

A PROTEÇÃO JURÍDICA DISPENSADA AOS DIREITOS SOCIAIS – GARANTIA ASSEGURADA POR MEIO DE CLÁUSULAS PÉTREAS

Emília Simeão Albino Sako(*)
Hermann Araújo Hackradt(*)

Resumo: As normas constitucionais que contemplam direitos sociais contam com a garantia de inderrogabilidade e imodificabilidade, e não podem ser modificadas ou suprimidas pelo Poder Constituinte derivado, porque são cláusulas pétreas.

Palavras chaves: direitos sociais; garantias; legislador; juiz.

Os direitos sociais assegurados na Constituição de um país, por essência própria, e em face de sua construção legislativa originária, advindos de conquistas históricas, são imutáveis e não podem ser objeto de alteração legislativa que implique supressão ou redução ou de qualquer forma condições menos favoráveis aos beneficiários, porque revestidos das garantias de imodificabilidade e inderrogabilidade, extraídas do conceito de cláusula pétrea, e que lhes confere um grau de segurança e estabilidade dotados de certeza.

O Supremo Tribunal Federal entende que o Art. 7º da Constituição Federal do Brasil, que disciplina os direitos sociais do indivíduo, não é passível de modificação, porque sedimenta cláusula pétrea. Em sede de ação direta de inconstitucionalidade n. 939-07/DF, ao interpretar o Art. 7º da Constituição Federal, o

* (*) Emília Simeão Albino Sako. Especialista em Ciência Política e Desenvolvimento Estratégico. Mestre em Direito Negocial. Doutoranda em Direitos Sociais pela Universidad Castilla-La Mancha - Espanha. Juíza do Trabalho da 9ª Região.

* (*) Hermann Araújo Hackradt. Juiz do Trabalho da 21ª Região. Mestre em Ciências Sociais. Doutorando em Direitos Sociais pela Universidad Castilla-La Mancha - Espanha.

Supremo Tribunal Federal referiu-se aos direitos sociais como cláusulas intocáveis. Conforme consta na decisão, os direitos sociais guardam relação de continência com os direitos individuais previstos no art. 60, parágrafo 4º da Constituição, e conseqüentemente, são imutáveis.¹

No julgamento da Adin n. 1.946-99/DF – Medida Cautelar – Relator Ministro Sidney Sanches, proferida em 29/4/99,² de forma unânime, os Ministros do Supremo Tribunal, ao analisar o teto máximo para os valores dos benefícios do regime geral da Previdência Social no Brasil, instituído pela Emenda Constitucional n. 20/98, declarou que “não se aplica à licença maternidade a que se refere o art. 7º, XVIII, da Constituição Federal, respondendo a Previdência Social pela integridade do pagamento da referida licença (...) tendo em vista que não será objeto de emenda tendente a abolir os direitos e garantias individuais (CF, art. 60, parágrafo 4º)”. Na fundamentação da decisão afastou a alegação de que “a norma impugnada imputaria o custeio da licença maternidade ao empregador, concernente à diferença dos salários acima de R\$ 1.200,00, porquanto esta propiciaria a discriminação por motivo de sexo, ofendendo ao art. 7º, XXX, que é um desdobramento do princípio da igualdade entre homens e mulheres (CF, art. 5º, I)”. O Supremo Tribunal destacou ainda que entre os objetivos fundamentais da República do Brasil está o de promover o bem de todos, sem preconceitos de quaisquer natureza.³

No mesmo sentido, no julgamento da Adin-1665-1/DF, proferido em 24-9-97, esclareceu o Supremo Tribunal que “os direitos sociais dos trabalhadores, enunciados no art. 7º da Constituição, se compreendem entre os direitos e garantias constitucionais incluídas no âmbito do art. 5º parágrafo 2º, de modo a reconhecer alçada constitucional às convenções internacionais anteriormente codificadas no Brasil”.⁴

A doutrina comunga o mesmo entendimento. O doutrinador Ivo Dantas, após afirmar a aplicabilidade imediata dos direitos sociais contidos no Art. 7º da Constituição, assegura “sua imediata aplicabilidade em obediência ao que está

¹ Ementário do STF, n. 1.720-10.

² Informativo do STF n. 147 e 144.

³ *Apud*, MORAES, A. *Direito constitucional*; 13ª ed.; São Paulo: Atlas, 2003, p. 333-4

⁴ Julgamento proferido com voto esclarecedor do Ministro Sepúlveda Pertence.

determinado no parágrafo 1º do art. 5º, sobretudo porque, os Direitos do Trabalhador são Direitos individuais, e só encontram barreiras do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada”.⁵

Alexandre de Moraes acrescenta que “alguns direitos sociais, enquanto direitos fundamentais, são cláusulas pétreas, na medida em que refletem os direitos e garantias individuais do trabalhador, uma vez que, nossa Constituição Federal determinou a imutabilidade aos direitos e garantias individuais, estejam ou não no rol exemplificativo do art. 5º (CF, art. 60 parágrafo 4º, IV), pois os direitos sociais caracterizam-se como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria das condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social, que configura um dos fundamentos de nosso Estado Democrático, conforme preleciona o art. 1º, IV”⁶

Para o doutrinador Paulo Bonavides, em destaque a dignidade da pessoa humana, ressalta que “em obediência aos princípios fundamentais que emergem do Título I da Lei Maior, faz-se mister, em boa doutrina, interpretar a garantia dos direitos sociais como cláusula pétrea e como matéria que requer, ao mesmo passo, um entendimento adequado dos direitos e garantias individuais do art. 60, da Constituição Federal. Em outras palavras, pelos seus vínculos principais já expostos – e foram tantos na sua liquidez inatacável -, os direitos sociais recebem em nosso direito constitucional positivo uma garantia tão elevada e reforçada que lhes faz legítima a inserção no mesmo âmbito conceitual da expressão direitos e garantias individuais do art. 60. Fluem, por conseguinte, numa intangibilidade que os colocam inteiramente além do alcance do poder constituinte ordinário, ou seja, aquele poder derivado, limitado e de segundo grau, contido no interior do próprio ordenamento jurídico.”⁷

Converge o mesmo entendimento o jurista Arnaldo Sussekind, ressaltando que “afigura-se-nos que o Congresso Nacional não poderá, por meio de emendas, abolir ‘direitos e garantias individuais’ (art. 60, parágrafo 4º, n. IV), entre os quais se inserem os direitos sociais elencados no art. 7º, do Título II (Dos Direitos

⁵ *Apud*, MORAES, A., *op. cit.*, p. 333

⁶ MORAES, A. p. 332-3

⁷ BONAVIDES, P. *Curso de direito constitucional*; 12ª ed.; São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2002, p. 594-5

e Garantias Fundamentais) da nossa Lei Maior”. Conclui, mais adiante, que “se os direitos e garantias individuais de índole social-trabalhista, constantes do art. 7º, da *Lex Fundamentalis*, não podem ser abolidos por emenda constitucional, certo é que não será defeso ao Congresso Nacional alterar a redação das respectivas normas, desde que não modifique a sua essência de forma a tornar inviável o exercício dos direitos subjetivos ou a preservação das garantias constitucionais estatuídos no dispositivo emendado”.⁸

Nos ordenamentos jurídicos democráticos os direitos sociais são considerados fundamentais, e não podem ser objetos de alteração legislativa, nem mesmo que por meio de Emenda Constitucional. Uma interpretação sistemática do ordenamento brasileiro jurídico leva à constatação de que a Constituição consagra o princípio da inalterabilidade da regra que contempla direitos individuais e sociais, dos quais decorrem a dignidade da pessoa humana, os valores sociais e do trabalho. No Brasil os direitos sociais estão disciplinados no Art. 7º, traçando a Constituição como objetivo central da ordem social a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais, como expressa o seu Art. 3º. Indica ainda como diretriz da ordem econômica a valorização do trabalho, visando assegurar a existência digna, segundo os ditames da justiça social, conforme expressa seu Art. 170.

As normas constitucionais que definem os direitos sociais são cláusulas pétreas, conforme Art. 60 da Carta Magna, contemplam direitos indisponíveis, inserindo-se entre as matérias que não podem ser objeto sequer de deliberação. Representam elas um espectro fundamental de garantias que fixam a responsabilidade que se impõe ao diálogo social nos regimes democráticos, e que não poderão ficar a mercê, num contexto de fragilização de direitos, da crise de identidade social e de interesse coletivos pelo qual passam as sociedades que se perderam no caminho da modernidade. Em verdade, impõe-se inadmissível estejam os ordenamentos constitucionais desprovidos de tais normas de conteúdo intransponível, uma vez que inevitável à crise de representatividade vigente.

Um sistema jurídico e democrático de direito, pautado na dignidade da pessoa humana e nos valores sociais e do trabalho, deve respeitar os direitos

⁸ SUSSEKIND, *A Direito Constitucional do Trabalho (algumas palavras ...)*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

sociais dos cidadãos porque destinam-se a sobrevivência com dignidade. O Estado, o legislador, todos e cada um, tem de respeitar as liberdades subjetivas, os direitos adquiridos, o ato jurídico perfeito, a coisa julgada, e atuar apenas dentro dos espaços de opções permitidos pela lei. O direito de cada um há que conviver com o direito de todos, e o de todos com o de cada um, segundo princípios gerais que regulam a vida em sociedade. O respeito às regras jurídicas definidoras de direitos sociais, a começar pelo próprio poder legislativo, propicia a harmonia do sistema jurídico, mantém a dignidade do direito e sua obediência pacífica, não podendo render-se a condições vulneráveis e adequáveis que o mercado impõe à economia e às regras do ordenamento.

Os direitos sociais são fundamentais sob o prisma social, e resultam da configuração autônoma do direito à maior medida possível de iguais liberdades subjetivas e de ação garantidas pelo Estado. Da noção de direitos fundamentais decorrem os direitos sociais, fundados nos valores *igualdade, liberdade e dignidade humana*. São direitos que o Estado tem o dever de manter, de assegurar, de concretizar, e determinar o respeito, autorizando limitações apenas quando imprescindíveis a resguardar outros direitos, também fundamentais. Os direitos sociais são reflexos da ordem jurídica protetora e justa, alçados à condição de imutabilidade, garantidores de proteção contra as intromissões de terceiros e do próprio legislador, na medida em que foram implantados para assegurar ao homem uma existência digna, com o mínimo possível de privações econômicas. São direitos primários destinados aos sujeitos que se reconhecem reciprocamente em seus direitos e deveres, como livres e iguais, e que, portanto, revestem-se da condição de *fundamentais*.

A desregulamentação, a flexibilização de normas e a tolerância às alterações constitucionais vedadas têm ensejado freqüentes atentados à ordem social e à dignidade humana. Os direitos do homem, embora assegurados na Constituição e em inúmeros instrumentos de proteção, atualmente estão fragilizados, e muitas vezes somente podem adquirir figura positiva por meio de prestações positivas da jurisdição. Não poderá a sociedade permitir jamais que o Poder constituinte derivado ignore os limites traçados pelo ordenamento constitucional, e

que institua mudanças menos favoráveis, afastando ou precarizando os direitos sociais, impondo mudança contra a Constituição, em flagrante retrocesso social.

Novos paradigmas do modelo social e produtivo estão a redefinir valores legislativos e comportamentos sociais, oriundos de um sistema, cuja base do mercado e da economia assume o centro de referência primordial de desenvolvimento das sociedades. O conteúdo das garantias sociais, como garantias fundamentais, se apresenta como indispensável ao desenvolvimento humano. Por mais que o contraditório e paradoxalmente aparente tente se impor, o dilema da consertação social e da responsabilidade social dos Estados assume crucial preponderância para o que se denominou chamar de *inclusão* e *desenvolvimento*. Inconcebível a presença desta dualidade sem a existência de um lastro fundamental de direitos sociais inatingíveis.

Bibliografia Consultada

BONAVIDES, P. *Curso de direito constitucional*; 12^a ed.; São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2002.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF, 1988.

CANOTILHO, J. J. G. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2000.

MORAES, A. *Direito constitucional*; 13^a ed.; São Paulo: Atlas, 2003.

SUSSEKIND, A. *Direito Constitucional do Trabalho (algumas palavras ...)*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.