociedade e do Estado em assegurar lazer às crianças e adolescentes.

²⁹⁹FERRAZ, Anna Candida da Cunha. Aspectos da positivação dos direitos fundamentais na Constituição de 1988. In: **Direitos humanos fundamentais: positivação e concretização**. Antonio Carlos Pedroso [et al]; organizado por Anna Candida da Cunha Ferraz. Osasco: Edifio, 2006, p. 124.

Por uma singela leitura do artigo 7º, inciso IV, se verifica que o direito ao lazer foi colocado em igualdade com outros direitos como moradia, alimentação, educação, saúde, vestuário, higiene, transporte e previdência social, considerando-o como necessidade vital básica, não apenas do trabalhador, como também de sua família. Assim como a saúde, o direito ao lazer é um bem relevante à vida humana, elevado que está à condição de direito fundamental.

O artigo 217, § 3º, da Constituição Federal, do título da Ordem Social, capítulo que trata da Educação, da Cultura e do Desporto, se relaciona com os artigos 6º e 7º, inciso IV, pois o lazer é colocado como integrante do desporto informal, o qual abriga atividades físicas exercidas livremente em clubes, escolas, empresas, parques. Consta, também, que o poder público incentivará o lazer como forma de promoção social.

Para Beatris Francisca Chemin “o lazer deve fazer parte da vida do cidadão como forma de atividade física, de manter o equilíbrio entre o corpo e a mente e, sendo forma de integração social, pode ser exercido por qualquer pessoa, pertencente a qualquer classe social, atingindo e congregando inclusive as manifestações comunitárias.”³⁰⁰

No tocante ao *caput* do artigo 227, deve-se considerar que a oportunização de práticas esportivas possui o condão de afastar as pessoas das drogas, da marginalidade, integrando minorias carentes. No entanto, o ideal seria unir tudo isto, levando esporte, lazer e cultura “como práticas sociais integrantes do patrimônio cultural e da cultura corporal humana da sociedade contemporânea, práticas essas ligadas diretamente à melhoria da qualidade de vida de todas as pessoas.”³⁰¹

³⁰⁰CHEMIN, Beatris Francisca. **Constituição e lazer: uma perspectiva do tempo livre na vida do (trabalhador) brasileiro**. Curitiba: Juruá Editora, 2005, p. 190.

³⁰¹Ibidem, p. 193.

Alexandre Lunardi, ao tratar do lazer como direito fundamental positivado, salienta que além das normas que tratam diretamente o direito ao lazer, há outras que indiretamente tutelam o exercício do direito ao lazer a exemplo daquelas disciplinadoras da duração do trabalho, da limitação da jornada de trabalho, da flexibilização da jornada de trabalho, do repouso e das férias ³⁰², exatamente como analisado em capítulo anterior neste estudo.

Beatris Francisca Chemin encerra seu estudo incluindo relevante anotação de Nelson Carvalho Marcellino, in Estudos do lazer

O lazer, portanto, não pode mais ser encarado como atividade de sobremesa ou moda passageira, mas merece tratamento sério, como muito bem expressa Marcellino (2000b, p. 17): o adequado seria “considerá-lo não como simples fator de amenização ou alegria para a vida, mas como questão mesmo de sobrevivência humana, ou melhor, de sobrevivência do humano do homem.” Reivindicar e concretizar, pois o direito ao tempo livre como lazer é expressar uma nova forma de se efetivar a dignidade humana. ³⁰³

Nota-se da positivação constitucional do direito ao lazer que o legislador entende o lazer apenas como exercício em tempo livre de não trabalho, ligado diretamente ao trabalhador, e a prática de esportes, não vislumbrando o necessário alcance sócio cultural como tratado neste estudo.

3.4 Efetivação do direito ao lazer

Uma das grandes preocupações da pós-modernidade atrela-se a efetivação das normas jurídicas. Bittar define adequadamente essa preocupação quando salienta: “Eis a preocupação com a questão da

³⁰²LUNARDI, Alexandre. **Função social do direito ao lazer nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2010, p. 27.

³⁰³CHEMIN, Beatris Francisca. **Constituição e lazer: uma perspectiva do tempo livre na vida do (trabalhador) brasileiro**. Curitiba: Juruá Editora, 2005, p. 193.

lei na pós-modernidade: menos validade e mais eficácia, menos forma e mais sentido prático-social.”³⁰⁴

Para a concretização dos direitos econômicos, sociais e culturais são necessárias várias ações em diversas esferas de atuação, o que significa dizer que devem convergir interesses e ações política, social, econômica e jurídica. Alguns³⁰⁵ até sustentam que não é só por meio do cumprimento de suas obrigações, englobadas aqui as ações positivas do Estado e dos particulares, que se chegará à realização efetiva desses direitos, mas, também, por meio da impugnação do seu inadimplemento.³⁰⁶

Keller salienta a obrigação, positiva e negativa, do Estado na efetivação dos direitos fundamentais, tratando brevemente da exigibilidade e justiciabilidade desses direitos. Observa que os direitos sociais “devem ter sua exigibilidade reconhecida tanto na relação Estado-cidadão como entre particulares”. Ao analisar a justiciabilidade, entende que “deve ser interpretada como a possibilidade de protestar perante o Poder Judiciário pela ausência de cumprimento de obrigações que decorrem de um determinado direito”, mas não reconhece ações processuais reais que garantam esses direitos.³⁰⁷

Lunardi, ao inverso, aponta detalhadamente alguns procedimentos judiciais para concretização do direito ao lazer, tratando inicialmente da ação de inconstitucionalidade por omissão³⁰⁸,

³⁰⁴BITTAR, Eduardo C. B. **O direito na pós-modernidade**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005.

³⁰⁵ABRAMOVICK, Victor; COURTIS, Christian. Apuntes sobre la exigibilidad judicial de los derechos sociales. In: SARLET, Ingo Wolfgang. Direitos fundamentais sociais: estudos de direito constitucional, interacional e comparado. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 137-138 *apud* KELLER, Werner. **O direito ao trabalho como direito fundamental**: instrumentos de efetividade. São Paulo: LTr, 2011, p. 35.

³⁰⁶KELLER, Werner. **O direito ao trabalho como direito fundamental**: instrumentos de efetividade. São Paulo: LTr, 2011, p. 34-35.

³⁰⁷Ibidem, p. 35.

³⁰⁸LUNARDI, Alexandre. **Função social do direito ao lazer nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2010, p. 113-125.

prevista no artigo 103, § 2º, da Constituição da República que determina “ Art. 103, § 2º - Declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias.”

Após considerações sobre o instituto, conclui que

o resultado de uma ação de inconstitucionalidade por omissão é apenas dar ciência ao Poder respectivo, tanto Legislativo como Executivo, da omissão praticada. Isso ocorre em razão da proteção do princípio da discricionariedade do legislador, que estabelece que o momento para a prática do ato é uma decisão política do Poder em questão, não podendo, portanto, ser permitido que outro Poder realize esta interferência sob pena de violação do art. 2º da Constituição Federal, que estabelece os Poderes da União como harmônicos e independentes entre si.

No que se refere ao Poder Executivo, ainda que a Constituição Federal estipule a obrigação de fazer no prazo de 30 dias, ela não prevê qualquer sanção para hipótese de descumprimento da ordem judicial, o que torna igualmente ineficaz a sua decisão.³⁰⁹

Esse autor estuda também o mandado de injunção para a efetivação do direito social ao lazer, previsto no artigo 5º, inciso “LXXI – conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania.” Conclui que este instituto possui apenas eficácia declaratória, “uma vez que são muito reduzidas as hipóteses em que o tribunal concede o direito imediatamente até a superveniência da norma reguladora.” No ponto nodal deste estudo, a questão da efetivação do direito ao lazer, Lunardi conclui que esses institutos – ação de inconstitucionalidade por omissão ou mandado de injunção – não contribuem para a efetivação do direito ao lazer.³¹⁰

³⁰⁹Ibidem, p. 123.

³¹⁰Ibid., p. 127.

Jorge Luiz Souto Maior analisou o direito ao lazer, mas nomeando-o como o direito desconexão do trabalho, afirmando que sua efetivação seria um resgate da natureza humana com o encontro de “si mesmo, para que consiga ser pai, mãe, filho, amigo; para que leia livros, assista filmes etc.; para que tenha tempo de rir, chorar, se emocionar. Não se alcança a plenitude do ser sem o sentimento.”³¹¹

Souto Maior afirma nesse estudo ser necessário para a efetivação do direito à desconexão do trabalho (direito ao lazer) que uma técnica jurídica nova deveria tutelar o alcance desse direito, não só do trabalhador, mas também daquele que não está atrelado ao direito do trabalho. Também deveriam ser estabelecidas técnicas jurídicas de controle e repressão rigorosas sobre a prestação de serviço em horário extraordinário, com vistas aos limites diários e semanais da jornada de trabalho constantes do artigo 7º, inciso XIII, da Constituição da República, e, tema estudado anteriormente neste em relação à limitação da jornada e flexibilização da jornada de trabalho.³¹²

Para se alcançar a solução da problemática proposta, qual seja, a de encontrar os meios ou o meio de efetivação do direito social ao lazer, importa considerar se o homem, o homem trabalhador, foi educado para e pelo lazer, “no sentido de estabelecer um estilo de vida em que exista equilíbrio entre trabalho e lazer.” Tanto a família, a mídia, a vizinhança, a instituição comunitária, a escola podem ter contribuído para uma educação que não priorize o exercício do lazer, e em consequência, a busca pela realização desse direito, a concretização da cidadania.³¹³

³¹¹MAIOR, Jorge Luiz Souto. **Do direito à desconexão do trabalho**. Revista do Departamento de Direito do Trabalho e da Seguridade Social. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. V. 1, n. 1, jan/ jun 2006, p. 91-95.

³¹²Ibidem, p. 91-95.

³¹³MÜLLER, Ademir. Cultura do lazer do trabalhador da indústria: inclusão ou exclusão? In: MÜLLER, Ademir; DACOSTA, Lamartine Pereira [org.] **Lazer e trabalho: um único ou múltiplos olhares?** Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 83/115, 2003, p. 121-122.

Muller afirma nesse contexto que

lazer é uma atividade multidisciplinar e deveria ser trabalhada de uma forma interdisciplinar entre os vários profissionais da escola. Artes, festas tradicionais, excursões, jogos, esportes, ginástica, dança, acampamentos, teatro, música, pintura, entre outras, são formas lúdicas de educar as crianças e jovens para o lazer e, na vivência dessas práticas, vem a educação pelo lazer.³¹⁴

Em verdade, como analisado em detalhes, o direito ao lazer é uma conquista histórica. Há, todavia, necessidade de uma construção da cultura do direito ao lazer. Isso porque não é só do poder público a obrigação de oferecer políticas públicas para a efetivação do direito ao lazer. Outros atores participam dessa cultura acerca do exercício do direito ao lazer, como a família, a comunidade, o sindicato, amigos, dentre outros, e principalmente, a escolha pessoal.³¹⁵

Para Calvet, deve-se atentar para a orientação da conduta do empregador nas relações trabalhistas, no ensejo de que esse respeite as determinações legais relativas à duração do trabalho, jornada, repouso e descansos estabelecidos, bem como incentive os trabalhadores a práticas que desenvolvam o lazer. Salaria também o autor que devem ser incentivadas práticas que viabilizem o despertar da criatividade e do exercício do pensamento, garantindo ao trabalhador um patamar mínimo de qualidade de vida. A criação de ambientes de desenvolvimento do lazer é outra prática sugerida pelo autor.³¹⁶ Sustenta, ainda, que esse incentivo, essa cultura positiva do exercício do direito ao lazer possibilitaria a tutela judicial do instituto, pois atualmente a cultura dominante dificilmente traz efeitos positivos à demanda judicial.³¹⁷

³¹⁴Ibidem, p. 122.

³¹⁵Ibid., p. 133.

³¹⁶CALVET, Otavio Amaral. **Direito ao Lazer nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2006, p. 106-109.

³¹⁷Ibidem, p. 110.

Nesse sentido, poucas são as decisões judiciais encontradas. Em nossa pesquisa, observamos justificativas simples aos pedidos de indenização pela supressão do exercício do direito ao lazer em razão do número excessivo de horas extraordinárias praticadas em algumas empresas. A justificativa equivalente nas decisões restringe-se à questão do pagamento das horas extras, entendendo os juízes não fazer jus o trabalhador a indenização pela supressão, posto configurar um *bis in idem*. Mas, algumas decisões já foram prolatadas no sentido de reconhecer a condenação de indenização por danos morais pela supressão do exercício do direito ao lazer, como a decisão abaixo

DIREITO AO LAZER. DIREITO SOCIAL PREVISTO NO ARTIGO 6º, "CAPUT", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. O direito ao lazer, previsto na Constituição Federal como direito social e em diversas outras normas internacionais, ao ser violado, gera o direito à reparação, em razão do latente dano à moral causado, pois diante da privação do direito ao lazer do reclamante, foi obstado o direito ao convívio social e familiar, bem como o direito ao descanso.

(...)

Assim, o direito ao lazer, previsto na Constituição Federal como direito social e em diversos outros textos legislativos, ao ser violado, gera o direito à reparação, em razão do latente dano à moral causado, pois diante da privação do direito ao lazer do reclamante, foi obstado o direito ao convívio social e familiar, bem como o direito ao descanso.

O dano moral ocasiona lesão na esfera personalíssima do titular, violando sua intimidade, vida privada, honra e imagem, implicando numa indenização compensatória ao ofendido.³¹⁸

A pós-modernidade carrega inúmeros paradoxos resultantes do desenvolvimento desenfreado do capitalismo, surgindo a necessidade de tutela dos direitos sociais fundamentais, dentre eles o direito ao lazer, no ensejo precípua de salvaguardar a dignidade da pessoa humana, e obter um sistema que concretize a justiça social, isso se dará com esforços conjuntos do Estado e sociedade civil.

³¹⁸BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho de São Paulo. 4ª Turma. RO nº 00733.2008.261.02.00-5. Des. Relatora Ivani Contini Bramante. DJ 09.11.2010.

Conclusões

Analisando as transformações sociais dos últimos séculos concluimos que os direitos fundamentais são direitos dinâmicos que nascem e florescem da evolução do homem e suas conquistas. Um construído histórico que visa tutelar as diversas formas que o homem convive em sociedade, as relações do particular e dessa sociedade com o Estado, bem como as relações do homem com o meio ambiente que faz parte.

Esses direitos fundamentais foram reconhecidos progressivamente na história do homem e do direito, possuindo carácter cumulativo, de complementariedade e não de alternância, não havendo substituição de direitos ao longo do tempo. Denominando-os em grupo, para fins didáticos, como direitos fundamentais de primeira, segunda e terceira dimensões.

O direito ao trabalho e o direito ao lazer são conquistas do século XIX emergindo dos impactos da revolução industrial para socorrer as extenuantes e degradantes formas de trabalho, no ensejo de combater as condições de trabalho nas fábricas, minas e outros empreendimentos, que usavam mulheres e crianças para um trabalho em condições insalubres pelo pagamento de salários baixos. Conquistas do movimento revolucionário e reformista que nasceu de revolta intelectual e política.

A revolução industrial trouxe também novas tecnologias que evoluem em ritmo frenético chegando hoje à era da informação, transformando o mundo do trabalho dos primórdios ruralistas para as redes de informações globais. O homem deixa de pensar o trabalho como dor, sofrimento, pecado, escravidão, venda do tempo, atividade nobre e meio de subsistência e caminha para a busca de realizações pessoais, até se defrontar com um enigma: trabalhar para viver, viver para trabalhar, ou trabalhar e viver?

Nos últimos trinta anos, com a pós-modernidade, há um debate social sobre a questão. Sociólogos, psicólogos, antropologistas e juristas debatem questões sobre a centralidade do trabalho e seus efeitos sociais. Isso porque a era da informação traz novas formas de prestação de serviços em conflito com o trabalho assalariado. No entanto, isso não significa afirmar que essas transformações, flexibilidade e informalismo deem ensejo ao fim da centralidade do trabalho. Apenas ajustes de conduta e necessidade de florescimento de novas tutelas jurídicas.

Surge desse contexto novos paradigmas, novas necessidades, sendo uma delas a observância da regulação do tempo de trabalho, flexibilização adequada das horas de trabalho e tutela da limitação do tempo de trabalho, sob pena de suprimir o exercício do direito ao lazer, instituto que propicia a convivência familiar, o desenvolvimento intelectual, cultural, psicológico e educacional, bem como a recomposição das energias físicas e mentais.

Mas, para a efetivação do direito ao lazer primeiramente será necessário uma transformação ideológica, uma construção cultural do direito ao lazer, ou seja, a sociedade deverá ser educada a fazer do lazer um estilo de vida equilibrando-se com o trabalho e as demais atividades da vida. Com esse sentimento, essa conduta, o cidadão buscará a realização de seus direitos que já está positivado no ordenamento constitucional.

Assim a efetivação do direito ao lazer deve partir de uma construção cultural, com políticas públicas voltadas a execução do lazer, com a criação de ambientes de desenvolvimento do lazer nas empresas, com a consciência do cidadão no valor e necessidade do exercício do direito ao lazer, contagiando, inclusive, decisões políticas, legislativas e judiciais.

Referências bibliográficas

ALBORNOS, Suzana. **O que é trabalho**. São Paulo: Brasiliense, 2000.

ALVIM, Márcia. **Monografia jurídica**. Sínteses organizadas Saraiva, nº 1, São Paulo: Saraiva, 2009.

AMARAL, Julio Ricardo de Paula. **Eficácia dos direitos fundamentais nas relações trabalhistas**. São Paulo: LTr, 2007.

ARISTÓTELES. **A política**. Trad. Nestor Silveira Chaves. São Paulo: Escala, 2005.

ARRUDA, José J. de A.; PILETTI, Nelson. **Toda a história: história geral e história do Brasil**. São Paulo: Ática, 1995.

BARROSO, Luiz Roberto. **Interpretação e aplicação da constituição**. São Paulo: Saraiva, 1996.

BASTOS, Ana Clara. **A perspectiva do trabalho em diferentes épocas**. Disponível em <<http://www.frb.br/ciente/2005.2/PSI/PSI.BASTOS.F3.pdf>>. Acesso em 06.11.2009.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. 22ª ed., São Paulo: Saraiva, 2001.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2001.

BITTAR, Carlos Alberto. **Direito civil constitucional**. 3ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

BITTAR, Eduardo C. B.; ALMEIDA, Guilherme Assis de [org.]. **Mini-código de direitos humanos**. 1ª ed., São Paulo: Juarez de Oliveira, 2008.

_____. A dignidade da pessoa humana: uma questão central para o momento pós-moderno. In: LUCCA, Newton (dir.). **Revista do Tribunal Regional Federal 3ª Região**. São Paulo: Thompson IOB, nº 07, maio/junho, 2006.

_____. **O direito na pós-modernidade**. 1ª ed., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Trad. de Carlos Nelson Coutinho, 5ª reimp., Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BONAVIDES, Paulo. **Do Estado liberal ao Estado social**. 8ª ed., São Paulo: Malheiros, 2007.

_____. **Curso de direito constitucional.** 10ª ed., São Paulo: Malheiros, 2000.

_____. Os direitos humanos e a democracia. In: **Direitos humanos como educação para a justiça.** Reinaldo Pereira e Silva org., São Paulo: LTr, 1998.

BONTEMPO, Alessandra Gotti. **Direitos sociais: eficácia e acionabilidade à luz da Constituição de 1988.** Curitiba: Juruá Editora, 2006.

BRASIL. Declaração dos direitos do homem e do cidadão. In: **Biblioteca Virtual de Direitos Humanos.** Universidade de São Paulo. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/counter/Doc_Histo/texto/Direitos>. Acesso em: 27 jan. 09.

BRASIL. Declaração Universal dos Direitos Humanos. In: **Nações Unidas no Brasil.** Disponível em: <http://www.onu-brasil.org.br/documentos_direitoshumanos.php>. Acesso em: 27 jan. 09.

BROM, Luiz Guilherme. **A crise da modernidade pela lente do trabalho:** as percepções locais dos processos globais. São Paulo: Saraiva, 2006.

BUEN, Néstor de. Coord. **Jornada de trabalho e descansos remunerados:** perspectiva ibero-americana. São Paulo: LTr, 1996.

CALVET, Otavio Amaral. **Direito ao Lazer nas relações de trabalho.** São Paulo: LTr, 2006.

CAMARGO, Luiz Octávio de Lima. **O que é lazer.** São Paulo: Brasiliense, 1999.

CARMO, Paulo Sergio do. **A ideologia do trabalho.** São Paulo: Moderna, 1996.

CASTELLS, Manuel. **A era da informação:** economia, sociedade e cultura. V. 1. Trad. Roneide Venâncio Majer; atual. para 6ª ed., Jussara Simões. São Paulo: Paz e Terra, 2008.

CHEMIN, Beatris Francisca. **Constituição & Lazer.** Uma Perspectiva do Tempo Livre na Vida do (Trabalhador) Brasileiro. Curitiba: Juruá, 2002.

_____. O lazer como produto do trabalho. In: MÜLLER, Ademir; DACOSTA, Lamartine Pereira [org.] **Lazer e trabalho:** um único ou múltiplos olhares? Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 83/115, 2003.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos.** 6ª ed. rev. e atual., São Paulo: Saraiva, 2008.

COSTA, Emilia Viotti da. Introdução ao estudo da emancipação política do Brasil. In: MOTA, Carlos Guilherme [org.] **Brasil em perspectiva**. 11 ed. Rio de Janeiro: Difel, 1980.

CRETELLA JR, José. **Comentários à Constituição brasileira de 1988**. V. 2. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998.

DELGADO, MAURICIO Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10ª ed., São Paulo: LTr, 2011.

DE MASI, Domenico. **O ócio criativo**. Rio de Janeiro: Sextante, 2000.

_____. Perspectivas para o trabalho e o tempo livre. In: **Lazer numa sociedade globalizada**. p. 121/137, São Paulo: SESC: World Leisure, 2000.

_____. **O futuro do trabalho: fadiga e ócio na sociedade pós-industrial**. Rio de Janeiro: José Olympo, 1999.

_____. **Desenvolvimento sem trabalho**. 4ª ed., São Paulo: Esfera, 1999.

DIDIER JR, Fredie, organizador. **Ações constitucionais**. 2ª impres. Salvador: JusPodivm, 2006.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria geral dos direitos fundamentais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

DINIZ, Maria Helena. **Norma constitucional e seus efeitos**. 3ª ed., atual. São Paulo: Saraiva, 1997.

DUMAZEDIER, Joffre. **Lazer e cultura popular**. 3ª ed., São Paulo: Perspectiva, 2004.

ELIAS, Norbert. **Sobre o tempo**. Trad. Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1998.

FERRAZ, Anna Candida da Cunha. Aspectos da positivação dos direitos fundamentais na Constituição de 1988. In: **Direitos humanos fundamentais: positivação e concretização**. Antonio Carlos Pedrosa [et al]; organizado por Anna Candida da Cunha Ferraz. Osasco: Edifio, 2006.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos humanos fundamentais**. 8ª ed., rev. e atual., São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. **Curso de Direito Constitucional**. 32ª ed., rev. e atual., São Paulo: Saraiva, 2006.

GEBRAN NETO, João Pedro. **A aplicação dos direitos e garantias individuais, a busca de uma exegese emancipatória**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

GOMES, Dinaura Godinho Pimentel. **Direito do trabalho e dignidade da pessoa humana, no contexto da globalização econômica.** São Paulo: LTr, 2005.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Souza; DIAS, Maria Teresa Fonseca. **(Re)Pensando a pesquisa jurídica.** 2ª ed. – rev., ampl. e atual. pela NBR 14724, de 30/12/05, da ABNT, Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

GRECO FILHO, Vicente. **Tutela Constitucional das liberdades.** São Paulo: Saraiva, 1989.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Teoria processual da Constituição.** São Paulo: Celso Bastos, 2000.

HANNAH, Arendt. **A condição humana.** Trad. Roberto Raposo. 10ª ed., 6º reimpr., Rio de Janeiro: 2007.

HESÍODO. **Os trabalhos e os dias:** (primeira parte). Hesíodo; introdução, tradução e comentários Mary de Camargo Neves Lafer. 6ª reimpr. Ed. bilíngue. São Paulo: Iluminuras, 2006.

HOBSBAWM, Eric J. **A revolução francesa.** Trad. Maria Tereza Lopes Teixeira e Marcos Penchel. 7ª ed., Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2008.

_____. **Era dos extremos.** Trad. Marcos Santarrita. Rev. Maria Célia Paoli. 2ª ed., 35ª reimpr., São Paulo: Companhia das Letras, 2007.

ISHAY, Micheline R. [org.] **Direitos humanos: uma antologia** – Principais escritos políticos, ensaios, discursos e documentos desde a Bíblia até o presente. Série Direitos Humanos, 2. Trad. Fabio Duarte Joly. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo: Núcleo de Estudos da Violência (NEV), 2006.

KELLER, Werner. **O direito ao trabalho como direito fundamental:** instrumentos de efetividade. São Paulo: LTr, 2011.

KURZ, Robert. A ditadura do tempo abstrato. In: **Lazer numa sociedade globalizada.** p. 39/46 São Paulo: SESC: World Leisure, 2000.

LAFARGUE, Paul. **O direito à preguiça.** Trad. Otto Lamy de Correa. Edição bilíngue francês e português. São Paulo: Claridade, 2003.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos, um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt.** 6ª reimpr., São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

LEAL, Rogério Gesta. **Condições e possibilidades eficaciais dos direitos fundamentais sociais:** os desafios do poder judiciário no Brasil. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

LEÃO XIII. **Rerum novarum:** Carta encíclica sobre a condição dos operários. 2ª ed., São Paulo: Edições Loyola, 2002.

LEITE, Celso Barroso. **O século do desemprego**. São Paulo: LTr, 1994.

LEFEBVRE, Georges. **1789 o surgimento da revolução francesa**. Trad. Claudia Schilling. 2ª ed. rev., Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2008.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 10ª ed., rev., atual. e ampl. com a EC 52/2006. São Paulo: Editora Método, 2006.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 10ª ed., rev., atual. e ampl. EC 52/2006, São Paulo: Método, 2006.

LOBATO, Marthius Sávio Cavalcante. **O valor constitucional para a efetividade dos direitos sociais nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2006.

LUNARDI, Alexandre. **Função social do direito ao lazer nas relações de trabalho**. São Paulo: LTr, 2010.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. Direito social, direito do trabalho e direitos humanos. In: SILVA, Alessandro; MAIOR, Jorge Luiz Souto; FELIPPE, Kenarik Boujikian; SEMER, Marcelo. [coord.] **Direitos humanos: essência do direito do trabalho**. 1ª ed. 2ª tir. São Paulo: LTr, 17/37, 2007.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. Do direito à desconexão do trabalho. In: **Revista do Departamento de Direito do Trabalho e da Seguridade Social**. São Paulo, v. 1, n. 1, p. 91/115, jan/ jun, 2006.

MALISKA, Marcos Augusto. **O direito à educação e a Constituição**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2001.

MAÑAS, Christian Marcello. **Tempo e trabalho: a tutela jurídica do tempo de trabalho e do tempo livre**. São Paulo: LTr, 2005.

MARCELLINO, Nelson Carvalho. **Lazer e humanização**. Campinas: Papirus, 1990.

MARMELSTEIN, George. **Curso de direitos fundamentais**. São Paulo: Atlas, 2008.

MARQUES, Rafael da Silva. **Valor social do trabalho: na ordem econômica, na Constituição brasileira de 1988**. São Paulo: LTr, 2007.

MARTINS, Sergio Pinto. **Flexibilização das condições de trabalho**. 3ª ed., São Paulo: Atlas, 2004.

_____. **Direito do trabalho**. 15ª ed., São Paulo: Atlas, 2002.

MARTINS NETO, João dos Passos. **Direitos fundamentais: conceito, funções e tipos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

MARX, Karl; ENGELS, Frederic. **Manifesto do partido comunista**. Trad. Pietro Nassetti. São Paulo: Martin Claret, 2006.

MARX, Karl. **O capital**. Tradução e condensação Gabriel Deville. 3ª ed., São Paulo: Edipro, 2008.

_____. **O capital: crítica da economia política**. Livro 1 V. 1 Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2002.

MEDEIROS, João Bosco. **Redação científica: a prática de fichamentos, resumos, resenhas**. 11ª ed., São Paulo: Atlas, 2009.

MERCURE, Daniel; SPURK, Jan [orgs.]. **O trabalho na história do pensamento ocidental**. Trad. Patrícia Chittoni Ramos Reuillard e Sonia Guimarães Taborda. Rio de Janeiro: Vozes, 2005.

MIGEOTTE, Léopold. Os filósofos gregos e o trabalho na Antiguidade. In: MERCURE, Daniel; SPURK, Jan [orgs.]. **O trabalho na história do pensamento ocidental**. Trad. Patrícia Chittoni Ramos Reuillard e Sonia Guimarães Taborda. Rio de Janeiro: Vozes, 17/62, 2005.

MIRANDOLA, Giovanni Pico Della. **Discurso sobre a dignidade do homem**. Edição bilíngue latina e portuguesa. Trad. e apresentação Maria de Lourdes Sirgado Ganho. Estudo pedagógico introdutório Luís Loia. Lisboa/ Portugal: Edições 70, 2006.

MÜLLER, Ademir; DA COSTA, Lamartine Pereira. [org.] **Lazer e trabalho: um único ou múltiplos olhares**. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2003.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. A flexibilização da condição de trabalho em face da nova Constituição. In: ROMITA, Arion Sayão (Coord.). **Curso de direito constitucional do trabalho**. São Paulo: LTr, 1991.

_____. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: Saraiva, 2003.

NASCIMENTO, Sonia A.C. **Flexibilização do horário de trabalho**. São Paulo: LTr, 2002.

NASCIMENTO, Tupinambá M. C. do. **Comentários à Constituição Federal: direitos e garantias fundamentais**. V. 2 – art 5º a 17. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

NUNES, Luiz Antonio Rizzatto. **Manual da monografia jurídica**. 5ª ed. rev. atual. e reform., São Paulo: Saraiva, 2007.

NUNES JUNIOR, Vidal Serrano. **A cidadania social na Constituição de 1988: estratégias de positivação e exigibilidade judicial dos direitos sociais**. São Paulo: Verbatim, 2009.

OLEIAS, Valmir José. **Conceito de lazer**. Disponível em <<http://www.cds.ufsc.br/~valmir/cl.html>>. Acesso em 28.03.2008.

ORFONTELLE, Isleide Arruda. **Pós-modernidade: trabalho e consumo**. São Paulo: Cengage Learning, 2008.

ORGANISTA, José Henrique Carvalho. **O debate sobre a centralidade do trabalho**. São Paulo: Editora Expressão Popular, 2006.

PADILHA, Valquíria. **Shopping center: a catedral das mercadorias**. São Paulo: Boitempo, 2006.

PASQUARELLI, Maria Luiza Rigo. **Normas para apresentação de trabalhos acadêmicos (ABNT/NBR – 14724, agosto 2002)**. 2ª ed., Osasco: Edifício, 2004.

PEREIRA, Cícero Rufino. **Efetividade dos direitos humanos trabalhistas: o Ministério Público do trabalho e o tráfico de pessoas**. São Paulo: LTr, 2007.

PINTO, Airton Pereira. **Direito do trabalho, direitos humanos sociais e a Constituição Federal**. São Paulo: LTr, 2006.

PIOVESAN, Flavia. **Temas de direitos humanos**. 3ª ed., São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. **Proteção judicial contra omissões legislativas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

PISTORI, Gerson Lacerda. **História do direito do trabalho: um breve olhar sobre a idade média**. São Paulo: LTr, 2007.

POOLE, Hilary. [org.] *et al* **Direitos humanos: referências essenciais**. Série Direitos Humanos, 3. Trad. Fabio Larsson. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo: Núcleo de Estudos da Violência (NEV), 2007.

PROSCURCIN, Pedro. **O trabalho na reestruturação produtiva: análise jurídica dos impactos no posto de trabalho**. São Paulo: LTr, 2001.

SALAMITO, Jean-Marie. Trabalho e trabalhadores na obra de Santo Agostinho. In: MERCURE, Daniel; SPURK, Jan [orgs.]. **O trabalho na história do pensamento ocidental**. Trad. Patrícia Chittoni Ramos Reuillard e Sonia Guimarães Taborda. Rio de Janeiro: Vozes, 38/62, 2005.

SALIS, Viktor D. **Ócio criador, trabalho e saúde**. Lições da Antiguidade para a conquista de uma vida mais plena em nossos dias. São Paulo: Claridade, 2004.

SAMPAIO, Marília de Ávila e Silva. **Aplicação dos direitos fundamentais nas relações entre particulares e a boa-fé objetiva**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 8ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

_____. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988.** 5ª ed., rev. e atual., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SARMENTO, Daniel. **Direitos fundamentais e relações privadas.** 2ª ed., Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.

SENNETT, Richard. **A corrosão do caráter: consequências pessoais do trabalho no novo capitalismo.** Tradução Marcos Santarrita. 13ª ed., Rio de Janeiro: Record, 2008.

SEVERINO, Antônio Joaquim. **Metodologia do trabalho científico.** 22. ed., revista de acordo com a ABNT e ampliada, 7ª reimpressão, 2006, São Paulo: Cortez Editora, 2004.

SMITH, Adam. **A riqueza das nações.** 3ª ed. Trad. e notas de Luís Cristóvão Aguiar. V. II, Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1999.

SILVA, Alessandro; MAIOR, Jorge Luiz Souto; FELIPPE, Kenarik Boujikian; SEMER, Marcelo. [coord.] **Direitos humanos: essência do direito do trabalho.** 1ª ed., 2ª tir., São Paulo: LTr, 2007.

SILVA, Alessandro. Duração do trabalho: reconstrução à luz dos direitos humanos. In: SILVA, Alessandro; MAIOR, Jorge Luiz Souto; FELIPPE, Kenarik Boujikian; SEMER, Marcelo. [coord.] **Direitos humanos: essência do direito do trabalho.** 1ª ed., 2ª tir., São Paulo: LTr, 229/254, 2007.

SILVA, Homero Batista Matheus da. **Curso de direito do trabalho aplicado.** Vol. 2: Jornadas e pausas. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

Silva, José Afonso da. **Poder constituinte e poder popular (estudos sobre a Constituição).** São Paulo: Malheiros, 2002.

_____. **Curso de direito constitucional positivo.** 19ª ed., rev. e atual., São Paulo: Malheiros, 2001.

_____. **Aplicabilidade das normas constitucionais.** 3ª ed., rev. e ampl., São Paulo: Malheiros, 1998.

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

SIQUEIRA JR, Paulo Hamilton; OLIVEIRA, Miguel Augusto Machado de. **Direitos humanos e cidadania.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

SOFOCLES. **Antígona.** Trad. De Donaldo Schüler. Porto Alegre: L & M, 2008.

STEINMETZ, Wilson. **A vinculação dos particulares a direitos fundamentais.** São Paulo: Malheiros, 2004.

SUSSEKIND, Arnaldo [*et al*]. **Instituições de direito do trabalho**. 18ª ed., São Paulo: LTr, 1999.

SUSSEKIND, Arnaldo. **Curso de direito do trabalho**. 2ª ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

TEMER, Michel. **Elementos de direito constitucional**. 14ª ed., rev. e ampl., São Paulo: Malheiros, 1998.

THOMPSON, E. P. **A formação da classe operária inglesa: a maldição de Adão**. V. II Trad. Renato Busatto Neto, Claudia Rocha de Almeida. 4ª ed., Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2002.

VIEIRA, José Carlos. **Democracia e direitos humanos no Brasil**. São Paulo: Edições Loyola, 2005.

WAGNER, Eugenia Sales. **Hannah Arendt & Karl Marx: o mundo do trabalho**. São Paulo: Ateliê Editorial, 2002.

WEBER, MAX. **A ética protestante e o espírito do capitalismo**. 5ª ed. São Paulo: Pioneira, 1987.

WOLKMER, Antonio Carlos. **História do direito no Brasil**. 4ª ed., rev. com alterações, Rio de Janeiro: Forense, 2007.