

REVISTA ÍNTIMA DO EMPREGADO À LUZ DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

*Pollyane Reis Branco de Albuquerque
Concluinte da Fadima/Cesmac*

*Márcio Roberto Torres – Orientador
Professor da Fadima/Cesmac; Advogado*

RESUMO: No contexto empresarial, é comum a adoção de procedimento de revistas nos empregados e seus pertences, com a finalidade especial de supervisão e proteção do patrimônio da empresa existente, evitando possíveis tentativas de sua dilapidação. A própria Constituição Federal pátria prevê o direito de propriedade e a Consolidação das Leis do Trabalho confere ao empregador prerrogativas necessárias à direção e condução do serviço prestado. Contudo, em ambas as situações, não são cabíveis à classe patronal evocá-los arbitrariamente, pois tais direitos refreiam-se em balizas constitucionais: função social, no primeiro caso, e os direitos fundamentais e o princípio da dignidade da pessoa humana, no segundo. Assim sendo, não é qualquer mecanismo de controle que poderá ser utilizado para o resguardo dos bens empresariais e, certamente, as vistorias fazem parte dessa vedação. Ademais, com o alto grau de avanço tecnológico presente, outros meios igualmente eficazes e menos nocivos aos obreiros poderiam ser acolhidos, afastando-os de passarem desnecessariamente por circunstâncias vexatórias, humilhantes e torturantes.

PALAVRAS-CHAVE: Empregador. Dignidade Humana. Revista. Obreiros.

ABSTRACT: In business, it is common to adopt the procedure of inspection for employees and their belongings, with the special purpose of supervision and protection of the company's assets, avoiding possible attempts of its dilapidation. The Federal Constitution establishes the right of home ownership and the Consolidation of Labor Laws gives employers necessary prerogatives to the direction and conduction of the service. However, in both situations, it's not applicable to the employer class to evoke them arbitrarily, as these rights restrain on constitutional goals: social function in the first case, as well the fundamental rights and the principle of human dignity. Therefore, there is no control mechanism that can be used to shield corporate assets and, indeed, the surveys are part of that fence. Moreover, considering the high degree of technological advancement existing, other means equally effective and less harmful to workers could be used, to avoid them from spending unnecessarily conditions that are oppressive, humiliating and torturous.

KEYWORDS: Employer. Human Dignity. Magazine. Workers

INTRODUÇÃO

Frequentemente as revistas realizadas nos obreiros e em seus objetos pessoais vêm tomando espaço na rotina da jornada laboral, procedimento este adotado como forma de protecionismo dos bens constantes no complexo empresarial. Muito embora, não seja possível vislumbrar, na maioria das

circunstâncias, uma razão aparente ou ao mínimo um comportamento suspeito desenvolvido pelo empregado no ambiente de trabalho para o exercício de uma atitude ofensiva.

Não há necessidade de ser um especialista na área da ciência psicológica para perceber que uma vistoria desempenhada no empregado que exige seu completo ou parcial despimento, ainda que sob a inspeção de uma pessoa do mesmo sexo, provoca uma sensação de vexame, humilhação e tortura para o revistado. Ademais, a probabilidade do mesmo desencadear danos emocionais e doenças psicossomáticas é considerável.

Certamente a revista, independente da modalidade que se conduz, não configura como o exclusivo ou o mais acessível recurso de segurança presente no contexto vivenciado atualmente. O desenvolvimento tecnológico observado modernamente proporciona a utilização de meios igualmente eficazes e menos agressivos, ao obreiro, para a defesa do patrimônio empresarial.

Normalmente a classe patronal evoca a argumentação do poder fiscalizatório, o qual se encontra munido na relação laboral existente com o trabalhador, e o direito de propriedade, a fim de justificar o cometimento da prática em questão. Ora, pode-se adiantar que se trata de um ledó engano. Antes, o mencionado poder se choca com as demarcações constitucionais dos direitos fundamentais, exemplificando com o da intimidade, e o princípio da dignidade da pessoa humana. E, no segundo caso, a função social serve de baliza para o exercício do direito em tela.

E é justamente nesse contexto que versará o presente estudo: na possibilidade de realização de revista nos obreiros e em seus pertences em face do limitado poder de direção que se encontra o empregador e do poderio que o princípio da dignidade da pessoa humana possui ante o ordenamento jurídico pátrio.

Como se perceberá, na primeira parte, far-se-á uma abordagem cognitiva do contrato de trabalho e sua correlação com um dos elementos essenciais ao mesmo, a fidúcia. Da mesma forma, também será tratada nessa seção acerca do poder de direção do empregador, sua noção, modalidades e aprofundamento do assunto em debate.

Já na segunda parte, a discussão central repousará sobre a dignidade da pessoa humana, explorando-se este tema sob diversos prismas, mesclando-se a

sua explanação em parte histórica, identificação da figura jurídica em tela em princípio ou direito fundamental, sua atuação e importância aos contratos trabalhistas e a apresentação de um casuísmo acerca da dignidade humana.

Por fim, será discorrido especificamente a respeito de uma das condutas abusivas adotadas pela classe patronal, revista em empregados e objetos de uso pessoal, revelando os balizadores jurídicos existentes para o afastamento da prática em evidência, bem como exibir um caminho alternativo a ser acolhido pelos empregadores, a fim de proteger seu complexo patrimonial e não invadir desnecessária e arbitrariamente os direitos constitucionais reservados a todos, inclusive ao trabalhador.

Para a elaboração e fundamentação do atual trabalho, fez-se imperiosa a consulta em doutrinas retiradas de livros e internet, como fonte metodológica empregada.

CONTRATO DE TRABALHO E O PODER DE DIREÇÃO DO EMPREGADOR

- **Noção de contrato de trabalho e a fidúcia**

Hoje, de maneira informal, mas com muita mais força em outrora, a palavra de um homem (das partes) era o suficiente para o ajuste de uma negociação, em que os envolvidos tão somente se confiavam na promessa lançada para que cada um pudesse esperar do outro o cumprimento do seu dever diante do que foi pactuado. Nada mais era exigido como garantia para a concretização do que foi estabelecido.

Aliás, é até possível suscitar um elemento garantidor, de forma *lato sensu*, logicamente, do pacto estabelecido entre as partes: o comprometimento dispensado entre os pactuantes. Tão somente, mais nada que fugisse a órbita da fidúcia, como regulamentação monetária, era cobrada como garantidor para a efetivação do acordado. Contudo, o dinamismo das relações interpessoais provocou uma utilização mais intensa de um instrumento apropriado para estas circunstâncias, o denominado contrato. Como bem observado por Summer Maine (apud NAZAR, 2007, p. 7):

[...] a sociedade moderna distingue-se da antiga, principalmente, pela grande parte que nela ocupam os contratos. Entre os povos primitivos o indivíduo cria bem poucos direitos e deveres; as regras, a que obedece, surgem das condições, em que nascem, ou das

ordens dadas pelo chefe de sua família, restando pouco espaço para os contratos. O dever de manter a própria palavra é uma das conquistas mais lentas da civilização.

Restando praticamente indissociável a existência da figura contratual nas relações sociais hodiernas, modificando-se significadamente a visão arcaica, vistas em outros momentos, de o contrato ser mera formalidade, apesar da confiabilidade presente dos contratantes. De tal forma que não há que se mencionar em sociedade, sem a existência do contrato. É o que sustenta Caio Mário da Silva Pereira (apud NAZAR, 2007, p. 7), ao retratar a importância contratual e as consequências advindas ante a ausência ou não sua utilização:

O mundo moderno gira em torno dos contratos; sem eles haveria uma estagnação da vida social. O *homo economicus* estancaria as suas atividades. É o contrato que proporciona a subsistência de toda a gente. Sem ele, a vida individual regrediria, a atividade do homem limitar-se-ia aos momentos primários.

No mundo da ciência jurídica, os contratos possuem abrangência nos mais distintos ramos do Direito, submetendo-se a regimes jurídicos divergentes, quais sejam, cível, trabalhista, administrativo e consumidor, sendo conduzidos, por consequência, a caminhos próprios. Diante da mencionada importância do contrato e de sua imprescindibilidade no contexto atual, o que vem a ser contrato? Contrato e obrigações são termos sinônimos, isto é, guardam entre si uma relação de sinonímia, ou não? E, em razão do assunto abordado no presente tópico, o que é contrato de trabalho?

Se ao tempo que não existe sociedade sem direito e não existe direito sem sociedade, normalmente expressadas pelos termos *ubi societas ibi jus e ubi jus ibi societas*. De maneira analógica, também é possível asseverar que a imagem contratual sempre foi vislumbrada pelo prisma da sociedade, de tal forma que, em grande parte dos momentos históricos, o Estado dispensou sua preocupação para a regulamentação contratual. Como informado por Coelho (2003, p. 417):

Sempre houve uma determinada disciplina normativa dos contratos. Na Antiguidade Clássica, o direito romano reconhecia validade aos contratos reais se tivessem sido contraídos com a observância de um ritual realizado com o uso de uma balança. Na Idade Média, os instrumentos de certos tipos de contrato deveriam conter a chancela de uma autoridade feudal. Mesmo no capitalismo concorrencial, ao contrário do que costumava pregar o liberalismo clássico, nunca existiu uma absoluta liberdade de contratar, tendo o estado disciplinado normativamente o contrato desde o início.

No ordenamento jurídico pátrio atual, também não é diferente, uma vez que, mais especificamente no Código Civil de 2002, regulamenta acerca dos contratos em seu Título V, com abordagem genérica dos contratos, e no Título VI, com o estabelecimento dos contratos em espécie, ou seja, dos artigos 421 aos 853 do referido código. Contudo, diversamente do que ocorria no código anterior, Código Civil 1916, o contemporâneo não traz o conceito de contrato, tão somente os requisitos para sua confecção e extinção, pois, conforme defesa expressada por Nazar (2007, p. 14):

[...] a competência de conceituar contrato incumbe à doutrina afinal, essa tarefa realmente lhe é afeta, já que os códigos têm a função de estabelecer parâmetros, as vigas mestras que um contrato deve respeitar, haja vista a imensidão de possibilidades existentes para se estabelecerem vínculos jurídicos e a impossibilidade de se definir um conceito que albergue todas elas.

Então, o que é contrato? Contrato é um elo, com importância para a esfera jurídica, formado por duas ou mais pessoas, em que, buscando a concretização de certos fins, comprometem-se a cumprir determinados ofícios em contrapartida de receberem a concessão de direitos específicos. Ou seja, pode-se dizer que o contrato é uma formalidade adotada pelas partes como uma maneira de garantir que os direitos e os deveres pactuados entre si sejam evocados, caso um deles não queira adimplir com o que foi acordado.

Esses aglomerados de direitos e deveres firmados em um documento comprobatório normalmente se confundem com obrigações, a ponto de causar a impressão de que se trata de institutos igualitários na órbita jurídica brasileira. Insta ressaltar, contudo, que versa tão somente de uma mera confusão e impressão acreditar que obrigação e contrato são expressões sinônimas utilizadas para o mesmo instituto. Pois não são.

A obrigação apenas é formada pelo elemento dever. Isto é, a obrigação se traduz em um vínculo jurídico bilateral em que um pólo se obriga a cumprir uma prestação de cunho monetário em benefício de outrem. Tal distinção é clarividente observada nas entrelinhas da obra de Nazar (2007, p. 15), ao expor posicionamento próprio acerca da definição de contratos.

Anote-se, ainda, a definição de que o contrato corresponde a vínculo jurídico bilateral em que as partes se obrigam a prestações e contraprestações recíprocas. Está presente, nesta definição, o elemento fundamental dos contratos, qual seja, o caráter

sinalagmático, sem o qual não é possível pensar em contrato, mas tão somente em obrigação, que corresponde ao vínculo jurídico bilateral que constringe alguém a uma prestação em relação a outrem.

Assim sendo, os institutos contrato e obrigação, apesar de serem corriqueiramente, inclusive pelos juristas mais tenros, enquadrados como nomenclaturas distintas para a mesma acepção jurídica, trata-se de conceitos divergentes, não significando, no entanto, a existência de um campo de atuação reciprocamente excludente entre ambos. Ao revés, os referidos institutos possuem certo grau de correlação, singelamente arquitetado por Martins (2003, p. 95) ao entender que “[...] o contrato é, inclusive, fonte de obrigações, gerando, em consequência, direitos.”

Mas afinal, o que essa breve análise da importância contratual, sua conceituação e diferenciação ou correlação com o instituto da obrigação se coaduna com o tópico em estudo “noção de contrato de trabalho e a fidúcia”? Certamente não é a falta de criatividade que desencadeou a iniciativa de realizar um rápido exame acerca da figura contratual. Mas se fez imperioso a mencionada explanação, em razão da regulamentação originária do contrato de trabalho.

O contrato de trabalho, apesar de ser tratado na Consolidação das Leis do Trabalho, era anteriormente regulamentado no Código Civil de 1916, recebendo uma nomenclatura distinta da adotada hodiernamente. Em outro tempo, o específico contrato era conhecido pela designação locação de serviços, que tão somente é inserida na sociedade jurídica com a expressão contrato de trabalho por meio da Lei nº 62/35.

Entretanto, não é apenas o instrumento do pacto laboral que possui raízes no direito civilista. O próprio Direito do Trabalho possuiu seu processo de iniciação e desenvolvimento no Direito Civil, isto é, as precípuas e neófitas disposições do direito trabalhista são de inspirações do mencionado ramo jurídico. Sendo de real importância ressaltar a pertinente observação realizada pelo doutrinador Nascimento (VADE MECUM, 2010, p. 876):

As relações entre o direito do trabalho e o direito civil são, inicialmente, de ordem *histórica*, pois o direito do trabalho provém do direito civil; depois, de ordem *doutrinária*, porque não são poucas as teses e as figuras do direito civil desenvolvidas e adaptadas pelo direito do trabalho, como ocorre na parte geral, nas obrigações, nas coisas etc.; a seguir, de ordem *legislativa*, porque o direito civil é

fonte subsidiária do direito do trabalho, existindo no Brasil, inclusive, expressa determinação legal nesse sentido. (Grifos no original).

Aliás, a mencionada integração do Direito de Trabalho com o Direito Civil vai além de sua gênese, encontrando abrigo na própria Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). A relação existente entre estes dois ramos jurídicos foi positivada pela CLT, a qual consagrou ao Direito Civil o status de fonte acessória ao direito laboral nas situações em que o texto consolidado se mostra omissivo. Para tanto, não poderão os assuntos utilizados secundariamente ao direito trabalhista colidirem com os elementos norteadores essenciais deste. Conforme redação expressa do parágrafo único do artigo 8º da CLT, “[...] o direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho, naquilo em que não for incompatível com os princípios fundamentais deste.” (VADE MECUM, 2010, p. 876).

Restado demonstrada a aliança existente entre tais subdivisões da ciência jurídica, mister e mais suave fica o ofício da compreensão de noção de contrato de trabalho, sem mencionar a interessante visualização possível de se obter sob esse enfoque, afastando-se da hermética e pobre conceituação ao contrato de trabalho, quando realizada por meio da simples e única exploração ao direito laboral.

Mesmo porque o Direito é uma ciência jurídica unitária, em que as ramificações existentes em diversos regimes jurídicos mostram-se de mera utilidade didática, de estrutura organizacional. Ademais, nunca é enfadonho lembrar a preocupação presente pelos juristas em realizar ante as circunstâncias legais a que se submetem, quando possível, logicamente, a integração das normas constantes no ordenamento jurídico, vestindo o Direito com uma roupagem dinâmica do holismo, ou seja, o Direito como instrumento a serviço da regulamentação da ordem social.

Desta forma, não se distanciando do conceito geral de contrato, pode-se afirmar, de forma singela e *lato sensu*, que o contrato em questão (contrato de trabalho) é o contrato, já explicado, centrado na prestação de um serviço habitual e realizado de forma personalizada mediante o recebimento de uma remuneração. Válida é a transcrição, para maior clareza de entendimento, da definição detalhada de contrato de trabalho elaborada pelo doutrinador Delgado (2008, p. 491):

[...] define-se o contrato de trabalho como o negócio jurídico expresso ou tácito mediante o qual uma pessoa natural obriga-se

perante pessoa natural, jurídica ou ente despersonalizado a uma prestação pessoal, não-eventual, subordinada e onerosa de serviços.

Em razão do contrato de trabalho conter uma prestação de serviço realizada de forma pessoal pelo obreiro, normalmente o empregador se utiliza de entrevistas com os pretensos empregados, a fim de verificar, principalmente, qual dos entrevistados melhor preenche o perfil idealizado pela classe patronal para uma execução produtiva e eficaz do ofício encarregado ao contratado.

Mas uma entrevista de trabalho vai muito além de uma observância cautelosa das habilidades laborais dos candidatos ao ingresso do futuro emprego. Normalmente em uma seleção, as empresas também não dispensam como critério definidor de contratação a escolha de pessoas detentoras de idoneidade, vez que serão creditadas em suas mãos parte do processamento das atividades desenvolvidas nestes estabelecimentos, bem como de certa forma o patrimônio lá encontrado.

Diante dessa busca desenfreada de encontrar um trabalhador que se enquadre nos padrões vislumbrados pelo empregador, a avaliação submetida pelos candidatos passa a ser um verdadeiro esquadrinhamento da sua vida pessoal, uma invasão e violação a sua esfera íntima com perguntas, dinâmicas ou mesmo exames biológicos, sem qualquer pertinência lógica com o exercício da função pretendida dentro dos quadros da empresa. E o que era um direito concedido ao empregador passa a ser encarado como um comportamento abusivo, em razão da extrapolação dos limites propostos.

Tais percalços enfrentados pelos candidatos durante uma seleção e o drama da difícil possibilidade de revidar a estes acontecimentos ante a fragilidade carregada pelo obreiro, que nestas circunstâncias nem assim pode ser considerado ainda, foi alvo de preocupação de Barbosa Junior (2008, p. 77), conforme descrito abaixo:

A questão da proteção da intimidade do empregado começa pela avaliação prévia que se faz de suas qualidades para a habilitação ao posto pretendido. As informações que o empregador tem direito de perseguir e considerar, para efeito de escolha de seus empregados, deve estar em consonância com as atribuições que serão desenvolvidas no posto do respectivo trabalho. O intento de colher informações de caráter pessoal, que não guardem liame com os aspectos da prestação laboral, é impertinente e se reveste de caráter abusivo e contrário à moral e à ética [...].

Ainda acerca da polêmica, coloca Barbosa Junior que:

Enquanto o empregador se encontra em condição pessoal econômica estável, detendo a propriedade e o poder de escolha, o trabalhador, por outro lado, dispõe apenas de sua força de trabalho quase sempre em estado de inércia, premido por necessidades alimentícias, temente de que não se concretize sua admissão e, pior, de carregar consigo a pecha de não ter sido selecionado e não servir aos anseios do cargo, e que os motivos de sua recusa sejam divulgados e recebidos negativamente na comunidade.

Infelizmente, essa invasão à intimidade praticada pelo empregador ao candidato não se encerra com a escolha daquele que irá fazer parte da composição do grupo de funcionários da empresa. Ao revés, diferente do que se gostaria que acontecesse, com a celebração do contrato de trabalho e durante todo o pacto laboral, normalmente a prática de atos de caráter abusivo contrários à dignidade do trabalhador tornam-se mais frequentes e com maior gravidade.

Diversos são os comportamentos violadores à intimidade do trabalhador empregados na rotina laboral por parte da classe patronal, sem a existência de uma justificativa plausível para tanto. Muito embora a alegação do empregador esteja calcada no poder diretivo, concentrado nas mãos daquele que é responsável pela coordenação do serviço prestado, trata-se de um significativo engano. Pois o poder de direção não é absoluto e ilimitável. Como será visto no tópico subsequente.

Se for até imaginável, apesar de não ser justificável, o motivo que leva os empregadores agirem de tal maneira em uma seleção de candidatos, visto que ainda se desconhece a pessoa a quem irá confiar de certa forma o processo de auferimento de lucros, pois não se pode negar o traço personalíssimo do contrato de trabalho, em que o acordado não é uma mercadoria, muito menos um resultado, mas sim a competência laboral desempenhada. Importante, neste sentido, se perfaz a pontuação feita por Coelho (2008, p. 41) acerca das entrevistas de emprego:

[...] os limites entre o recrutamento racional e a invasão de privacidade são bem tênues e que, algumas vezes, ocorrem entrevistas estressantes, que ultrapassam os limites do razoável, bem como submissão do candidato a baterias de testes sem que ao final seja aprovado.

Coelho, em outro momento (2003), já havia afirmado que

Todos os dias, milhares de candidatos são submetidos a testes psicológicos, entrevistas, dinâmicas de grupo, e outras técnicas variadas, visando ao preenchimento de uma vaga para emprego. Alguns desses instrumentos, como os testes, são operados por

psicólogos, os quais deverão possuir a qualificação necessária. Outras técnicas são aplicadas por profissionais dos mais diversos ramos, inclusive psicólogos, pedagogos e administradores.

Sendo assim, um dos elementos primordiais elencados pelos empregadores para a admissão do futuro obreiro é a confiabilidade que ele transmite. No mundo jurídico, este elemento normalmente é visto com uma nomenclatura especial: *fidúcia*. Presente nos contratos em geral, é uma figura essencial e indispensável nos contratos de caráter pessoal, logo, no contrato de trabalho. De forma mais precisa, pode-se dizer que ela acompanha todo o pacto laboral, a integralidade da relação empregatícia, desde a sua formação perdurando até a extinção contratual.

A *fidúcia* nada mais representa do que uma garantia prestada pelas partes de se comprometerem a agir da maneira avençada. É a segurança que um transmite ao outro de atuar com lealdade ante ao que foi estabelecido. Seria um crédito que um deposita no outro. Insta ressaltar que, no contexto trabalhista, a *fidúcia* é cobrada de ambos os pólos, isto é, tanto do empregador quanto do empregado.

Lamentavelmente, mesmo após a entrevista e a conseqüente admissão, as empresas permanecem carregando certa insegurança frente aos obreiros contratados. E esta situação é corriqueira na prática, trazendo a impressão que tal contrato foi celebrado sem regência de um princípio basilar, qual seja, a autonomia da vontade, o que é um ledó engano! Isso porque a concessão do direito aos empregadores de avaliação prévia é justamente para rechaçar tais percalços. Conforme pontuado por Barbosa Junior (2008, p. 64):

Neste mister, compete-lhe dentre outras atribuições e direitos o de selecionar as pessoas que vão trabalhar na empresa e as funções que irão desempenhar. Para o sucesso do intento, obviamente, ele há de conhecer bem essas pessoas.

Desta forma, não é admissível que as empresas realizem tais abusos durante o pacto laboral, pois nem assim poderá ser chamada a relação entre as partes contratantes em que a *fidúcia* quedou-se a margem. A sua importância extravasa qualquer necessidade de regulamentação em um instrumento contratual, ou ela é respeitada ou o andamento do pacto laboral fica insustentável de se permanecer.

- **Poder de direção: noções, facetas e aprofundamentos**

A obediência é uma lição ensinada desde muito cedo a cada um. É no lar que se toma os primeiros contatos com circunstâncias limitadoras as quais deverão ser

observadas pelos filhos. Se, em um primeiro momento, tal incumbência resta para os pais, logo após, ela é amplificada para outras instituições na medida em que o indivíduo vai se deparando com as mesmas. Escola, religião e Estado são alguns exemplos em que se requer do ser humano uma postura de atenção frente aos direcionamentos estabelecidos por eles.

Ante o que foi acima mencionado, válida é a pontuação feita por Mello (2010, p. 3):

A vida humana em sociedade, a vida do homem diante de outro homem ou dos homens, em face dos entrec choques de interesses que, inevitavelmente, ocorrem, precisa ser ordenada pela comunidade, a fim de que essa convivência seja a mais harmônica possível.

[...]

O ser humano, em situação normal, nasce no seio da família – o grupo social básico – e a partir daí tem início a moldagem de suas potencialidades no sentido da convivência social. A ampliação gradativa dos círculos sociais em que o homem se vê envolvido no desenrolar de sua existência faz crescer, proporcionalmente, o grau de influência que a sociedade exerce em sua formação.

Pode-se dizer que a obediência vai muito além de um mero caminho utilizado para alcançar um estado de organização sob o contexto em que se apresenta. Antes de tudo, é uma necessidade para a conquista da harmonia e ordem social! Por fim, a existência de paz entre todos. Em outro momento histórico, não obstante, tal sujeição carregava consigo um traço essencialmente rudimentar, vez que sua importância estava atrelada a defesa da própria sobrevivência humana.

Essa latente insegurança e conflito vivenciados pelos homens em outros momentos, governados por sentimentos e pensamentos do homem natural, foram nitidamente expostos pelo teórico político Thomas Hobbes, em sua obra *Leviatã*, em 1651, que apontou a precisão de um poder centralizado em uma figura criada por eles, a fim de reger as relações interpessoais existentes, de tal maneira a propiciar um ambiente ordenado e pacificado “[...] porque, pela arte, é criado aquele grande Leviatã a que se chama Estado, ou Cidade (em latim *Civitas*), que nada mais é senão um homem artificial, de maior estatura e força do que o homem natural, para cuja proteção e defesa foi projetado.”

Se, em um ambiente de maior alcance, a exigência de uma obediência se faz importante, não muito diferente ocorre nos recintos de menor abrangência, mesmo

com o menor grau de dificuldade de controle. Como pode ser visualizado nos ambientes de trabalho, o dever de obediência trata-se de um dos elementos fundamentais em uma relação empregatícia, competindo ao obreiro atender e acatar as instruções e ordens manifestadas pela entidade patronal.

Tamanha é a importância dela no campo trabalhista que o legislador não abriu mão de positivá-la na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Ao invés da expressão obediência, utiliza-se um termo acadêmico próprio entre os juristas, a saber, subordinação jurídica. Cuida-se de um dos requisitos ou pressupostos essenciais ao vínculo empregatício, conforme se extrai do artigo 3º da mencionada legislação. Bem como aparece implicitamente no conceito de empregador trazido pelo artigo 2º da CLT, ao se referir naquele como sendo o que “[...] dirige a prestação pessoal de serviço.” (VADE MECUM, 2010, p. 875).

Diante do que foi mencionado no parágrafo anterior, fácil é perceber a ligação que há da subordinação com o direcionamento realizado pelo empregador, ou, como mais utilizado pela doutrina, poder de comando. Há autores mais detalhistas que preferem desenhar uma linha demarcatória entre a subordinação e o poder de comando, já outros os tratam de forma correlacionada.

A verdade é que enquadrá-los de forma separada ou conjunta não traz significativas repercussões, frente à estreita correlação existente entre eles. Contudo, não há como não deixar de ressaltar a observação feita por Martins (2003, p. 200), ao asseverar que “[...] o reverso da subordinação seria o poder de direção do empregador, dirigindo a atividade do empregado” e de Barbosa Junior (2008, p. 65), ao afirmar que “[...] é justamente na dinâmica do exercício da subordinação jurídica, [...], que o empregador guarda a prerrogativa de estabelecer a forma como se dará a prestação laborativa.” E quando tais ordens ou imposições forem indubitavelmente imorais, abusivas ou ilegais, está obrigado o empregado permanecer em uma posição de sujeição em relação ao seu superior hierárquico? A reação do mesmo a *prima facie* é de não submissão, é um não. Contudo, normalmente por sua condição debilitada ante o polo ocupado na relação empregado e empregador, tal resistência não passa de um ímpeto.

Logo após, a realidade a todo o momento mostra esta lamentável situação, o obreiro termina esmorecendo e cedendo ao que foi estabelecido. Mas por qual razão ceder? Ceder ao recobrar em sua mente, principalmente, o significado que aquele

emprego representa para ele, a subsistência de sua família e sua, e o restrito campo de vagas de emprego que são ofertadas no mercado de trabalho.

Diante dessa exposição, só resta uma indagação: é possível a utilização do poder de comando de tal forma desordenada? Será que o empregador, ao coordenar o pacto laboral existente, pode servir-se da prerrogativa que lhe foi conferida para a prática de abusos contra o empregado? Bom, isso não será respondido no momento. Por tratar-se de assunto para os parágrafos consecutivos. Mas obviamente, é de fácil dedução, que tal situação não pode perseverar.

Bem como não é admissível o reverso, isto é, quando o empregado sem motivo fundante ou, se existente, de natureza irrelevante, deixa de cumprir um comando patronal dentro dos parâmetros legais e morais. Nesse contexto, além de inaceitável, incorrerá o empregado em uma das causas de falta grave constante no artigo 482 da CLT. Podendo haver inclusive a dispensa com justa causa do trabalhador, em razão de ato de indisciplina, ante ordens de caráter genérico, ou de insubordinação, se específicas. Observe o entendimento do artigo em exposição, ao asseverar que “[...] constituem justa causa para a rescisão do contrato de trabalho pelo empregador: a) [...]; h) ato de indisciplina ou de insubordinação; [...]” (VADE MECUM, 2010, p. 914).

Enquanto a subordinação é um “[...] estado de dependência ou obediência em relação a uma hierarquia de posição ou valores; submissão [...],” (HOLANDA, 1986, p. 1681), o que vem a ser o poder de comando? E para os que puderam ter um contato com o assunto em questão, ainda que mínimo, paira uma dúvida se as expressões poder de comando, diretivo ou de direção, disciplinar e de controle guardam entre si uma relação de sinonímia ou não.

O poder de comando ou diretivo é uma prerrogativa concedida à entidade patronal para melhor gestão do contrato de trabalho, mais especificamente, da relação de emprego. Por meio de o mencionado poder, o empregador detém o direito de gerência da atividade laboral desempenhada pela classe obreira. Conforme observância do conceito elaborado pelo doutrinador Delgado (2008, p. 633):

Poder diretivo (ou poder organizativo ou, ainda, poder de comando) seria o conjunto de prerrogativas tendencialmente concentradas no empregador dirigidas à organização da estrutura e espaço

empresariais internos, inclusive o processo de trabalho adotado no estabelecimento e na empresa, com a especificação e orientação cotidianas no que tange à prestação de serviço.

Sua fundamentação se encontra alicerçada no direito de propriedade e sua regulamentação legal está no artigo 2º da CLT, já comentado. Por questões organizacionais, doutrinariamente falando, o poder de direção se ramifica em outros poderes, as espécies do poder de comando, que variam entre autores. É o que se extrai da obra de Martins (2003, p. 200) ao afirmar que “[...] compreende o poder de direção não só o de organizar suas atividades, como também de controlar e disciplinar o trabalho, de acordo com os fins do empreendimento.” Os mais basilares são os poderes disciplinar e de controle.

O poder de controle ou fiscalizatório consiste na possibilidade de fiscalização patronal das atividades desenvolvidas no âmbito empresarial por seus empregados, como forma de verificar se elas estão sendo realizadas com a observância do que foi regulamentado dentro do estabelecimento empresarial, caracterizando um dos fatores importantíssimos para o êxito dos alvos vislumbrados.

Já no poder disciplinar, verifica-se um poder sanção. Ou seja, uma prerrogativa conferida ao empregador de impor punições aos trabalhadores, caso estes descumpram desmotivadamente seus deveres contratuais. Logicamente que a penalidade a ser aplicada deverá seguir um critério de razoabilidade e proporcionalidade frente ao comportamento reprovável do empregado.

Desta forma, a fim de demonstrar a correlação existente entre os poderes acima mencionados, importante é destacar a concatenação feita por Barbosa Junior (2008, p. 69) acerca do poder diretivo e seus segmentos, ao afirmar que “[...], o poder diretivo é o poder por excelência, já que os demais, na verdade, servem para lhe dar efetividade e, por isso, podem ser vistos como seus desdobramentos [...]”.

Ressalta-se que o poder fiscalizatório não somente está adstrito ao controle comportamental do empregado no tocante ao cumprimento correto do que foi pactuado. Sua abrangência alcança também a vigilância do empregador sobre o mesmo, quando o assunto tratado é a sua idoneidade em relação ao patrimônio empresarial.

Para isso, a classe patronal usa de mecanismos como revistas dos empregados e de seus pertences, monitoramento quantitativo do que foi produzido,

instalação de câmeras de televisão no local de trabalho, balanço financeiro, dentre outras medidas adotadas para proteção do patrimônio em questão.

Contudo, o exercício do poder de controle, bem como dos demais, deve ser usado com muita sapiência por aquele que o detém. A sua atuação não poderá ferir a esfera jurídica de outrem. Ou seja, o poder diretivo e seus desdobramentos são limitados!

Quando a CLT estabeleceu o poder diretivo, não o concedeu de forma absoluta, de tal maneira que fosse possível à classe patronal cometer abusos contra os obreiros. Não pode o empregador violar a intimidade de seu empregado evocando como permissivo o zelo patrimonial. Os bens empresariais seguramente são de grande importância, mas não podem sobrepor-se a direitos fundamentais existentes, a exemplo dos direitos à intimidade.

Mesmo porque o motivo da concessão de tais prerrogativas aos empregadores deve-se ao direito de propriedade. E como é de conhecimento de todos, falar em direito de propriedade é falar de função social. Pois o direito de propriedade, acima de tudo, deve avistar o bem social, conforme artigo 5º, XXIII e 170, inciso III da CF/88. Não cabendo ao empregador enclausurar-se em seus próprios interesses, vez que da mesma maneira a propriedade empresarial se enquadra no que foi debatido acima, conforme citação de Silva (2005, p. 83):

Em verdade, o princípio da função social da propriedade introduziu na própria conceituação do direito de propriedade um interesse que pode não coincidir com o do proprietário e que, em todo caso, é-lhe estranho, o que o obriga a fazer utilização do bem, não apenas obedecendo a sua vontade, mas sim como lhe é imposto em prol de sua posição na sociedade e da parcela de contribuição a que está obrigado a repassar.

Desta forma, é incontestável a utilização do poder de comando e seus desdobramentos de forma arbitrária, fixando o seu olhar exclusivamente ao atendimento dos anseios próprios daquele que detém as prerrogativas mencionadas, pois sua finalidade extrapola a esfera da classe patronal, atingindo o âmbito dos obreiros, não cabendo aos empregadores evocar os direitos lhes conferidos, para a justificativa de atitudes violadoras ao universo jurídico dos empregados. Pertinente, nesse contexto, é a observação feita pela doutrinadora Barros (2007, p. 572): “O exercício do poder diretivo, [...], possui *limites externos*,

impostos pela Constituição, por outras leis, pelo contrato, pelas normas coletivas, e um *limite interno*, [...] isto é, ele deverá ser exercido de boa-fé e de forma regular.”

Já Delgado (2008, p. 637) comenta que

[...] é inquestionável que a Carta Constitucional de 1988 rejeitou condutas fiscalizatórias e de controle da prestação de serviços que agridam a liberdade e dignidade básicas da pessoa física do trabalhador. Tais condutas chocam-se, frontalmente, com o universo normativo e de princípios abraçado pela Constituição vigente.

Assim, para concluir o presente tópico, não há como repisar a impossibilidade da utilização do poder diretivo e seus desdobramentos para a atuação de comportamentos ilegais e imorais em face dos trabalhadores subordinados, em razão da limitação que os cerca, sob pena de configuração de abuso de tais prerrogativas conferidas juridicamente aos empregadores.

DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

- **Evolução da dignidade da pessoa humana**

Dentre todas as criaturas, podemos afirmar com seguridade a superioridade do ser humano perante as demais. Ele é o ser capaz de dominar todos os outros. É o único dotado de liberdade de escolha.

É o livre arbítrio a possibilidade de prever as consequências geradas de acordo com as escolhas tomadas e decidir-se livremente por qualquer uma delas. Ora, por meio dessa lógica, os animais não são dotados desse poder de escolha. Antes, agem pelo instinto.

É verdade que há seres humanos que persistem em regredir seu lado humano para assim desaguar sua irracionalidade, passando a existir contracensos: mesmo entre os seres humanos, existem aqueles que, apossando-se do poder de liberdade de escolha, são ilimitados, desencadeando na intervenção da liberdade de escolha do outro, pois julgam as suas decisões com maior relevância que a dos demais e, desta forma, o outro polo deve aceitá-las em detrimento das suas.

Ocorre que tal situação foi suportada em épocas rudimentares, na qual alguns grupos pré-históricos dominavam outros grupos, depois, passa-se pelas civilizações antigas, chegando ao período negro da idade Média (culminada com a inquisição), até que com o pós-Segunda Guerra Mundial, mais precisamente com a Declaração

Universal da ONU (1948), houve o seu reconhecimento de maneira consignada neste determinado instrumento político.

Na verdade, a dignidade da pessoa humana sempre esteve presente, vez que se trata de um direito natural do homem, observe a visão de Sarlet (2010, p. 31) acerca do presente debate.

[...] ainda que a dignidade preexista ao direito, certo é que o seu reconhecimento e proteção por parte da ordem jurídica constituem requisito indispensável para que esta possa ser tida como legítima. Aliás, tal dignidade tem sido reconhecida à dignidade da pessoa humana que se chegou a sustentar, reescrevendo o conhecido e multicitado art. 16 da Declaração Francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789), que toda sociedade que não reconhece e não garante a dignidade da pessoa não possui uma Constituição.

O zelo à dignidade da pessoa humana em suas mais distintas facetas é uma necessidade clarividente para a garantia da manutenção da sociedade. A promoção da efetividade de sua essência, cujo conceito encontra-se em um incessante processo de lapidação, faz-se tão inevitável quanto seu reconhecimento jurídico-positivo.

De outra maneira não sendo possível, a análise da definição de dignidade da pessoa humana passa pelo crivo de sua construção no decorrer do percurso histórico da humanidade. Conforme conclusão dispensada por Sarlet (2010, p. 31):

Ademais, importa lembrar [...], que qualquer conceito (inclusive jurídico) possui uma história, que necessita ser retomada e reconstruída, para que se possa rastrear a evolução da simples palavra para o conceito e assim apreender o seu sentido.

A dignidade da pessoa humana repousa-se na contemporaneidade com considerável reconhecimento e atenção no contexto social, principalmente no cenário jurídico, visto funcionar como o personagem principal de todo o ordenamento jurídico, propagando efeitos sobre normas e princípios. Sendo indissociável a noção de ordenamento jurídico avançado com o mencionado mandamento nuclear.

Na Carta Magna brasileira, a dignidade da pessoa humana foi elevada no artigo 1º, inciso III, como um dos fundamentos do sistema constitucional. Assim, segundo Barbosa Junior (2008, p. 27), quer na legislação pátria ou alienígena:

Não é possível falar em sistema jurídico legítimo que não se fundamente na garantia do respeito à dignidade humana. É a evolução da construção de uma razão ético-jurídica-universal que o impõe; isso recobra ao próprio sentido teleológico do estado de

direito e ao seu constante aperfeiçoamento como método de vida social e pacífica.

Contudo, o estágio hierárquico de relevância em que se encontra a dignidade da pessoa humana, hodiernamente, nem sempre foi uma realidade petrificada em outrora. Ao revés, a dignidade do ser humano em diversificadas situações no curso da história foi rechaçada por aqueles que possuíam algum tipo de poderio, estatal ou econômico.

Geralmente, o homem era resumido a um estado desumano e degradante. Com violação integral aos anseios fomentados pelo ser humano, principalmente no tocante a procura do seu bem-estar, como se sucedia nas condições laborais que eram impostas aos trabalhadores. Segundo visualização feita por Nascimento (2003, p. 15):

[...] exigência de excessivas jornadas de trabalho, a exploração das mulheres e menores, que constituíam mão-de-obra mais barata, os acidentes ocorridos com os trabalhadores no desempenho das suas atividades e a insegurança quanto ao futuro e aos momentos nos quais fisicamente não tivessem condições de trabalhar foram as constantes da nova era no meio proletário, às quais se podem acrescentar também os baixos salários.

Ante a exposição frequente de eventos sociais de diminuição da condição humana, brotou, no meio social, o sentimento de coibir a continuação destes atos abusivos, com a ampliação da concepção de dignidade da pessoa humana pelos mais destacados filósofos de cada período, advogando-se pacificamente como um elemento necessário para perpetuação da própria espécie humana. Consoante explanação de Comparato (2008, p. 38):

[...] a compreensão de dignidade suprema da pessoa humana e de seus direitos, no curso da História, tem sido, em grande parte, o fruto da dor física e do sofrimento moral. A cada grande surto de violência, os homens recuam horrorizados, à vista da ignomínia que afinal se abre claramente diante de seus olhos; e o remorso pelas torturas, pelas mutilações em massa, pelos massacres coletivos e pelas explorações aviltantes faz nascer nas consciências, agora purificadas, a exigência de novas regras de uma vida mais digna para todos.

Nos primórdios, especificamente na Antiguidade, ainda não pairava uma visão antropocêntrica: o ser humano voltado para o interior de suas próprias preocupações. Apesar dos povos deste período histórico, a exemplo dos bárbaros, manterem um estado de integridade, tal qualidade não era fruto de uma expressão

intelectual, pois a utilização do intelecto era realizada de forma muito precária. Não se conseguia extrair deles noções de dignidade, solidariedade e humanidade.

Tal sentimento de integridade advém da impulsividade de proteção mútua uns com os outros. Fortalecendo-se essa realidade de proteção mútua, por conseguinte de comunhão, à medida que as tribos nômades do passado cresciam. Sendo a formação das sociedades atuais um corolário deste sentimento de reunião.

O florescimento da intelectualidade humana ao longo da história, ou da sua utilização de forma maciça, associa-se aos povos gregos e romanos, mais especificamente, na Grécia Antiga, na cidade de Atenas, marcada pelo traço do exercício de faculdades intelectuais nas mais variadas áreas, bem como pelos acontecimentos de domínio do povo romano sobre os outros povos. Diante desta série de transformações positiva da capacidade intelectual, começa-se a germinar, no homem natural, a postura de questionamento de valores inerentes a si, que até então se encontrava adormecida. Consoante explanação feita por Demercino Júnior (s/d):

A Grécia é considerada o berço da civilização ocidental. Foi lá que surgiram as primeiras ciências como História, Filosofia e Matemática. Desde pequenas, as crianças já eram educadas pelos mais sábios gregos, aprendendo sobre a História das civilizações, Astronomia, Música e Teatro. Foi formada por invasores de diversas etnias e culturas, fato este que explica toda a miscelânea grega.

As precípuas análises filosóficas acerca da dignidade da pessoa humana residem nas ideias clássicas e no cristianismo, como de fato sustenta Sarlet (2010, p. 32) ao afirmar que “[...] a ideia do valor intrínseco da pessoa humana deita raízes já no pensamento clássico e no ideário cristão.”

Desta forma, o berço da discussão acerca da concepção de dignidade da pessoa humana desponta com o pensamento cristão. A noção em comento repousa na diretriz de que o homem é revestido de uma importância peculiar e que é inerente a sua natureza, restando impossibilitada a coisificação do mesmo.

A fundamentação deste ideário cristão está alicerçada nos escritos bíblicos do Antigo e Novo Testamento, em especial no livro de Gênesis 1:26-27, em que se explica acerca da criação divina do ser humano, qual seja, “E disse Deus: Façamos o homem à nossa imagem, conforme a nossa semelhança; [...] E criou Deus o homem à sua imagem: à imagem de Deus o criou; homem e mulher os criou.”

(BÍBLIA SAGRADA, 1981). Assim, a ideia de dignidade humana atrela-se ao reflexo de Deus nos homens, como explicado por Sarlet (2010, p. 32):

[...] para a religião cristã a exclusividade e originalidade quanto à elaboração de uma concepção de dignidade da pessoa, o fato é que tanto no Antigo quanto no Novo Testamento podemos encontrar referências no sentido de que o ser humano foi criado à imagem e semelhança de Deus, premissa da qual o cristianismo extraiu a consequência - [...] - de que o ser humano – e não apenas os cristãos – é dotado de um valor próprio e que lhe é intrínseco, não podendo ser transformado em mero objeto ou instrumento.

Com a compreensão filosófica e política da antiguidade clássica, a visão de dignidade humana é alterada no sentido de não ser mais um elemento inerente ao homem, pertencente a todos sem distinção. A *dignitas* passa a se revestir de um valor extrínseco ao ser humano, pois a sua verificação guarda relação com a esfera social preenchida pelo indivíduo e pelo grau de reconhecimento pelos outros participantes da comunidade.

De tal sorte que era possível falar “[...] em uma quantificação e modulação da dignidade, no sentido de se admitir a existência de pessoas mais dignas ou menos dignas.” (SARLET, 2010, p. 32). Por outro giro, a escola Estoicista retoma a essência de dignidade humana advogada pelo pensamento cristão, com a inclusão de algumas inovações, distanciando-se consideravelmente do entendimento do período da antiguidade clássica. Conforme entendimento de Sarlet (2010, p. 30) demonstrado abaixo:

[...] já no pensamento estoico, a dignidade era tida como a qualidade que, por ser inerente ao ser humano, o distinguia das demais criaturas, no sentido de que todos os seres humanos são dotados da mesma dignidade, noção esta que se encontra, por sua vez, intimamente ligada à noção da liberdade pessoal de cada indivíduo [...], bem como à ideia de que todos os seres humanos, no que diz com a sua natureza, são iguais em dignidade.

A dignidade volta a ser um predicado inerente ao homem, residindo todos em igualdade de patamar, em razão de que, consoante entendimento expressado Sarlet (2010, p. 33),

[...] é a natureza quem prescreve que o homem deve levar em conta os interesses de seus semelhantes, pelo simples fato de também serem homens, razão pelas quais todos estão sujeitos às mesmas leis naturais, de acordo com as quais é proibido que uns prejudiquem aos outros.

Neste diapasão, resta cristalina a relação de dignidade com a tutela de respeito e consideração necessários a cada indivíduo, traduzindo-se o conceito de dignidade em um campo moral e sociopolítico. Possuindo a concepção de dignidade humana, na Roma antiga, uma dupla visualização. Absoluta, pois o homem é digno por ser a única porção viva dotada de suas faculdades de raciocínio. E Relativa, por guardar a dignidade relação com o estratagema social ocupado pelo indivíduo.

Com uma atmosfera carregada de autoritarismo, por parte dos governantes, na Idade Medieval, o espírito do homem começa a rebelar-se, almejando a uma vida livre, em um ambiente social mais justo e solidário. Sobressaltando-se, neste período, as ideias defendidas por Tomás de Aquino, o qual foi embalado significativamente pelas lições Anicio Manlio Severino Boécio. Como pode ser vislumbrado na obra de Sarlet (2010, p. 34):

[...] no período inicial da Idade Média, Anicio Manlio Severino Boécio, cujo pensamento foi (em parte) posteriormente retomado por São Tomás de Aquino, formulou, para a época, um novo conceito de pessoa e acabou por influenciar a noção contemporânea de dignidade da pessoa humana ao definir a pessoa como substância individual de natureza racional.

O pensamento tomista retoma a concepção cristã de que a dignidade repousa sua gênese na ideia de que o homem é a imagem e semelhança de Deus, contudo, em razão de sua natureza, a ele compete a regência de sua própria vida, isto é, ele se torna livre para o exercício de sua própria vontade. Passando a dignidade por um mecanismo de laicização, sem decair a noção de dignidade igualitária para todos. Como visto em lições de Giovanni Pico Della Mirandola propagadas por Sarlet (2010, p. 35): “Sendo criatura de Deus, ao homem [...] foi outorgada uma natureza indefinida, para que fosse seu próprio árbitro, soberano e artífice, dotado da capacidade de ser e obter aquilo que ele próprio quer e deseja.”

Com a considerável evolução do ofício de desvendar a correta essência da acepção de dignidade humana, surge, inevitavelmente, não se podendo deixar de ressaltar a sua significativa contribuição, o pensador Immanuel Kant, constatada nas palavras de Sarlet (2010, p. 42):

Foi, contudo, com Immanuel Kant, cuja concepção de dignidade parte da autonomia ética do ser humano, que, de certo modo, se completa o processo de secularização da dignidade, que, de vez por todas, abandonou suas vestes sacrais.

[...] as formulações de Kant sobre a dignidade [...] marcaram uma guinada decisiva no âmbito do pensamento filosófico e passaram a influenciar profundamente também a produção jurídica [...].

Ainda na concepção de Sarlet, Kant, foi responsável pela integral desvinculação da ideia de dignidade com o ideário cristão, apesar de pensadores pretéritos também lançarem suas defesas nesta linha de pensamento, a exemplo de Samuel Pufendorf. A dignidade passa a atrelar-se a uma autonomia ética, em virtude de não se coadunar mais com a existência religiosa da mesma.

Não significa, contudo, que todo o legado deixado pelo cristianismo foi abandonado em favorecimento às ideias Kantianas. Embora diante do afastamento do pensamento cristão como fundamentação da noção de dignidade, centrando-se seus expoentes em Boécio e São Tomás de Aquino, é inegável a sua participação nesta seara. Conforme formulações de Sarlet (2010, p. 43):

[...] não se está a desconsiderar a profunda influência (ainda que expurgada da fundamentação teológica) do pensamento cristão, especialmente dos desenvolvimentos de Boécio e São Tomás de Aquino (notadamente no que diz com a noção de pessoa com substância individual de natureza racional e da relação mesmo entre liberdade e dignidade) sobre as formulações Kantianas.

Sarlet mostra que as formulações de Kant acerca da aceção de dignidade humana fundamentam-se na autonomia da vontade, coexistindo uma estreita relação entre tais elementos. A autonomia de vontade, para este, consiste na liberdade humana de reger-se a si próprio, bem como atuar em consonância com a representação de determinadas leis.

Desta forma, impassível é o ser humano ser utilizado como instrumento de vontades alheias as suas, sendo considerado um fim em si mesmo, restando dedutível a reprovação kantiana acerca do processo de coisificação e instrumentalização da figura humana. Consoante entendimento de Kant expressado na obra de Sarlet (2010, p. 37-8):

[...] o Homem, e, duma maneira geral, todo o ser racional, existe como um fim em si mesmo, não simplesmente como meio para o uso arbitrário desta ou daquela vontade. Pelo contrário, em todas as suas ações, tanto nas que se dirigem a ele mesmo como nas que se dirigem a outros seres racionais, ele tem sempre de ser considerado simultaneamente como um fim... Portanto, o valor de todos os objetos que possamos adquirir pelas nossas ações é sempre condicional. Os seres cuja existência depende, não em verdade da nossa vontade, mas da natureza, têm, contudo, se são seres irracionais, apenas um valor relativo como meios e por isso se

chamam coisas, ao passo que os seres racionais se chamam pessoas, porque a sua natureza os distingue já como fins em si mesmos, quer dizer, como algo que não pode ser empregado como simples meio e que, por conseguinte, limita nessa medida todo o arbítrio (e é um objeto de respeito).

Assim, indubitavelmente, visualiza-se um posicionamento antropocêntrico de Kant no tocante à concepção de dignidade humana, conferindo a ela uma característica peculiar ao ser humano, atribuindo-se um “[...] valor sem preço, [...], infungível, próprio de cada ser humano [...]. (SARLET, 2010, p. 39), contrapondo-se a coisa por ser economicamente mensurável, passível, portanto, de substituição por outro elemento.

Em que pese à utilização das lições kantianas de forma basilar por parte dos juristas para fundamentação e conceituação de dignidade da pessoa humana, críticas são lançadas acerca da visão kantiana, no tocante ao assunto da dignidade humana, sob os mais distintos prismas.

A principal delas versa sobre o hermético pensamento antropocêntrico a despeito da dignidade humana, vez que se discute a possibilidade (com adoção de alguns doutrinadores jurídicos) de reconhecimento da existência de uma dignidade da vida para além da humana. Por outro turno, também se indaga a acepção Kantiana na seara dos limites da dignidade, ou seja, seu início e término. Tais insatisfações datam de longo tempo, com contraposições, inclusive, de renomados pensadores, como Schopenhauer e Hegel.

Para aquele, a “[...] fórmula de Kant é vazia de sentido, insuficiente e até mesmo problemática, podendo servir de fundamento para qualquer coisa.” (SARLET, 2010, p. 42). Já para este, as formulações kantianas são inapropriadas, em razão de não comungar com a ideia puritana da concepção ontológica da dignidade humana, vez que Hegel acredita que a dignidade é conquistada com a posse de sua cidadania. Também é refutado por ele o entrelaçamento da condição de pessoa, sujeito e dignidade à racionalidade.

Após traçada esta sumária evolução no âmbito da construção de uma concepção filosófica e secularizada da dignidade, necessário e importante debruçar-se acerca do status jurídico normativo da dignidade da pessoa humana dentro do sistema jurídico brasileiro.

- **Noções: princípio ou direito fundamental?**

Passada uma análise da evolução da dignidade da pessoa humana, não há como pairar o questionamento acerca da natureza jurídica da mesma: se princípio, direito fundamental ou outra figura jurídica que nem se quer imagina-se ser. Ademais, descoberta a sua identidade, que repercussões prática e na ciência jurídica serão possíveis vislumbrar?

É inegável o valor que a humanidade sempre dispensou a dignidade, ainda que de forma rudimentar, ela nunca deixou de ser percebida, por se tratar de um intento inerente à alma humana de buscar um equilíbrio interior alcançado pela não violação (ou concretização) de suas necessidades basilares. Como mencionado pelo poeta francês Exupéry (2006, p. 8) “[...] o essencial é invisível aos olhos.”

Não surpreendente, o insustentável peso dessa aspiração e preocupação ao respeito à dignidade do homem proporcionou um desembocamento na organização político-administrativa de diversos Estados, não se aprisionando ao mero campo indivíduo-sociedade até então presente, passando a configurar em Cartas Políticas de várias nações, pois, se assim não fosse, restaria inócua a própria razão de existir da Constituição, resumindo-se a uma simplória “folha de papel.” (LENZO, 2005, p. 35).

Isso porque justamente essa é a função da Constituição, em tudo lançando o olhar para a dignidade do ser humano, “refletindo as forças sociais que constituem o poder,” como resta demonstrado por Barbosa Junior (2008, p. 27), merecendo transcrição integral:

Não é possível falar em sistema jurídico legítimo que não se fundamente na garantia do respeito à dignidade humana. É a evolução da construção de uma razão ético-jurídica-universal que o impõe; isso recobra ao próprio sentido teleológico do estado de direito e ao seu constante aperfeiçoamento como método de vida social e pacífica.

Dentre as garantias constitucionais, sem dúvida, a mais importante é a dignidade humana. Ela é o próprio fundamento de todo o sistema constitucional brasileiro e de todos os demais direitos individuais, porque estes se voltam a concretizar o direito de dignidade, cujo conceito foi sendo construído ao longo da história e, hoje, representa um valor supremo do ser humano, absoluto e pleno, não suscetível de sofrer restrições ou relativismos [...].

Da mesma maneira, a República Federativa do Brasil não se afasta da realidade apresentada no parágrafo anterior. A Carta Magna brasileira sacramentou

a importância da dignidade humana, elevando-a ao patamar de fundamento (um dos) do Estado democrático de Direito, consoante artigo 1º, inciso III da CF/88. Some-se a isso que a preocupação do Constituinte, no tocante assunto, ultrapassou o estabelecimento da dignidade humana como um dos fundamentos de um Estado democrático de Direito, tecendo regulamentações sobre a mesma em outros capítulos da órbita constitucional. Quer na ordem econômica (CF/88, artigo 170, caput), social (CF/88, artigo 226, § 6º), na vida da criança e adolescente (CF/88, artigo 227, caput) ou dos idosos (CF/88, artigo 230).

Insta ressaltar que o maior benefício social encontrado com o estabelecimento da dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil reside no fato da preocupação central e primordial do Estado com o ser humano. Havendo, assim, a realização de um movimento de translação do Estado brasileiro face aos interesses da pessoa humana. A dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado brasileiro foi adequadamente abordada:

Estado como uma organização centrada no ser humano, e não em qualquer outro referencial. A razão de ser do Estado brasileiro não se funda na propriedade, em classes, em corporações, em organizações religiosas, tampouco no próprio Estado (como ocorre nos regimes totalitários), mas sim na pessoa humana [...] esse fundamento afasta a idéia de predomínio das concepções transpessoalistas de Estado e Nação, em detrimento da liberdade individual. (PAULO, 2009, p. 86)

Para Sarlet (2010, p. 75-6):

[...] é o Estado que existe em função da pessoa humana, e não o contrário, já que o ser humano constitui a finalidade precípua, e não meio da atividade estatal. [...] é o Estado que passa a servir como instrumento para a garantia e promoção da dignidade das pessoas individual e coletivamente consideradas.

Fazendo uma breve análise do direito comparado, insta salientar que a regulamentação de forma categórica da dignidade da pessoa humana na seara constitucional da maioria dos Estados data-se com o pós-Segunda Guerra Mundial, mais precisamente com o seu reconhecimento pela Declaração Universal da ONU (1948). Contudo, também é sabido que nem todos os países, apesar de constituírem escassas exceções, seguiram tal ordem cronológica, a exemplo da Constituição de Weimar (1919), de Portugal (1933) e a da Irlanda (1937). Segundo narrativa de Sarlet (2010, p. 72):

Apenas ao longo do século XX e, ressalvada uma ou outra exceção, [...], a dignidade da pessoa humana passou a ser reconhecida expressamente nas Constituições, notadamente após ter sido consagrada pela Declaração Universal da ONU de 1948.

[...]

A Constituição Alemã de 1919 (Constituição de Weimar) já havia previsto em seu texto o princípio da dignidade da pessoa humana, [...]. Assim também – dentre os exemplos mais referidos – a Constituição Portuguesa de 1933 (art. 6, nº 3) e a Constituição da Irlanda de 1937 (Preâmbulo) consignavam expressa referência à dignidade da pessoa humana.

Bem como existem casos diferenciados na forma de positivação expressa da situação jurídica em tela, seja por não trazê-la em um preceito próprio, tal como ocorre na Constituição da Turquia, seja por não reconhecê-la como um princípio ou direito fundamental, a exemplos das Constituições da Holanda, Luxemburgo e Dinamarca, o que não pode acarretar na ingênua dedução de que, uma vez deixada de ser observada desta maneira, foi intenção do Constituinte não querê-la no ordenamento jurídico constitucional. Segundo exposição de Sarlet (2010, p. 73):

A Constituição da Turquia (art. 17, inc. III), a despeito de não ter reconhecido o princípio da dignidade da pessoa humana em dispositivos autônomos, não deixou de mencioná-lo, proibindo a aplicação de penas que atentem contra a dignidade da pessoa humana. Já as Constituições de Dinamarca, Holanda e Luxemburgo não mencionam a dignidade da pessoa humana entre os seus princípios ou direitos fundamentais, o que, [...], não significa, [...], que não haja, [...], o acatamento da dignidade [...].

Ao revés, deve-se ter em mente constantemente, principalmente por parte dos juristas, as lições preliminares da ciência do Direito acerca das normas jurídicas, que podem ser regras ou princípios, conforme entendimento de Dworkin (apud SARLET, 2010, p.73). Assim, houve o “[...] acatamento da dignidade da pessoa na condição de princípio implícito [...]” para estes casos.

Após análise da dignidade da pessoa humana com a Lei Fundamental de diversos sistemas jurídicos, inclusive o pátrio, é merecida a atenção sobre o revestimento jurídico tomado pela dignidade do ser humano no ordenamento jurídico brasileiro, isto é, qual é o seu status jurídico-normativo na esfera constitucional ora mencionada.

Normalmente, para a maioria dos doutrinadores e juristas, esta incógnita não é, em sua completude, um campo de total desconhecimento, sem ao menos ser possível visualizar na dignidade da pessoa humana qualquer figura jurídica

adequada. Ao revés, identifica-se geralmente a dignidade ou como sendo um princípio ou como um direito fundamental.

Mas o que vem a ser um princípio? E direito fundamental? E os direitos humanos? São termos sinônimos ou, ao menos, guardam entre si uma correlação jurídica? Ou, ao contrário, são categorias jurídicas excludentes, em que a presença de uma inevitavelmente impede a presença da outra figura jurídica, não se coadunando em nenhum aspecto dimensionado? Por isso, imperioso se faz realizar um rápido desdobramento sobre este assunto, para assim facilitar a compreensão da identidade jurídica da dignidade humana.

O princípio pode ser compreendido, de forma preliminar, pela extração do próprio significado da palavra surgimento, precedente, onde tudo começa. Sabe-se que esse primeiro entendimento não é em todo suficiente para estruturar o princípio no campo da ciência jurídica, mas também não foge da noção geral de princípio da área comentada, mesmo porque sua nomenclatura não é exclusiva dela, “[...] a palavra *princípio* [...] aparece com sentidos diversos.” (SILVA, 2005, p. 91, grifo no original). Parece oportuno ressaltar a ilustração de Martins (2003, p. 74), ao afirmar que o princípio “[...] é o início, a origem, o começo, a causa. O princípio de uma estrada seria seu ponto de partida.”

Já a compreensão de princípios na órbita jurídica pode figuradamente ser comparada a uma fonte em que emana toda a matéria prima necessária para o fornecimento do dínamo indispensável para a materialização das normas jurídicas, quer na sua confecção, quer na extração de sua verdadeira interpretação.

Logo, não é difícil concluir que os princípios servem de alicerce, base para todo o ordenamento jurídico, quedando-se o ofício de manusear tal ordenamento uma tarefa árdua sem a presença dos mesmos. Pois, como já explanado em outra circunstância, existem norma regra e norma princípio, possuindo esta o exercício de funcionar de suporte para aquela. Observe as reflexões de Bonavides (2005, p. 257) acerca do tema em questão:

[...] é, com efeito, toda norma jurídica, enquanto considerada como determinante de uma ou de muitas outras subordinadas, que a pressupõem, desenvolvendo e especificando ulteriormente o preceito em direções mais particulares (menos gerais), das quais determinam e, portanto resumem, potencialmente, o conteúdo [...].

Santos (2005, p. 24) também reflete sobre o assunto:

Princípios são as proposições básicas, fundamentais, típicas que condicionam todas as estruturas e institutos subseqüentes de uma disciplina. São os alicerces, os fundamentos da ciência e surgem como parâmetros [...] das demais normas jurídicas.

Mas, afinal, qual a diferença existente entre um princípio e uma regra? O importante fator diferenciador consiste no campo de abrangência do conteúdo explorado por eles. Isto é, enquanto o segundo traz um conteúdo hermético, delimitado a determinados assuntos, sendo difícil o seu elastecimento para demais situações. O primeiro tranquilamente consegue transpor circunstâncias íngremes, em virtude da abordagem de seu contexto versar normalmente sobre valores, ou seja, possui uma atuação abstrata.

Daí restar cristalina a observância, ora feita, acerca da importância dos princípios em um ordenamento jurídico e de seu papel criativo e interpretativo frente às regras supracitadas. Ressalta-se, da mesma forma, que a infração ocasionada em um princípio gera consequências distintas e mais fortes que a de uma regra. É o que preleciona Barroso (2010, p. 208-209):

Regras se aplicam na modalidade *tudo ou nada*: ocorrendo o fato descrito em seu relato ela deverá incidir, produzindo o efeito previsto. [...]. Por isso se diz que as regras são *mandados ou comandos definitivos*: uma regra somente deixará de ser aplicada se outra regra a excepcionar ou se for inválida.

[...]

Já os princípios indicam uma direção, um valor, um fim. [...]. Ao contrário das regras, portanto, princípios não são aplicados na modalidade tudo ou nada, mas de acordo com a *dimensão de peso* que assumem na situação específica. (Grifos no original).

Assim, para concluir a reflexão sobre princípios, nada mais do que pertinente a transcrição da sua noção, nas palavras de Mello (1997):

[...] princípio, “é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico [...].

Realizado um breve comentário acerca de princípios, passa-se o campo de discussão para outra possível identidade jurídica encontrada na dignidade da pessoa humana: os direitos fundamentais.

De maneira simples e resumida, pode ser compreendido como direitos fundamentais, o caminho a ser percorrido necessariamente, a fim de haja a efetiva

observância da dignidade da pessoa humana estabelecida em qualquer ordenamento jurídico, independente da forma em que esteja regulamentada. Como pontuado nas palavras de Araújo (2005):

Os direitos fundamentais podem ser conceituados como a categoria jurídica instituída com a finalidade de proteger a dignidade humana em todas as dimensões. Por isso, tal qual o ser humano, tem natureza polifacética, buscando resguardar o homem na sua liberdade (direitos individuais), nas suas necessidades (direitos sociais, econômicos e culturais) e na sua preservação (direitos relacionados à fraternidade e à solidariedade).

Ressalta-se explicar que a categoria jurídica mencionada por esses doutrinadores nada mais significa que um agrupamento de direitos que guardam entre si traços próprios entre eles, os distinguindo conseqüentemente de outros direitos existentes que possuem características diversas. No sistema jurídico pátrio, tais direitos encontram-se localizados na Carta Magna, em seu título II, ramificando-se nos seguintes direitos: direitos individuais, direitos coletivos, direitos sociais, direitos à nacionalidade e direitos políticos e partidos políticos.

Parece, diante do que foi explanado acerca de direitos fundamentais, que não há distinções existentes entre estes e os direitos humanos, ao contrário, que os mesmos guardam entre si uma sinonímia, como normalmente se acredita. O que é um equívoco. Trata-se de uma mera aparência, pois, apesar de visualizarem o mesmo horizonte, há uma distinção, sim, existente entre eles. Observe a análise de Barbosa Junior (2008, p. 20):

[...] a doutrina preconiza que os direitos fundamentais devem ser considerados como aqueles reconhecidos pelo Estado na ordem interna como necessários à dignidade da pessoa humana; já os direitos humanos podem ser definidos como um conjunto de direitos voltados à garantia do respeito da dignidade humana por todos os estados, todos os povos em todos os lugares, independentemente de sua declaração em constituições, leis e tratados internacionais.

Logo, sucintamente, a fim de encerrar a discussão de princípios, direitos fundamentais e direitos humanos e conseguir desvendar a incógnita da identidade jurídica da dignidade humana, pode-se afirmar que, enquanto os primeiros enunciam, os segundos materializam o exposto, principalmente no que ver se acerca do bem estar do ser humano, e os terceiros, apesar de não virem regulamentados, também possuem esse papel protetivo em relação ao ser humano.

Assim sendo, apesar de não ser o princípio e o direito fundamental, no entender de Sarlet (2010, p. 79), "[...] conceitos antitéticos e reciprocamente excludentes (notadamente pelo fato de as próprias normas de direitos fundamentais terem cunho eminentemente – embora não exclusivamente – principiológico) [...]," qual destes configura a qualificação do status jurídico normativo da dignidade da pessoa humana dentro do sistema jurídico brasileiro?

Um filtro eficaz a ser adotado para a identificação da qualificação jurídica da dignidade da pessoa humana reside em sua localização dentro do espaço geográfico da Carta Magna pátria, isto é, em que parte da Constituição de 1988 o constituinte resolveu inserir a dignidade humana. Na região do Título I ou na do Título II? Sim. Saber exatamente em que Título houve a inclusão modificará todo o contexto. Pois caso ela esteja presente no Título I, trata-se de um princípio. Caso contrário, um direito fundamental.

Ao examinar rapidamente, já nas primeiras páginas, a Constituição Republicana, tem-se a convicção que a dignidade da pessoa humana é um princípio, mais do que isso, é um princípio fundamental, formando com outros, um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, constante no artigo 1º, inciso III. Com isso, descarta-se qualquer nuvem de dúvida pairante sobre a possibilidade de a mesma vir a ser um direito fundamental.

Apesar de o tópico tratado centralizar, a discussão sobre a identidade jurídica da dignidade da pessoa humana, princípio ou direito fundamental, não se pode deixar de avistar a magnitude que esta carrega ante a discussão ora enfrentada. Sua criação, existência, como já percebido, não advém com a positivação no ordenamento jurídico, por possuir cunho jusnaturalista, inerente a essência humana. Conforme observância de Sarlet (2010, p. 79-80):

[...] a dignidade da pessoa não poderá ser retirada de nenhum ser humano, muito embora seja violável a pretensão de respeito e proteção que dela (da dignidade) decorre. Assim, quando se fala - no nosso sentir equivocadamente – em direito à dignidade, se está, em verdade, a considerar o direito a reconhecimento, respeito, proteção e até mesmo promoção e desenvolvimento da dignidade, [...]. Por esta razão, consideramos que neste sentido estrito – de um direito à dignidade como concessão [...].

Da mesma maneira, importante trazer novamente o entendimento de Sarlet (2010, p. 80) acerca da representatividade da dignidade humana no universo jurídico:

Importa considerar, neste contexto, que, na sua qualidade de princípio e valor fundamental, a dignidade da pessoa humana constitui – de acordo com a preciosa lição de Judith Martins-Costa, autêntico “valor fonte que anima e justifica a própria existência de um ordenamento jurídico,” razão pela qual, para muitos, se justifica plenamente sua caracterização como princípio constitucional de maior hierarquia axiológico-valorativa [...].

Finalizando o presente debate, conclui-se que a dignidade norteia a vida de uma sociedade nas esferas individuais e interpessoais, em suas mais distintas facetas, devendo ser observada em todos os momentos, coisas e lugares, como poderá ser visualizado no tópico subsequente, “dignidade da pessoa humana e contrato de trabalho.”

- **A dignidade da pessoa humana e o contrato de trabalho**

A dignidade é um elemento preciosíssimo na vida humana. É ela quem coloca no ser humano a necessidade de que a todo o momento seja possível recobrar a natureza humana existente em cada indivíduo, rebelando-se a qualquer circunstância que tente impor um processo de coisificação ou animalização naquele que foi criado para “sujeitar e dominar sobre tudo e todas as coisas que estão ao seu redor,” (BÍBLIA SAGRADA, 1981) sendo a criatura mais evoluída em comparação das demais.

Há um livro **O Cortiço** (AZEVEDO, 2010,) que retrata bem tal processo de coisificação ou animalização do homem por meio de seu personagem João Romão. Este, almejando ao auferimento de lucros desenfreadamente, submete-se a uma vida de miserabilidade, a fim de alcançar o fim desejado. Não se esquivando desta exploração seus empregados, que também se veem na mesma situação subumana.

O livro comentado, apesar de ter sido escrito há muito tempo e ser uma ficção, não se distancia do ambiente laboral hodierno, em que obreiros são submetidos a determinadas situações contra sua vontade, acarretando, normalmente, constrangimento, violação a sua integridade física, psíquica ou emocional ou, ainda, lesão à honra, sem qualquer estabelecimento contratual, mesmo porque, se assim o fosse, isto é, se houvesse regulamentação para tais circunstâncias, não possuiria qualquer validade, ante a afronta direta à dignidade do

ser humano. Conforme disposto na Consolidação das Leis do Trabalho, em seu artigo 9º: “Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação de preceitos contidos na presente Consolidação.” (VADE MECUM, 2010, p. 876).

Não raro, a população comumente toma conhecimento dos abusos cometidos pela classe patronal para com os empregados, trabalho escravo, assédio moral, revista íntima, verificação da caixa de *e-mail*, escuta telefônica, assédio sexual, discriminação dentre outras situações que corriqueiramente vêm ocorrendo no espaço laborativo.

Mas será que há aquiescência legal, para a ocorrência destes fatos, face ao poder diretivo do empregador? Obviamente que não. Argumentação jurídica alguma possui o condão de ser utilizada para a concordância do cometimento de tais arbitrariedades, quando a dignidade do ser humano, no caso presente do obreiro, é posta em risco, em razão do traço basilar do princípio da dignidade da pessoa humana no ordenamento jurídico pátrio.

Ressalta-se que o contrato é uma comunhão de vontades que, quando firmado, passa a ser lei entre as partes contratantes, por consagração ao princípio do *pacta sunt servanda*, isto é, o que foi acordado pelos polos da relação contratual deverá ser cumprido. Conforme observância feita por Rodrigues (2003, 17-8):

[...] o contrato vai constituir uma espécie de lei privada entre as partes, adquirindo força vinculante igual à do preceito legislativo, pois vem munido de uma sanção que decorre da norma legal, representada pela possibilidade de execução patrimonial do devedor.
Pacta sunt servanda!

Contudo, há disposições que são tão elementares, em razão do elevado grau de importância que possuem, que não precisam vir expressas ao contrato, independentemente de tratar-se de um contrato escrito ou verbal, como acontece na seara trabalhista.

É o que ocorre com os princípios da dignidade da pessoa humana, dos valores sociais do trabalho, da proteção ao trabalhador, da irrenunciabilidade de direitos, da razoabilidade e da boa fé, que independentemente de se encontrarem regulamentados no contrato, deverão ser observados nos mesmos moldes das cláusulas e disposições que constam consignados no referido instrumento. Sobre

princípios, importante é a ressalva feita por Nazar (2007, p. 22, 141), também se aplicando os da seara trabalhista:

[...] os princípios jurídicos constitucionais possuem um valor inestimável no regramento do sistema de normas positivas, sendo certo que a sua violação representa uma das mais graves ameaças [...].

Os princípios aos quais estamos nos referindo não são apenas meros enunciados teóricos, inaplicáveis e etéreos. São uma regra de validação.

Desta maneira, não pode o empregador assumir uma postura de cobrança equivocada, com exigências arbitrárias e ilegais, mesmo porque o contrato de trabalho é caracterizado por ser sinalagmático, para cada dever do empregador corresponde um direito para o empregado e para cada dever do empregado corresponde um direito para o empregador. Assim, o que deve fazer o empregado perante tais circunstâncias?

Poderá o obreiro propor à Justiça do Trabalho uma Reclamação Trabalhista com pedido de rescisão indireta, com respaldo no artigo 483 da CLT ou então, se a situação abusiva estiver ocorrendo de maneira generalizada, pode também o empregado levar a conhecimento do órgão responsável por inspeção da atividade laboral, Ministério do Trabalho e do Emprego. O que não é permissível é a inércia frente esta realidade, em razão da visível e constante fragilidade que os obreiros são submetidos no pacto laboral.

E é diante dessa hipossuficiência da relação de emprego, concentrada na figura do obreiro, que o Direito do Trabalho dispensa por cuidado alcançar um patamar de forças igualitárias na relação empregatícia, por meio da cristalização do princípio protetor. Conforme pode ser visualizado nas palavras de Nazar (2007, p. 141-142):

[...] entre o forte e o fraco, entre o pobre e o rico, é a liberdade que escraviza e é a lei que liberta, ao expressar a regra da tutela do Direito do Trabalho.

[...]

O Direito do Trabalho é um direito tutelado, é um direito voltado para reger a igualdade a partir do princípio de proteção.

Deste modo, encerra-se o atual tópico, deixando a ponderação de que o trabalho, mais do que uma fonte de subsistência, possui ares de divindade, na medida em que edifica o homem e é uma das formas de ajudar aos demais. E isso é

alcançado quando o princípio da dignidade da pessoa humana, na relação laboral traduzida pelo bem estar ofertado, é assegurado nestas relações empregatícias, logo, do contrato de trabalho.

REVISTA DO EMPREGADO E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

- **Definição de revista**

No tópico “poder de direção: noções, facetas e aprofundamentos” foram mencionados alguns mecanismos de controle adotados pelas empresas frente à classe obreira, como forma de proteger principalmente o patrimônio empresarial. Dentre eles foi citada a revista nos empregados e seus objetos que, aliás, é tema do presente estudo. Desta forma, então, no que consistiria a revista?

Boa parte dos livros de curso de direito do trabalho, quando trazem o assunto em tela, não se atém a sua conceituação ou definição, preocupando-se mais com a discussão acerca de sua possibilidade ou não e sua licitude.

Diferentemente do que ocorre com outros temas da seara trabalhista, a exemplo do assédio moral, o assunto revista do empregado e seus pertences normalmente é analisado por outros prismas, que não em contexto próprio. É muito comum vê-lo associado a obras que versem sobre a intimidade do empregado ou então na parte do poder diretivo do empregador, mas escassamente é tratado de forma isolada e específica.

Pode-se asseverar que a revista é um tipo, como já explanado, de procedimento fiscalizatório praticado pelas empresas aos trabalhadores, com escopo primordial de resguardar o patrimônio delas e evitar, conseqüentemente, eventuais subtrações materiais. Consistindo em uma vistoria no obreiro e/ou seus objetos pessoais, sendo a mesma realizada por pessoas designadas pelo empregador. Consoante pode ser visualizado em artigo de autoria de Lemos (s/d): “No tocante às vistorias e revistas dos empregados para ingresso e saída do local de trabalho, cumpre evidenciar, logo de início, que, a rigor, inexiste diferença entre revista e vistoria. Os termos são gramaticalmente sinônimos [...]”

Contudo, quando tal vistoria é realizada no empregado, normalmente é usado um termo mais específico, qual seja, revista íntima. Bom, desta forma percebe-se que os vocábulos revista e revista íntima são utilizados em situações distintas.

Enquanto a expressão revista refere-se a uma fiscalização em objetos portados pelo mesmo, a exemplo de bolsas e sacolas, ou que componham o ambiente laboral e de utilização por eles, tais como armários e mesas, a revista íntima situa-se no contexto de vistoria no obreiro.

Trata-se esta última de uma inspeção corporal, consistindo em uma exposição parcial ou total do corpo ou em contatos físicos entre revistado e revistador. Conforme pode ser visualizado no apontamento feito por Barbosa Junior (2008, p. 81) acerca da Lei n. 7.451/98, ao assinalar que “[...] no município de Belo Horizonte, a Lei n. 7.451/98 considera como revistas íntimas a coerção para se despir ou a prática de qualquer ato de molestamento físico que exponha o corpo.”

Insta ressaltar, encerrando a discussão em questão, que não são poucas as circunstâncias em que essas expressões são manejadas indistintamente, traduzindo-se singelamente em um ato fiscalizatório da classe patronal frente aos trabalhadores subordinados, quer por meio de uma vistoria em seus pertences, quer em seus próprios corpos, visto que a maior relevância do assunto em questão, para grande parte dos juristas, reside na órbita do debate de sua permissibilidade nos âmbitos empresariais. Assim sendo, a sua legalidade.

- **Concatenação com o poder diretivo empresarial**

É inegável a utilidade do poder diretivo empresarial para a classe patronal. Tal poder e seus desdobramentos revelam-se verdadeiros curingas para o alcance do sucesso da atividade empresarial desenvolvida. Tão grande é a sua importância, que o mesmo encontra-se positivado na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), em seu artigo 2º, ao estabelecer que “[...] considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e *dirige* a prestação pessoal de serviço.” (VADE MECUM, 2010, p. 875, grifou-se).

Isso porque o mencionado poder possui o condão de conferir ao empregador uma atitude de “[...] organização da estrutura e espaço empresariais internos, inclusive o processo de trabalho adotado no estabelecimento e na empresa, com a especificação e orientação cotidianas no que tange à prestação de serviços.” (DELGADO, 2008, p. 633). Ademais, o poder de comando, em especial o fiscalizatório, propicia um acompanhamento e proteção ao patrimônio do

empregador, principalmente no tocante a possíveis tentativas de subtração material pelos obreiros.

Assim sendo, a sua existência mais do que importante, faz-se necessária para que os objetivos empresariais traçados tomem rumos esperados, concretizando os fins almejados pelos seus idealizadores, mostrando-se o poder diretivo um forte aliado para a consecução das metas estabelecidas.

Contudo, muito se questiona da forma como é conduzido esse poder, especificamente o poder de controle por aqueles que o detêm. Isso porque não são raras as situações em que as empresas adotam o procedimento de revista pessoal e em objetos dos obreiros como um dos primeiros mecanismos de vigilância dos bens empresariais. Normalmente a prática de tais condutas sucede-se sob a justificativa do exercício dessa prerrogativa.

Realmente, uma das finalidades do poder fiscalizatório situa-se na permissão de tomar uma atitude de zelo frente ao patrimônio empresarial. Não há qualquer margem de dúvida em relação a isso! Mas o que se indaga versa sobre as arbitrariedades cometidas, os excessos realizados, sob o manto do poder em tela.

Conforme foi explanado no tópico “poder de direção: noções, facetas e aprofundamentos”, o poder fiscalizatório não é um direito absoluto, quer dizer, ilimitado. Muito menos está a beneficiar tão somente aos empregadores. Sim, ele está a serviço da classe patronal, em razão do direito de propriedade. No entanto, seu exercício deve ocorrer sempre com os olhos voltados para ambos os pólos da relação empregatícia. Como se observa na reflexão de Barbosa Junior (2008, p 68):

[...] a verdade é que, atualmente, o poder de mando não deve e não pode, legitimamente, prestar-se apenas a atender aos interesses do patrão, mas, sim, de todos os que compõem a empresa e, também, pela própria natureza do estado social, em benefício da sociedade.

É natural a manifestação de preocupação sentida pelos empregadores no tocante ao patrimônio empresarial. O que foge ao critério da razoabilidade, e o mais grave, da legitimidade, é quando a prerrogativa conferida começa a ser usada com caráter abusivo, invadindo a intimidade do indivíduo, e porque não afirmar, a sua dignidade, quando há a realizações de revistas no ambiente de trabalho. Consoante ponderação presente na obra de Barros (2007, p. 577):

Por certo que ao empregador é conferido poderes na direção, regulamentação, disciplinamento e fiscalização na prestação de

serviços. Entretanto, o poder fiscalizatório, também chamado poder de controle, não poderá sobrepor-se à dignidade da pessoa do trabalhador.

Quando a CLT instituiu o poder diretivo, não o consentiu de forma totalitária, de tal modo que fosse permissível à classe patronal praticar abusos contra os obreiros. Não é autorizado ao empregador invadir a intimidade de seu empregado evocando como permissivo o cuidado patrimonial. Os bens empresariais certamente são de grande importância, todavia não pode ser considerado acima de direitos fundamentais existentes, a exemplo do direito à intimidade.

Isto é, o direito de propriedade não pode sobrepor-se aos direitos fundamentais, muito menos, ao princípio da dignidade da pessoa humana. Trata-se de valores incomparáveis e não equivalentes, vez que o peso que os dois últimos apresentam sobressalta ao daquele.

A consequência da lesividade advinda do patrimônio empresarial muito se distancia do grau de dano acarretado a uma violação de um direito fundamental ou a sua dignidade. Não são raras as circunstâncias em que a ofensa provocada constitui-se tão severa que impossível é cogitar na concessão de uma compensação do dano causado; fala-se em reparação.

Veja a exposição feita por Barbosa Junior (2008, p. 64-5), clareando ainda mais o entendimento do patamar que cada um dos direitos, acima relatados, ocupa no ordenamento jurídico pátrio, não sendo nenhum pouco plausível, desta forma, a justificativa levantada pelos empregadores, a fim do cometimento de tal conduta.

Até que ponto ele, em nome de seu direito de propriedade, tem o poder de comando e de fiscalização e, até, de sua responsabilidade e comprometimento com o sucesso do empreendimento, penetrar na dinâmica de vida mais restrita do empregado.

Insta ressaltar que a prerrogativa em questão concedida à classe patronal é efetivamente utilizada, na medida em que as circunstâncias a requerem. Devendo ser manejadas sempre com a razoabilidade e a sabedoria necessárias frente a cada caso apresentado. No entanto, erroneamente do que se imagina, seu emprego não se concentra exclusivamente nos propósitos do empregador.

Ela estende-se a todos que formam a relação empregatícia, logo, os trabalhadores se incluem nesse contexto. Assim como as rosas plantadas na calçada de uma casa, apesar de serem de propriedade do dono da casa, não

impede que sejam contempladas por quem quer por ali que transite, espalhando sua beleza a todos. Tal analogia, não diferentemente, pode ser aplicada à área de alcance de finalidade do poder diretivo e seus segmentos.

E a que se deve isso? A função social do direito de propriedade é o elemento responsável. Consoante já foi debatido em tópico específico. Merecendo trazer o raciocínio de Barbosa Junior (2008, p. 67) acerca da afirmação proferida:

[...] o exercício da prerrogativa não pode se basear somente no interesse do empresário, mas há também de considerar o interesse dos empregados e suas prerrogativas relativas à condição de pessoa humana, como interesses públicos, em flagrante manifestação da função social da propriedade e da vigência dos direitos humanos e sociais no âmbito da relação de emprego.

O direito de propriedade há muito que deixou de ser correlacionado a uma visão individualista para ganhar ares da coletividade, voltando-se o seu exercício à preocupação do bem estar social de todos. Não assim ocorrendo, isto é, caso a propriedade encontre-se a serviço exclusivo de seu detentor, o direito em questão torna-se inócuo, vez que não é possível avistar sua essência: a função social.

Tamanho é a importância dessa noção para o sistema jurídico brasileiro, que a mesma não foi deixada ao mero encargo dos doutrinadores. Ganhando espaço na Constituição Federal, especificamente nos artigos artigo 5º, XXIII e 170, inciso III da CF/88, é possível observar o principal fim do direito de propriedade. Examine a determinação do primeiro dispositivo: “Art. 5º. Todos são iguais perante a lei [...] nos termos seguintes: I – [...]; XXIII – a propriedade atenderá a sua função social; [...].” (VADE MECUM, 2010, p. 86).

De que maneira prática é possível visualizar a função social no âmbito laborativo? Como se sucede a incidência da função social na relação empregatícia? Não é muito difícil de chegar a uma resposta, quando se imagina o objetivo basilar da função social, qual seja, o bem estar de todos.

Desta forma, pode-se dizer que o aspecto social no ambiente de trabalho se concretiza quando são assegurados aos seus empregados os direitos essenciais pertencentes a eles. Atente-se ao que foi apontado por Barbosa Junior (2008, p. 72) acerca da discussão em questão:

É justamente na observância dos direitos de seus empregados e no respeito aos limites do poder de comando empresarial que está a efetivação da utilização social do direito de propriedade empresarial.

Ademais, se observado com acuidade o escopo da função social da propriedade, vai-se alcançar em sua essência o intento de prestigiar os direitos humanos e fundamentais

Quando, por exemplo, a empresa respeita as normas trabalhistas, manifesta-se a utilização social do bem.

Então, diante do que foi exposto, a conduta praticada pelos empregadores de revistar os empregados e seus objetos, valendo-se da máxima do poder fiscalizatório, configura-se em uma atitude coerente? Bom, agora já é mais do que seguro ser possível tomar um posicionamento sobre o comportamento em comento. E não há qualquer receio em asseverar que não é satisfatória essa atitude da classe patronal, pois, como já foi explicado anteriormente, o direito de propriedade deverá atender a função social que o reveste. Consoante pensamento do doutrinador Barbosa Junior (2008, p. 72):

Nesse contexto, verifica-se como lógico que o empregador que não respeita a intimidade do empregado não está de acordo com a função social da propriedade, pois estará desrespeitando a sua dignidade e, assim, desencadeando uma rede de mal-estar social.

No âmbito da propriedade empresarial será sempre ilegítima a atitude do empregador que, sob fundamento do gozo de seu direito de propriedade e, portanto, no manejo da prerrogativa do instrumento do poder empregatício, relegue direitos substanciais de seus subordinados e, com isso, gere consequências sociais negativas.

Assim sendo, conclui-se que, ante o que foi argumentado, o poder diretivo e seus segmentos tratam-se de uma necessidade para o bom funcionamento da engrenagem empresarial, contudo, não foi conferido a seus titulares um exercício ilimitado dessa prerrogativa, ante os balizamentos de status jurídicos superiores aqueles constantes no ordenamento jurídico pátrio, os quais serão abordados em tópico consecutivo.

- **Direitos fundamentais e dignidade humana como limites**

A dignidade humana é imprescindível na vida do ser humano. Muito já foi debatido dessa importância em capítulo específico do presente trabalho, mas nunca se trata de uma atividade repetitiva e cansativa lembrar o valor que ela representa ao indivíduo e, assim sendo, ao mundo jurídico.

A sua importância é tão incomensurável que ela foi inserida no contexto constitucional como sendo um dos fundamentos do Estado democrático de Direito. Mais do que isso. Configura-se a dignidade um elemento intrínseco à alma humana, devendo, desta forma, ser respeitada em todas as circunstâncias.

Não havendo como dissociá-la do indivíduo em todas as suas dimensões, vez que a dignidade garante a própria preservação da condição humana, o constituinte impôs a necessidade de sua observância em diversas áreas no próprio texto constitucional, tais como, no âmbito econômico (CF/88, artigo 170, caput), social (CF/88, artigo 226, § 6º), na vida da criança e adolescente (CF/88, artigo 227, caput) ou dos idosos (CF/88, artigo 230).

Sabe-se que a dignidade da pessoa humana, na excelente perspectiva de Sarlet (2010, p. 70), ocupa-se de uma

[...] qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos, mediante o devido respeito aos demais seres que integram a rede da vida.

Assim, é muito difícil existir uma circunstância em que não será preciso lançar o olhar à dignidade humana, em que será possível avistar a desnecessidade da aplicação do princípio da dignidade humana em determinadas circunstâncias. Ledo engano, pois isso não ocorrerá.

Em todos os momentos, sua verificação far-se-á requerida, quer em uma relação jurídica ou não. Sua concretização ocorre por meio da incidência dos direitos fundamentais e outros direitos, conforme se depreende da conceituação acima mostrada, bem como do entendimento de Floriano Barbosa Junior (2008, p. 27) que segue adiante:

Ela é o próprio fundamento de todo o sistema constitucional brasileiro e de todos os demais direitos individuais, porque estes se voltam a concretizar o direito de dignidade, cujo conceito foi sendo construído ao longo da história e, hoje, representa um valor supremo do ser humano, absoluto e pleno, não suscetível de sofrer restrições ou relativismos [...].

Consoante pôde ser visto em parágrafo anterior, o princípio da dignidade da pessoa humana é presença obrigatória nos contextos em que o indivíduo se apresenta. Então, diante de tal assertiva, é correto afirmar que ele deverá também reger as relações de cunho laboral? Sim. Totalmente procedente o raciocínio ora

apresentado. Nessa circunstância específica, mais do que obrigatória, sua observância faz-se necessária.

As relações trabalhistas, para o obreiro, sempre foram marcadas de muito sofrimento. A própria história do Direito de Trabalho, lamentavelmente, nasce paralelamente a essa situação de sujeição escravocrata em que o trabalhador se encontrava. Horas excessivas de jornada de trabalho em ambientes insalubres, crianças e mulheres assumindo atividades inadequadas a sua condição física, salários baixíssimos, não condizentes com o ofício prestado, inexistência de concessão de descanso, a exemplo de férias ou repouso semanal, constituem algumas irregularidades praticadas constantemente nesse período.

A classe patronal, querendo alcançar seus objetivos, por muitas vezes deixou de enxergar seus trabalhadores como eles realmente são: simples seres humanos. Outorgando aos mesmos um tratamento semelhante conferido às máquinas, em que se avalia quase que exclusivamente a sua capacidade de produção, tão somente.

Difícilmente é possível vislumbrar, por parte dos empregadores, uma postura de atenção no tocante às necessidades basilares de seus empregados. Bem como se, de alguma forma, o comportamento adotado por aqueles propiciará algum tipo de lesão na esfera mais íntima de seus subordinados. Ou seja, raramente há uma preocupação da classe patronal em relação ao zelo ao princípio da dignidade humana e os direitos fundamentais dispostos a todos os que compõem o complexo empresarial.

Muito se foi debatido acerca da observância ao princípio da dignidade humana, mas como é possível identificar a sua concretização? Quem responde a esse questionamento é o doutrinador Barbosa Junior (2008, p. 28), ao afirmar que “O princípio do bem-estar é o ponto crítico decisivo na aferição do respeito à dignidade humana [...]”

Do mesmo modo, configura-se de grande valia mostrar quando a dignidade humana passa a ser deixada a margem, não a disponibilizando no lugar em que deve estar, conforme salienta Sarlet (2010, p. 60):

Ainda nesta perspectiva, já se apontou – com razão, no nosso sentir – para o fato de que o desempenho das funções sociais em geral encontra-se vinculado a uma recíproca sujeição, de tal sorte que a dignidade da pessoa humana, compreendida como vedação da instrumentalização humana, em princípio proíbe a completa e

egoística disponibilização do outro, no sentido de que se está a utilizar outra pessoa apenas como meio para alcançar determinada finalidade, de tal sorte que o critério decisivo para a identificação de uma violação da dignidade passa a ser (pelo menos em muitas situações, convém acrescer) o do objetivo da conduta, isto é, a intenção de instrumentalizar (coisificar) o outro.

Com essa citação, não resta trabalhoso perceber e correlacionar que, infelizmente, a dignidade humana ainda não trilha sem inclinações seu caminho nos pactos laborais! Mas para que não haja qualquer dúvida, clareando totalmente o propósito da dignidade humana no ambiente de trabalho e, conseqüentemente, verificando que corriqueiramente ela vem sendo desrespeitada, segue abaixo o entendimento específico da função do princípio da dignidade da pessoa humana nas relações trabalhistas, segundo Ruprecht (apud BARBOSA JUNIOR, 2008, p. 27):

O princípio da dignidade humana, também conhecido como o princípio do valor humano, consiste em considerar o trabalhador não como uma mercadoria ou elemento de produção, mas como ser humano. Na aplicação do *jus variandi* deve ser respeitada a dignidade física e moral do empregado.

Ainda há muito que se lutar pelos direitos dos trabalhadores, a fim de que a dignidade humana alcance um lugar de destaque nesse tipo de relação, isto é, o espaço devido pertencente a ela. E uma dessas lutas refere-se à prática habitual de revistas pessoal e em pertences dos obreiros nos recintos empresariais. Não há o que se comentar acerca do inevitável constrangimento sofrido pelo trabalhador, ao passar por um procedimento de vistoria em que há o seu despimento, parcial ou não.

Embora as empresas insistam em incutir a sua normalidade e não prejudicialidade ao obreiro, quando realizada tal vistoria por pessoas do mesmo sexo do revistado, isso nem um pouco se aproxima da realidade jurídica existente. De forma reiterada, os tribunais vêm rechaçando essa visão distorcida assimilada pela classe patronal. Para tanto, oportuno é mostrar um trecho que retrata exatamente essa intolerância acerca da ocorrência comentada: “[...] a circunstância de a supervisão ser feita por pessoa do mesmo sexo é irrelevante, pois o constrangimento persiste, ainda que em menor grau. “A mera exposição, quer parcial quer total, do corpo do empregado caracteriza grave invasão à sua intimidade [...]” (DELAZEN apud BARBOSA JUNIOR, 2008, p. 27).

O trabalhador não é um manequim exposto em uma vitrine em que é possível a troca de roupa conforme o querer do dono da loja, pois nesta última situação trata-se de um boneco, em que não é imaginável deparar-se com o pensar e o sentir. Verdadeiramente, o episódio em comento não retrata com fidelidade um dos traços inerentes ao pacto laboral, a subordinação.

Ela é, indubitavelmente, importante ao vínculo empregatício. Consiste na prerrogativa de impor ordens aos seus subordinados, vez que ao empregador recaem quaisquer responsabilidades de seara econômica. Contudo, não é razoável confundir subordinação com arbitrariedade.

Da mesma forma que o poder de direção empresarial não possui exercício ilimitado, a subordinação encontra balizas para a sua aplicação. Direitos fundamentais e dignidade humana são uma delas.

Se as revistas de caráter íntimo são consideradas inadmissíveis no meio jurídico, o que supor das vistorias realizadas em pertences de seus empregados? Ora, o pensamento adotado nesse contexto não se distancia muito do acolhido no primeiro caso. A revista, independente da forma que se conduz, é ilegal. Observe a razão da ilegalidade acerca de tal prática.

As revistas representam uma maneira simplista e acomodada e, acima de tudo, ilegítima e ilegal de defesa da propriedade privada, já que viola preceito fundamental do ordenamento pátrio, que coloca a dignidade humana como fundamento da República Federativa do Brasil. (BARBOSA JUNIOR, 2008, p. 28).

Ademais, é evidente a violação da intimidade do obreiro nesse tipo de vistoria, pois também seus objetos de uso pessoal, como bolsas e sacolas, constituem a privacidade do indivíduo, como o próprio nome sugere: uso pessoal. Não cabe à classe patronal agredir, sem fundamento aparente, um dos direitos constitucionais considerados fundamentais. A própria Lei Maior pátria resguarda a intimidade do indivíduo, em seu artigo 5º, inciso X.

Oportuno é trazer ao presente trabalho a reflexão de Barbosa Junior (2008, p. 85), acerca da impossibilidade de violação à intimidade do empregador no ambiente laboral, conforme pode ser visualizado abaixo: “[...] que é dever do empregador e de seus prepostos respeitar o direito subjetivo do empregado à intimidade, pois, sua inserção no processo produtivo não lhe retira os direitos de personalidade, cujo exercício pressupõe liberdades civis.”

Assim sendo, a dignidade humana e os direitos fundamentais revelam-se de grande importância para evitar prováveis arbitrariedades e abusos cometidos em face do trabalhador subordinado.

Mesmo porque a Constituição da República Federativa do Brasil mostrou-se tão zelosa nesse aspecto, que reservou um espaço para regulamentar especificamente a observância da dignidade humana nas atividades econômicas. Logo, as relações laborais também se enquadram nesse panorama. É o que se depreende do artigo 170, *caput*, da referida Constituição, ao estabelecer que “[...] a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social [...].”(VADE MECUM, 2010, p. 60).

Portanto, apesar da habitualidade, por parte das empresas, da realização de procedimento de revista em seus empregados, não deve tal atuação prosperar, vez que o direito de propriedade não pode sobrepor à dignidade humana e os direitos fundamentais reservados a todos indistintamente. Resta um dever da classe patronal de agir em conformidade com os ditames constitucionais que são chamados a seguir.

Novamente, em razão da propriedade de Barbosa Junior (2008, p. 30) de encarar o assunto de proteção à intimidade do trabalhador, necessário se faz trazer uma reflexão acerca da imperiosa observância da dignidade humana e seus reflexos na atividade econômica.

A dignidade humana não é apenas o fundamento da República, mas também e em consequência disto, é o fim ao qual se deve voltar à ordem econômica. Esse princípio compromete todo o exercício da atividade econômica, vinculando aos seus ditames os agentes econômicos públicos e privados, sobretudo as empresas, a qual deve se pautar dentro dos limites impostos pelos direitos humanos. Qualquer atividade econômica que for desenvolvida em nosso país deverá se enquadrar no princípio mencionado, com mais razão pela espécie de sistema econômico adotado – o social capitalista – em que a propriedade privada deverá atender à sua função social [...].

Desta forma, finaliza-se o tópico em tela, repisando a importância que carrega o princípio da dignidade da pessoa humana em qualquer contexto social, inclusive na seara trabalhista, revelando o ato de vistoriar uma afronta aos direitos que dele se originam.

- **Ponderação como forma de solução de conflito**

Uma das primeiras lições ensinadas aos acadêmicos de Direito, ao se deparar com a disciplina de Direito Penal, parte geral, versa sobre a utilização subsidiária da mencionada especialidade. Tecnicamente falando, tal ramo da ciência jurídica deve ser evocado como a *ultima ratio*, última opção, vez que se traduz no mecanismo mais severo de controle da sociedade, não compete ao mesmo ser invocado para atuação de coibição de atos violadores de bens jurídicos considerados de menor grau ofensivo para o grupo social em geral. Nessa circunstância, outras modalidades do Direito serão as responsáveis adequadas para cuidar das infrações legais praticadas.

Similarmente, no Direito do Trabalho, faz-se necessária a observância da gravidade da conduta faltosa tomada pelo empregado, para assim saber discernir qual penalidade será adotada, se advertência verbal, por escrito, suspensão ou até mesmo a dispensa. Em situações de transgressões com repercussões menos danosas, penas mais brandas deverão ser aplicadas. Ao revés, punições mais rígidas serão requeridas.

E a que se deve essa postura de ponderação, e por que não se referir em prudência, exigida nos episódios e comportamentos correlacionados ao mundo jurídico? O fator determinante do requerimento em questão denomina-se princípio da proporcionalidade. Inserido implicitamente no texto constitucional, possui uma atuação em toda vastidão do ordenamento jurídico pátrio.

E com a finalidade de mostrar uma visão concreta e clara da ação do princípio da proporcionalidade no meio jurídico em que se encontra, interessante revela-se a análise de Luiz Regis Prado (apud BONAVIDES, 2005, p. 318) acerca do princípio em comento.

Considerando as três vertentes ou subprincípios da proporcionalidade *lato sensu* (adequação ou idoneidade; necessidade ou exigibilidade e proporcionalidade em sentido estrito), pode-se afirmar que uma medida é razoável quando apta a atingir os objetivos para os quais foi proposta; quando causa o menor prejuízo entre as providências possíveis, ensejando menos ônus aos direitos fundamentais, e quando as vantagens que aporta superam suas desvantagens.

Desta forma, ante o que foi acima mencionado, restaria razoável, ou proporcional, visto que, conforme explanação de Barroso (2010, 374), são “[...]”

termos [...] empregados de modo fungível [...],”a admissão da prática de vistoria nos obreiros e objetos por eles portados como uma das precípuas atividades fiscalizadoras do acervo patrimonial presente nas empresas?

É de conhecimento que um dos subprincípios formadores do princípio em evidência é o da necessidade ou da vedação do excesso, o qual consiste em considerar determinada atitude como sendo prescindível diante da existência de medidas menos agressivas para o alcance de igual objetivo. Conforme se compreende com o cenário exemplificativo dissertado por Barroso (2009, p. 247):

O princípio da proporcionalidade impede a submissão compulsória do réu ao exame de DNA em ação de investigação de paternidade quando este se destinaria apenas ao reforço das provas existentes. Se a mera participação na perícia seria suficiente, o princípio da razoabilidade se impõe para evitar afronta à dignidade pessoal.

Assim sendo, transportando para o contexto laboral, não se mostra o mínimo possível proporcional à prática corriqueira das empresas de realizarem revistas nos empregados e seus pertences, com escopo de proteção patrimonial, ante a presença de outros meios fiscalizatórios igualmente eficazes e menos danosos ao obreiro.

Em significativa porção dos casos, a classe patronal normalmente usa, sem vislumbrar cautelarmente outras opções existentes, do comentado mecanismo de controle patrimonial em face de seus trabalhadores subordinados.

O mais lamentável disso é que se versa sobre a inexistência, na grande maioria das situações, de um motivo aparente ou ao menos de uma suspeita por parte da conduta dos obreiros, como justificativa para a permissão do cometimento de vistorias pelos empregadores. É um episódio habitual das empresas a realização de revistas nos empregados e seus objetos pessoais na entrada e/ou na saída da jornada laboral, como se fizessem parte dos procedimentos rotineiros, assim como o sistema de registro de ponto.

É até compreensível que, na época da mineração, caracterizada pela retirada de ouro e diamantes, houvesse uma vigilância intensa por parte dos feitores para com os escravos, em virtude da facilidade encontrada por estes de ocultarem os frutos de seu labor. Desta forma, consistia em uma prática comum aqueles ficarem acompanhando a integralidade do processo de extração de ouro e diamantes.

Para o contexto apresentado acima, é tolerável o comportamento adotado pelos feitores como forma de diligência patrimonial, pois se está diante de dois elementos pertinentes que tornam fundamentadas e permissíveis tal prática.

Primeiro, em razão da subtração perene de pequenas pepitas de ouro pelos escravos, que, por meio delas, costumavam comprar sua alforria. Segundo, por datar-se a mineração no século XVIII, em que os recursos tecnológicos existentes eram bastante rudimentares. Restando incomparável com o grau de avanço tecnológico presente nos dias atuais. Segundo pode ser visto abaixo:

A mineração, marcada pela extração de ouro e diamantes nas regiões de Goiás, Mato Grosso e, principalmente, em Minas Gerais, atingiu o apogeu entre os anos de 1750 e 1770, século XVIII [...].

A rígida fiscalização sobre o Distrito Diamantino impunha um absoluto controle sobre as pessoas que nele entravam ou saíam. Os escravos que trabalhavam na extração do diamante eram vigiados e revistados por um número de vigias bem superior ao número de negros. Apesar disso o roubo e o contrabando eram constantes. (BRASIL, s/d).

Nesse panorama, insta ressaltar que não se pretende, com o trabalho em tela, afastar os procedimentos necessários a proporcionar uma segurança aos bens do empregador. Mesmo porque, o direito de propriedade encontra resguardo constitucional. No entanto, o que se torna inadmissível é a utilização dessa argumentação para a condução distorcida do direito que possui, servindo-se de maneira arbitrária dos sistemas de defesa existentes.

Na atualidade, facilmente é possível encontrar uma diversidade de meios semelhantemente eficazes e menos agressivos ao pólo mais fraco da relação laboral. Desta forma, outros mecanismos poderiam ser invocados para a conservação dos bens patrimoniais, a exemplo de instalação de câmeras nos recintos laborais, aplicação de etiquetas magnéticas nos produtos, detector de metais, balanço quantitativo dos produtos existentes, inventário patrimonial, dentre outros artifícios encontrados.

Tal entendimento foi apontado por Barbosa Junior (2008, P. 81) como uma das formas de afastar o exercício de vistorias já especificadas nos ambientes de trabalho, conforme compreensão visualizada a seguir. “Ademais, o atual estágio da evolução tecnológica oferece uma gama de métodos capazes de propiciar uma

fiscalização eficaz sem que haja a necessidade de revistar os trabalhadores para a efetivação do poder fiscalizador.”

Então, por que não adotar esses outros procedimentos? Verdadeiramente, as revistas não configuram o único ou o mais acessível recurso de segurança dos bens empresariais. Cuida-se de um modo cômodo para a classe patronal, mas não para o obreiro que, ao contrário, se vê em uma situação constrangedora, humilhante e vexatória em seu próprio ambiente de trabalho.

Como já foi pontuado, o atual avanço tecnológico propicia o acolhimento de outras medidas menos invasivas ao espaço de privacidade e intimidade do hipossuficiente no pacto laboral quando comparadas com a prática de revista nestes e em seus pertences.

Especificamente no último caso, isto é, vistoria em objetos de uso pessoal, Barros (2007) revelou seu posicionamento incisivo, ao mesmo tempo em que indica uma saída, ao apontar que “[...] a colocação de *etiquetas magnéticas* em livros e roupas *torna desnecessária a inspeção em bolsas e sacolas*, nos estabelecimentos comerciais.” Neste contexto, é possível formar a conclusão de que mais uma vez houve a consagração do princípio da proporcionalidade em face do embate enfrentado.

Ressalta-se, ainda, a ilicitude gritante nesse tipo de procedimento, consoante regulamentação do artigo 373-A, inciso VI, da CLT, a seguir exposto, o qual proíbe a realização de revistas íntimas nas empregadas mulheres. Atentando-se que também o empregado homem, apesar de não abrangido no dispositivo em comento, está sob tal proteção legal, vez que o mandamento constitucional prevê igualdade de direitos e deveres entre ambos.

Art. 373 – Ressalvadas as disposições legais destinadas a corrigir as distorções que afetam o acesso da mulher ao mercado de trabalho e certas especificidades estabelecidas nos acordos trabalhistas, é vedado:

I – [...]

VI – proceder ao empregador ou preposto a revistas íntimas nas empregas ou funcionárias. (VADE MECUM, 2010, p. 903).

Ademais, a competência de tal prática encontra-se legitimada à instituição policial, restando dispensada o ofício a outrem em casos pontuais. Observe a visão de Barbosa Junior (2008, p. 91) acerca do assunto em questão.

As investigações realizadas por meio de revistas íntimas poderiam até ser justificadas se houvesse um indício de prática ilícita e em estado de flagrância, jamais em condições corriqueiras e cotidianas. São e devem ser consideradas como verdadeira atividade de polícia privada, o que não se coaduna com o arcabouço jurídico pátrio tampouco com a consciência ético-jurídica mundial hodierna, que surgiu a partir do sofrimento imposto à humanidade.

Como já debatido no capítulo “contrato de trabalho e o poder de direção do empregador”, a fidúcia configura um elemento essencial nos contratos de trabalho, um verdadeiro alicerce do vínculo laboral existente.

Logo, representa uma incongruência o exercício de vistoria em um contrato marcado pelo reinado da fidúcia. Ainda mais quando se observa os percalços enfrentados pelos pretensos empregados para a conquista de uma vaga em uma seleção de emprego. Por si só, isso já significaria uma parcela de confiança que o empregador deveria depositar em seu auxiliador, pois, quem consegue manter a fidelidade nas pequenas coisas alcança a força precisa para enfrentar honestamente os gigantes que se apresentam na vida.

Também insta ressaltar que não é possível prosperar a tênue justificativa do grau de dispêndio imaginado, quando da aquisição de aparatos tecnológicos para a vigilância e proteção patrimonial. Ora, “[...] a utilização desses controles, ainda que de maior custo econômico do que as revistas manuais, impõe-se em nome da tutela da dignidade do empregado.” (BARROS, 2007, p. 577). Some-se a essa compreensão, a lembrança de que os riscos da atividade econômica devem ser suportados pelo empregador, jamais poderão ser repassadas ao outro polo da relação empregatícia.

E para tanto, ante a discussão do presente assunto, oportuno é trazer, para o tema em debate, as considerações de Barbosa Junior (2008, p. 82, 89):

Na verdade, nem mesmo diante de indício de crime seria legítima tal atitude, exceto no caso de flagrante delito, pois a função de policiar caberia à polícia, não podendo jamais se transferir para o particular [...].

O patrimônio imaterial e material do cidadão, somente pode ser vistoriado quando este assim o consentir, entretanto, no âmbito da subordinação, deve estar vedada a prática, diante do vício de consentimento que emana do estado de subordinação.

Portanto, pode-se asseverar que as revistas feitas nos empregados e seus pertences não podem ser conduzidas da forma que vêm ocorrendo, em virtude da

existência de outros mecanismos de proteção patrimoniais igualmente eficazes e menos nocivos ao obreiro, respeitando-se, desta forma, o princípio da proporcionalidade.

CONCLUSÃO

Não é rara a adoção do procedimento de realização de revistas nos empregados e em seus pertences como forma de proteção dos bens empresariais, com a finalidade de afastar possíveis tentativas de dilapidação por parte dos obreiros. Na verdade, a prática em comento é uma atitude cotidiana dentro do contexto da relação laboral.

Insta ressaltar, no entanto, que não é possível vislumbrar, na maioria das circunstâncias, sequer um motivo aparente ou ao menos uma suspeita no comportamento desenvolvido pelo empregado no ambiente de trabalho, para o exercício de um ato ofensivo como este. Normalmente a argumentação patronal, para a prática de tal mecanismo de controle, recai justamente na detenção do poder fiscalizatório que possui e no direito de propriedade a ele assistido.

O direito de propriedade está assegurado constitucionalmente, bem como a prerrogativa de dirigir e fiscalizar a prestação do serviço laboral foi conferida pela Consolidação das Leis do Trabalho ao empregador. No entanto, ambos os direitos não possuem alcance ilimitado. Devem obediência a outras regulamentações previstas na Lei Maior. Função social do direito de propriedade, direitos fundamentais e princípio da dignidade da pessoa humana revelam-se verdadeiras balizas ao exercício daqueles.

Não é plausível obrigar ao trabalhador despir-se total ou parcialmente, ainda que na presença de uma pessoa do mesmo sexo, ou vistoriar seus pertences, a exemplo de bolsas ou sacolas, em um tempo marcado por um alto desenvolvimento tecnológico, em que outros mecanismos de controle dos bens patrimoniais poderiam ser acolhidos. Carregando estes a mesma eficácia de proteção e menos agressividade a esfera de privacidade do obreiro.

Desta maneira, atravessa-se o presente dilema, trazendo como considerações: a) a utilização do poder diretivo e seus segmentos em conformidade ao princípio da dignidade humana e os direitos fundamentais que o cercam; b) a impossibilidade da prática de revista em empregados e em seus pertences de

maneira arbitrária face à presença de outros mecanismos de vigilância patrimonial e c) a adoção de outras medidas fiscalizatórias, ante o avanço tecnológico hodierno, igualmente eficaz e menos gravosas a órbita jurídica dos empregados para o resguardo do acervo patrimonial da empresa.

Ademais, a ilegalidade do ato é perceptível, vez que fere a princípios constitucionais, predominantemente, o da dignidade da pessoa humana e o direito fundamental da intimidade. Não cabe ao particular o exercício desse tipo de procedimento, somente em casos pontuais. Restando a sua legitimidade à instituição policial. Muito menos o direito de propriedade está a serviço exclusivamente ao seu detentor, pois a ele está encoberto o manto do cumprimento da finalidade social.

Assim sendo, a revista ocasiona uma lesão desproporcional e desnecessária na seara trabalhista, ante as diversas opções de procedimentos protecionistas aos bens empresariais. O que provoca uma situação de vexame, humilhação e tortura ao empregado, que poderá futuramente desencadear prováveis danos emocionais e doenças psicossomáticas. Deixando o labor de cumprir sua função maior de servir ao próximo, para transformar-se em um lamentável pesadelo.

REFERÊNCIAS

AQUINO, Felipe Rinaldo Queiroz de (org.). **Jovem, levanta-te!** 11. ed. Lorena: Cléofas, 2006.

ARAÚJO, Luiz Alberto David. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005.

AZAVEDO Aloísio. **O Cortiço**. São Paulo: Saraiva, 2010.

BARBOSA JUNIOR, Floriano. **Direito à intimidade como direito fundamental e humano na relação de emprego**. São Paulo: LTr, 2008.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de Direito do Trabalho**. 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2007.

BÍBLIA SAGRADA. Tradução do Pe. Antônio Vieira Pereira de Figueiredo. São Paulo: Lisa, 1981.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

BRASIL Colônia. Disponível em:

<<http://professorataniavieira.blogspot.com/2009/05/epoca-do-ouro-no-brasil-colonial.html>>. Acesso em: 17 mar. 2011.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. 14. ed. rev. e atual. de acordo com o novo Código Civil e alterações da LSA, e ampl. com estudo sobre o comércio eletrônico. São Paulo: Saraiva, 2003.

COELHO, Luciano Augusto de Toledo. **Responsabilidade civil pré-contratual em direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2008.

_____. Testes psicológicos e o direito, uma abordagem à luz dos direitos da personalidade e da dignidade da pessoa humana. Disponível em:

<<http://www.scielo.br/pdf/psoc/v16n2/a11p.94>>. Acesso em: 20 ab. 2010.

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

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 7. ed. São Paulo: LTr, 2008.

DEMERCINO JÚNIOR. As cidades gregas. Disponível em:

<<http://www.brasilecola.com/historiag/as-cidades-gregas.htm>>. Acesso em: 25 mar. 2011.

HOLANADA, Aurélio Buarque. **Novo Dicionário Aurélio**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986.

LEMONS, Alessandro Medeiros de. Disponível em:

<<http://jus.uol.com.br/revista/texto/12559/revista-de-pertences-de-empregados>>. Acesso em: 16 mar. 2011.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional esquematizado**. 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Método, 2005.

MALMESBURY, Thomas Hobbes de. **Leviatã**. Tradução João Paulo Monteiro; Maria Beatriz Nizza da Silva. Disponível em:

<http://www.dhnet.org.br/direitos/.../hdh_thomas_hobbes_leviatan.pdf>. Acesso em: 10 out. 2010.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MELLO, Celso Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico: plano da existência**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

MINERAÇÃO. Disponível em:

<<http://www.achetudoeregiao.com.br/atr/mineiracao.htm>>. Acesso em: 17 mar. 2011.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**: história e teoria geral do direito: relações individuais e coletivas do trabalho. 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003.

NAZAR, Nelson. ***Direito econômico e o contrato de trabalho***: com análise do contrato internacional do trabalho. São Paulo: Atlas, 2007.

PAULO, Vicente Alexandre. **Direito Constitucional descomplicado**. 4. ed., rev. e atualizada. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil**. Paulo: Saraiva, 2003.

SANTOS, Fernanda Marinela de Sousa. **Direito Administrativo**. Salvador: JusPODIVM, 2005.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 8. ed. rev. atual. e ampl. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SILVA, Afonso José da. **Direito Constitucional Positivo**. 24. ed. São Paulo: Melhoramentos, 2005.

VADE MECUM / obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Antonio Luiz de Toledo Pinto, Márcia Cristina Vaz dos Santos Windt e Livia Céspedes. 10. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva.