



**CENTRO DE EDUCAÇÃO SUPERIOR REINALDO RAMOS/CESREI**

**FACULDADE REINALDO RAMOS/FARR**

**CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO**

**DJAILSON BARBOSA DA SILVA**

**O EXERCÍCIO DA LIBERDADE RELIGIOSA E SUA RELAÇÃO AOS DIREITOS  
DO TRABALHO**

**Campina Grande – PB**

**2017**

**DJAILSON BARBOSA DA SILVA**

**O EXERCÍCIO DA LIBERDADE RELIGIOSA E SUA RELAÇÃO AOS DIREITOS  
DO TRABALHO**

Trabalho Monográfico apresentado a  
Coordenação do Curso de Direito da  
Faculdade Reinado Ramos- FARR, como  
requisito parcial para a obtenção do grau  
de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Msc. Camilo de Lélis  
Diniz de Farias

**Campina Grande – PB  
2017**

FICHA CATALOGRÁFICA ELABORADA PELA BIBLIOTECA DA CESREI

---

- S586e Silva, Djailson Barbosa da.  
O exercício da liberdade religiosa e sua relação aos direitos do trabalho /  
Djailson Barbosa da Silva. – Campina Grande, 2017.  
54 f.
- Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade Reinaldo Ramos-  
FAAR, Centro de Educação Superior Reinaldo Ramos-CESREI, 2017.  
"Orientação: Prof. Me. Camilo de Lélis Diniz de Farias".
1. 1. Direito do Trabalho. 2. Liberdade Religiosa. 3. Sabatistas. I.  
Farias, Camilo de Lélis Diniz de. II. Título.

---

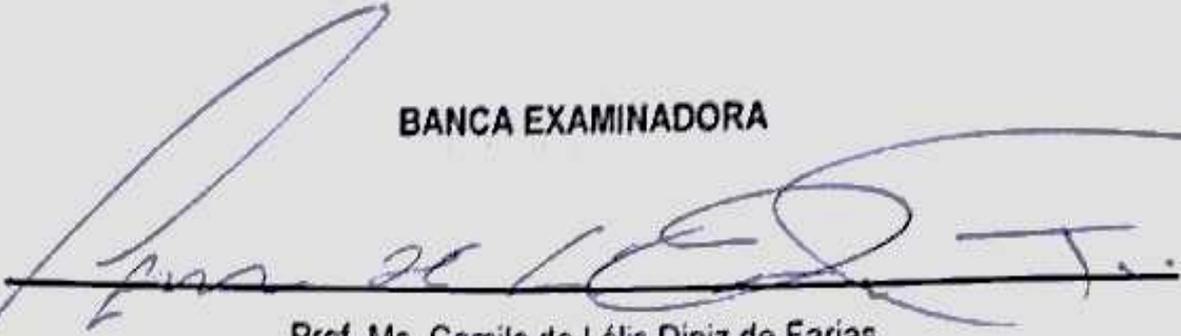
CDU 349.2(043)

DJAILSON BARBOSA DA SILVA

O EXERCÍCIO DA LIBERDADE RELIGIOSA E SUA RELAÇÃO AOS  
DIREITOS DO TRABALHO

Aprovada em: 06 de JUNHO de 2017.

BANCA EXAMINADORA

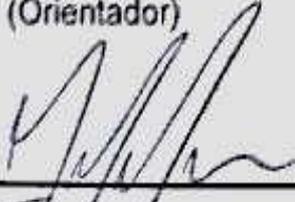


---

Prof. Ms. Camilo de Lélis Diniz de Farias

Faculdade Reinaldo Ramos FARR/ CESREI

(Orientador)

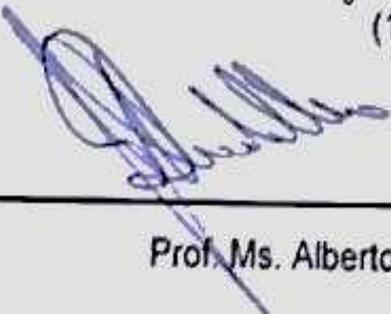


---

Prof. Esp. Jardon Souza Maia

Faculdade Reinaldo Ramos FARR/ CESREI

(1º Examinador)



---

Prof. Ms. Alberto Jorge Santos Lima Carvalho

Faculdade Reinaldo Ramos FARR/ CESREI

(2º Examinador)

Dedico a minha esposa, meus pais e meus filhos, a quem tanto amo.

## **AGRADECIMENTOS**

Sou grato primeiramente a Deus, pela sabedoria e força dadas a mim durante minha formação acadêmica, durante todo o processo vi Sua bondosa mão guiando minha vida de forma muito especial. A Ele meu louvor e eterna gratidão.

Agradeço também a minha amada esposa Flávia Tavares por seu apoio, paciência e companheirismo em todo o tempo, por não ter medido esforços para ajudar-me a concluir essa graduação, e pela alegria de nesse período me presentear com Elise, nossa filha.

Aos meus pais, Antônio e Lenilda, que sempre me apoiaram e entenderam a minha ausência devido aos afazeres acadêmicos, por acreditarem em mim e sempre me incentivarem a crescer em conhecimento.

Aos meus amados filhos, Vinícius, Diego e Nathalia, por também compreenderem minha ausência, por torcerem por minhas conquistas e me apoiarem, e porque mesmo na distância são o motivo que me faz querer ser a cada dia uma pessoa melhor. Os amo muito.

Agradeço aos meus irmãos na fé, pelas orações e incentivo.

Aos meus professores da graduação por me transmitirem seus saberes com toda dedicação, e aos meus colegas de turma que tornaram-se como família para mim. Ao meu orientador Professor Msc. Camilo de Lélis Diniz Farias que sempre esteve disponível em todo o tempo.

Por fim, agradeço a Empresa dos Correios, empresa na qual trabalho há 16 anos que proporcionou-me apoio financeiro e flexibilização de horários, para que fosse possível essa conquista acadêmica.

## RESUMO

Este trabalho abordará o tema do exercício da liberdade religiosa no local de trabalho, tendo como enfoque principal o conflito entre o respeito ao dia de descanso religioso para os Adventistas do 7º Dia e as obrigações trabalhistas vigentes no Brasil. A partir de um levantamento histórico abordará a evolução do Direito do Trabalho no cenário mundial, bem como no cenário nacional dentro de uma perspectiva constitucional, analisaremos a evolução da liberdade de crença dentro do constitucionalismo brasileiro. Adotar-se-á pesquisa bibliográfica e documental decorrentes da doutrina especializada na área de Direito do Trabalho, Direitos Humanos e Direito Constitucional, bem como jurisprudência dos principais tribunais do Brasil. O presente trabalho vem sugerir a aplicação da técnica da Ponderação de Barroso e a Teoria da Ponderação e Sopesamento de Robert Alexy com o fim de resolver de forma ponderada e proporcional cada conflito na seara do Direito trabalhista quando envolverem questões religiosas no ambiente de trabalho. Atualmente, a dignidade da pessoa humana tem sido amplamente defendida nos ambientes acadêmicos, associações e inclusive em ambientes legislativos onde o Direito tenta igualar os direitos e garantias de todos. Diante de tal evolução, se faz necessário discutir sobre o direito a liberdade de crença e o exercício da liberdade religiosa no ambiente de trabalho, visando garantir assim a dignidade da pessoa humana, direito basilar da nossa Constituição.

**Palavras-chave:** Direito do Trabalho. Liberdade religiosa. Sabatistas.

## ABSTRACT

This work will approach about the freedom to practice a religion in the workplace it has main focus the conflict between respecting the religious rest day to Seventh Day Adventists and the working obligations regulations in Brazil. From a historical survey will approach the development of labour law on the world stage and the national stage inside a constitutional perspective, it will analyse on the evolution of freedom of belief inside Brazilian constitutionalism. Will be adopted bibliographical and documentary research arising from doctrine of the labour law, human rights and constitutional law as well as the the jurisprudence of the Brazil courts. This work suggests the application of the Barroso's technique and the weighting and balancing Robert Alexy's theory in order to resolve in a weighted and proportional way each conflict in the labour law area when will involve religious questions in the workplace. Currently the dignity of human has been widely defended in academic environments, class associations and include legislative places where Law try to equate rights and interests of all the people. Such a development we must start discussing about the right to freedom of belief the freedom to practice a religion in the workplace to guarantee the dignity of human basis right from our Constitution.

**Key words:** Labour Law. Religious Freedom. Sabbatists.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>10</b>
<b>1 DOS DIREITOS E DEVERES DOS TRABALHADORES.....</b>	<b>12</b>
1.1 Evolução histórica.....	12
1.1.1 O trabalho na antiguidade e trabalho na Idade Média.....	12
1.2 O regime liberal.....	12
1.3 Evolução histórica do direito do trabalho no Brasil.....	14
1.4 O direito do trabalho e as constituições do Brasil.....	15
1.4.1 Constituição de 1988.....	20
1.5 Princípios do Direito do Trabalho.....	23
1.5.1 Princípios em espécie.....	23
1.6 Rigidez e flexibilização das normas trabalhistas.....	26
<b>2 LIBERDADE RELIGIOSA.....</b>	<b>28</b>
2.1 Evolução Histórica .....	28
2.2 A Liberdade Religiosa e o Constitucionalismo Brasileiro.....	32
2.3 A Escusa de consciência.....	35
<b>3 CONFLITOS ENTRE OS DEVERES DO TRABALHADOR E A LIBERDADE RELIGIOSA.....</b>	<b>37</b>
3.1 Colisão e Concorrência entre Direitos Fundamentais.....	37
3.2 Teoria da Ponderação e Sopesamento de Robert Alexy.....	40
3.3 Crença e prática dos Adventistas do 7º dia em relação ao dia de guarda .....	42
3.3.1 Jurisprudência.....	44
3.4 Princípio da Dignidade da pessoa humana voltado às relações de trabalho .....	47
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>50</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>53</b>

## INTRODUÇÃO

No atual processo de modernização que enfrentamos, é admirável que a religião tenha sobrevivido diante de tantas mudanças e movimentos como o darwinismo, o iluminismo, cientismo, pois diante de tantos avanços tecnológicos, sociais e democráticos a religião tornou-se forte e difundida entre grande parte da sociedade moderna.

A religião hoje dá provas de vitalização tanto em sociedades organizadas e desenvolvidas quanto nas emergentes, provando que sua influência rompe todas as barreiras culturais e geográficas.

A religião também tem influenciado os locais de trabalho e as relações entre empregados e empregadores e muitas vezes há choques de interesses entre a vontade do patrão e as regras da religião praticada pelo empregado, causando alguns tipos de constrangimentos. Diante dos fatos narrados se faz pertinente uma análise histórica do surgimento dos direitos trabalhistas com um enfoque voltado ao exercício dos direitos religiosos dentro do ambiente de trabalho, visto que é impossível se fazer dissociação da vida privada e a vida religiosa do trabalhador, indaga-se: como compatibilizar a liberdade religiosa com os direitos e deveres frente ao seu empregador?

Este trabalho abordará o tema do exercício da liberdade religiosa no local de trabalho, tendo como enfoque principal o conflito entre o respeito ao dia de descanso religioso para os Adventistas do 7º Dia e as obrigações trabalhistas vigentes no Brasil. O tema desta pesquisa, portanto, abrange o Direito Constitucional, especialmente direitos humanos e garantias fundamentais.

Atualmente, a dignidade da pessoa humana tem sido amplamente defendida nos ambientes acadêmicos, associações e inclusive em ambientes legislativos onde o direito tenta igualar os direitos e garantias de todos. Diante de tal evolução, se faz necessário discutir sobre o direito à liberdade de crença e o exercício da liberdade religiosa, direito essencial previsto na constituição e que muitas vezes tem sido restringido às minorias religiosas.

No Brasil a tradição religiosa predominante privilegia a maioria das pessoas que deste modo não sofrem ou sofrem pouca objeção aos seus direitos individuais concernentes ao dia escolhido como dia de descanso e adoração. O próprio Art. 7º, inciso XV da constituição de 1988 garante repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos. Portanto, o dia de descanso observado por uma minoria religiosa se mostra um ponto importante em nossa análise, visto ser obrigação do próprio Estado garantir os direitos das minorias.

Objetivamos analisar de forma mais profunda na doutrina, na jurisprudência, nos princípios constitucionais e do Direito do Trabalho, bases para a defesa do exercício da liberdade religiosa dentro do local de trabalho, garantindo assim a isonomia e efetivação do texto constitucional no que diz respeito à liberdade religiosa bem como seus direitos e deveres trabalhistas.

Adotar-se-á pesquisa bibliográfica e documental decorrentes da doutrina especializada na área de Direito do Trabalho, Direitos Humanos e Direito Constitucional, bem como jurisprudência dos principais tribunais do Brasil. A metodologia que embasou a construção dessa pesquisa baseia-se no método dedutivo, como aponta Gil:

O método dedutivo, de acordo com a aceção clássica, é o método que parte do geral e, a seguir, desce ao particular. Parte de princípios reconhecidos como verdadeiros e indiscutíveis e possibilita chegar a conclusões de maneira puramente formal, isto é, em virtude de sua lógica. (GIL 2008, p.9)

No primeiro capítulo abordar-se-á os direitos e deveres dos trabalhadores, bem como os princípios e evolução histórica do Direito do trabalho, desde a fase da ausência total de garantias até o Paradigma da Proteção, contextualizando a questão da tendência atual de flexibilização das garantias trabalhistas.

No segundo capítulo será abordado o surgimento e evolução das garantias de liberdade religiosa, destacando as limitações da sua concepção.

No último capítulo da pesquisa, o terceiro, abordar-se-á o conflito entre deveres do trabalhador e liberdade religiosa, especificamente em relação à crença do dia de guarda para os Adventistas do 7º dia e os conflitos trabalhistas que envolvem esse dia de guarda; com enfoque na técnica da ponderação de Barroso e a teoria da ponderação e sopesamento de Robert Alexy.

## **1 DOS DIREITOS E DEVERES DOS TRABALHADORES**

### **1.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA**

No mundo Greco-romano, na Antiguidade clássica, o trabalho era visto como coisa em sentido material, o que possibilitou em muito o surgimento da escravidão. A posição de escravo era ocupada geralmente por aqueles que descendiam dos próprios escravos, dos que perdiam as guerras, dos que não podiam pagar suas dívidas, dos que desertavam dos exércitos, entre outras condições.

O escravo era visto como alguém que perdia a posse de si mesmo e era forçado a trabalhar em condições precárias aplicando-se aos trabalhos considerados vis, enquanto seus senhores se dedicavam às atividades que consideravam superiores como o pensar e o contemplar.

A escravidão pode ser explicada pela falta de um conceito mais sólido do que seria liberdade, associado às condições econômicas da época, tanto é que existem duas teorias gregas sobre o trabalho as quais se posicionam de modo antagônico: uma considera o trabalho como algo vil que oprime a inteligência do homem e a outra vê o trabalho como a essência do homem. A classe que enaltecia o trabalho era ligada à religião dos mistérios, tendo uma origem humilde, das classes deserdadas, e os que consideravam o trabalho como algo vil geralmente pertenciam às classes superiores (BARROS 2016).

Na Idade Média as seitas heréticas defendiam que o trabalho trazia a independência, mas recomendavam que fosse repellido todo o esforço além do necessário.

#### **1.1.1 O TRABALHO NA ANTIGUIDADE E TRABALHO NA IDADE MÉDIA**

Com a difusão do trabalho escravo na antiguidade, aliado ao conceito de trabalho como mercadoria, principalmente entre os gregos e romanos, a figura do escravo passou a ser vista como coisa que pertencia a seu dono ou amo, coisa esta que se via totalmente destituída de direitos fundamentais como o direito à vida, à dignidade, embora seu amo estivesse sujeito a sofrer penalidades se atentasse contra a vida de seu escravo sem motivos.

O trabalho escravo sofre um grande declínio na idade média, não só no período feudal (sec. V - XI) como no período urbano (sec. XI – XV), pois no período feudal o trabalho que era praticamente todo voltado às atividades agrárias era confiado aos servos da gleba, os quais já eram reconhecidos como pessoas e não como coisas, muito embora haja relatos que no baixo Império Romano suas condições de trabalho eram muito próximas da dos escravos. Nesta época viviam como escravos alforriados, na condição de homens livres que diante da invasão de suas terras, recorriam aos senhores feudais em busca de proteção e em contrapartida eram submetidos às pesadas cargas e muitas vezes maltratados pelos senhores feudais.

A partir do sec. X esses servos passam a atuar na produção de mercadorias manufaturadas para serem vendidas em feiras que se localizavam as margens dos rios e faziam intercâmbio de produtos com as comunas para que suas necessidades fossem supridas, dando origem às corporações de ofício. Tais corporações de ofício atingiram seu apogeu no século XIII e decaíram entre os séculos XIV e XV e foi marcada pela heteronomia funcional.

## 1.2 O REGIME LIBERAL

Por conta de diversos fatores o regime que antes era de heteronomia passou paulatinamente para um regime liberal, tais fatores como o impedimento do progresso, as revoltas causadas pelos abusos dos mestres das corporações de ofício que tinham uma visão oligarca de transformar o ofício em um bem de família, os modos ultrapassados e muito artesanais de produção, entre muitos outros motivos, vieram trazer uma inevitável ruptura com o atual modelo de trabalho e produção.

Conforme Barros:

Nos séculos XVII e XVIII, acentuou-se a decomposição do regime precedente, pois em 1776 foi promulgado o edito de Turgot que extinguiu as incorporações e por causa das pressões exercidas por certos mestres algumas foram mantidas, mas com limitações. Finalmente com o advento da lei Chapelier que trouxe em seu art. 7º que a partir de então todo homem seria livre para exercer qualquer ofício que lhe fosse conveniente. (BARROS 2016, p 50)

Com o advento da Revolução Industrial (1783 – 1812) foi consagrada a liberdade individual para o exercício das profissões artes e ofícios, dando início a uma nova estrutura que se baseava no individualismo que teve reflexo econômico, político e jurídico.

Segundo DELGADO (2016), o Direito do Trabalho deve ser dividido em quatro períodos denominados de formação, intensificação, consolidação e autonomia. Nestes períodos foram criados vários diplomas importantes para o direito do trabalho. Para Delgado:

A fase de formação estende-se de 1802 a 1848, tendo seu momento inicial no *Peel's Act*, do início do século XIX na Inglaterra que trata basicamente de normas protetivas de menores. A segunda fase (da *intensificação*) situa-se entre 1848 e 1890, tendo como marcos iniciais o manifesto comunista de 1848 e, na França, os resultados da Revolução de 1848 com a instauração da liberdade de associação e a criação do Ministério do Trabalho. A terceira fase (da *consolidação*) estende-se de 1890 a 1919. Seus marcos iniciais são a Conferência de Berlim (1890), que reconheceu uma série de direitos trabalhistas e a Encíclica Católica *Rerum Novarum* (1891) que também fez referência à necessidade de uma nova postura das classes dirigentes perante a chamada “questão social”. A quarta e última fase, da *autonomia* do Direito do Trabalho, tem início em 1919, estendendo-se às décadas posteriores do século XX. Suas fronteiras iniciais estariam marcadas pela criação da OIT (1919) e pelas Constituições do México (1917) e da Alemanha (1919). (GODINHO 2016, p.98).

### 1.3 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO DO TRABALHO NO BRASIL

No Brasil o quadro de evolução dos direitos trabalhistas também se desenvolveu de forma lenta, pois um país de origem colonial onde a economia era praticamente agrícola, onde temos um sistema trabalhista pautado em grande parte no regime escravista de trabalho em relação à população negra, pois só após a extinção da escravatura em 1888 é que se pode fazer uma pesquisa consistente a respeito do tema.

Embora a lei Áurea não tenha, obviamente, qualquer caráter jus trabalhista, ela pode ser tomada, em certo sentido, como o marco inicial de referência da história do direito do trabalho brasileiro em relação a população negra. “É que ela cumpriu papel relevante na reunião dos pressupostos à configuração desse novo ramo jurídico especializado” (BARROS 2016, p.53).

De fato, a lei Áurea não só extinguiu a escravidão no nosso país como fomentou o surgimento da relação de emprego. Vale ressaltar que mesmo antes da lei Áurea já havia avanços como uma lei de 1830 que regulou a prestação de serviço entre brasileiros e estrangeiros, em 1837 encontramos uma normativa para regular os contratos de prestação de serviços entre os colonos, em 1850 temos o surgimento do código comercial, o qual dispunha sobre o aviso prévio.

Entre 1888 e a revolução de 1930, houve o surgimento de importantes diplomas como a lei que disciplinava a sindicalização dos profissionais da agricultura, a lei de sindicalização dos trabalhadores urbanos de 1907, o código civil de 1916, em 1919 houve a publicação de diploma que versava sobre acidente de trabalho, a lei Eloi Chaves que defendia a estabilidade no emprego para os trabalhadores ferroviários que contassem com mais de dez anos de trabalho para o mesmo empregador, em 1930 cria-se o Ministério do Trabalho e em 1943 ocorre o advento do diploma mais importante para o direito do trabalho que é a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), vigente até os dias atuais, a despeito das diversas modificações legislativas.

Há muita divergência entre os autores sobre o surgimento dos direitos trabalhistas no Brasil, surgindo uma corrente que defende que os direitos trabalhistas são advindos da vontade do Estado e a outra atribui o surgimento e desenvolvimento dos direitos trabalhistas no Brasil aos movimentos operários reivindicando a intervenção legislativa e as movimentações de 1919 manifestadas por meio de greves nos grandes centros do país.

#### 1.4 O DIREITO DO TRABALHO E AS CONSTITUIÇÕES DO BRASIL

No Brasil, a constituição do império de 1824 já trazia as primeiras proteções aos trabalhadores em seu artigo 179 quando procura garantir a saúde e segurança do trabalhador e a liberdade de trabalho.

Conforme Barros (2016), a constituição de 1891 assegura no *caput* de seu artigo 72 o direito inviolável à liberdade, à segurança e à propriedade e no seu § 8º o direito de livre associação desde que sem armas e mantidas a pacificidade e a ordem pública.

A constituição da República de 1934 tratou dos direitos trabalhistas nas ordens econômica e social. Em seu artigo 120 os sindicatos e associações são reconhecidos em conformidade com a lei. Em seguida em seu artigo 121, traz a garantia de que a lei promoverá o amparo da proteção e estabelecerá as condições de trabalho nas cidades e campos com vistas à proteção social do trabalhador e o desenvolvimento do país.

Esta foi a primeira constituição a tratar de temas como salário mínimo, jornada de trabalho, férias anuais remuneradas, proibição de trabalho para menores de 14 anos, proibição de trabalho noturno e insalubre para menores de 18 anos e mulheres, assegura a licença maternidade com pagamento de salário e proíbe diferenças salariais por motivo de idade, sexo, nacionalidade ou estado civil, desde que no exercício de uma mesma função.

Em seu artigo 122 é instituída a Justiça do Trabalho para dirimir as questões trabalhistas, e no artigo 123 foram equiparados aos trabalhadores, todos aqueles que exercem profissão liberal. Instituiu também a pluralidade sindical, num parágrafo único que não chegou a ser regulamentada.

Logo em seguida a Constituição de 1934, veio a chamada carta de 1937, onde em seu artigo 137 o trabalho é visto como um dever social, assegurando a todos o direito de subsistência mediante um trabalho justo, com a proteção estatal a este instituto.

No texto constitucional da carta de 1937 inova em alguns aspectos como o repouso também aos feriados civis e religiosos, mas sem remuneração, a remuneração superior para os trabalhos noturnos e no tocante à licença maternidade, a constituição de 1937 defendia a licença, mas sem garantir a estabilidade no emprego, o que possibilitava a dispensa da empregada no estado puerperal.

Barros (2016) relembra que a carta de 1937 em seu artigo 138 assegura a livre associação profissional ou sindical, mas introduziu a unicidade sindical, instituindo a contribuição sindical e considerou a greve e o *lock-out* como práticas nocivas aos superiores interesses da produção nacional.

A Constituição de 1946 resgatou as diretrizes democráticas da constituição de 1934 quando em seu artigo 141 traz a livre associação para fins lícitos e que para dissolver uma associação era necessário uma sentença judicial.

Em seu artigo 145 defende uma ordem econômica com vistas a proteger a justiça social e em seu artigo 157 defende um salário mínimo capaz de atender as necessidades do trabalhador e de sua família, a proibição de diferenças salariais por motivos de idade, sexo, nacionalidade ou estado civil e repouso semanal remunerado. Embora já estivesse previsto na Constituição de 1937, ele passa a ser remunerado, conforme previsto no Art. 157, VI. “Repouso semanal remunerado, preferentemente aos domingos e, no limite das exigências técnicas das empresas, nos feriados civis e religiosos, de acordo com a tradição local.”

Salientamos também outro direito de grande importância trazido pela constituição de 1946 que foi a estabilidade, a qual estava prevista em seu art. 157, XII “estabilidade, na empresa ou na exploração rural, e indenização do trabalhador despedido, nos casos e nas condições que a lei estatuir”.

Férias remuneradas, previdência mediante contribuição do empregador e do empregado, entre outras garantias. Como é notável, a constituição de 1946 defendeu o princípio da isonomia e instituiu também pela primeira vez o direito do trabalhador aos lucros da empresa, conforme seu artigo 157, IV “participação obrigatória e direta dos trabalhadores nos lucros da empresa, nos termos e pela forma que a lei determinar”.

O direito de greve também continuou garantido em seu art. 158, mas com a ressalva que só poderia ser exercido mediante regulamentação em lei.

A assistência aos desempregados e a obrigatoriedade dos empregadores fazerem seguro contra acidente de trabalho. Teve como o principal aspecto inovador a integração da justiça do trabalho aos quadros do Poder Judiciário.

Em seu artigo 123 é delimitada a competência da justiça do trabalho, onde podemos encontrar que “compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre empregados e empregadores, e as demais controvérsias oriundas de relações do trabalho regidas por legislação especial”. Encontramos no § 1º do mesmo artigo que as questões relativas a acidente de trabalho serão de competência da justiça ordinária.

Não restam dúvidas que esse texto constitucional trouxe muitos avanços relacionados aos direitos trabalhistas, como também à própria justiça do trabalho, no entanto, não houve progresso em aspectos importantes com o direito coletivo, ao ver de Nascimento:

A nova constituição acolheu princípios liberais na ordem política, mas conservou embora restabelecendo o direito de greve, as mesmas diretrizes, na medida em que não respaldou o direito coletivo do trabalho; destaque-se na mesma Constituição, a transformação da Justiça do Trabalho, até então de natureza administrativa, em órgão do Poder Judiciário. (NASCIMENTO 2009, p. 51)

Os temas Trabalho e Justiça do Trabalho são tratados especificamente a partir do Art. 133 onde aduz:

§1º O Tribunal Superior do Trabalho compor-se-á de dezessete juízes com a denominação de ministros, sendo: a) onze togados e vitalícios, nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pelo Senado Federal; sete entre magistrados da Justiça do Trabalho, dois entre advogados no efetivo exercício da profissão; e dois entre membros do Ministério Público da Justiça do Trabalho, todos com os requisitos do art. 113, §1º; 41b) seis classistas e temporários, em representação paritária dos empregadores e dos trabalhadores, nomeados pelo Presidente da República, de conformidade com o que a lei dispuser; §2º A lei fixará o número dos Tribunais Regionais do Trabalho e respectivas sedes e instituirá as Juntas de Conciliação e Julgamento, podendo, nas comarcas onde elas não forem instituídas, atribuir sua jurisdição aos Juízes de Direito; §3º Poderão ser criados por lei outros órgãos da Justiça do Trabalho; §4º A lei, observado o disposto no §1º, disporá sobre a constituição, investidura, jurisdição, competência, garantias e condições de exercício dos órgãos da Justiça do Trabalho, assegurada a paridade de representação de empregadores e trabalhadores. §5º Os Tribunais Regionais do Trabalho serão compostos de dois terços de juízes togados vitalícios e um terço de juízes classistas temporários, assegurada, entre juízes togados, a participação de advogados e membros do Ministério Público da Justiça do Trabalho, nas proporções estabelecidas na alínea “a” do §1º.

Com relação aos direitos dos trabalhadores, a Constituição de 1967 trouxe previsão nos Art. 158 e 159, mantendo praticamente todos os direitos do antigo texto, trazendo como progresso em seu art.158 a previsão do direito ao salário família aos dependentes do trabalhador, previsão esta que não havia no texto de 1946. Ressalta-se que no inciso V do mesmo artigo trouxe a base para ser criado o Programa de Integração Social (PIS) e o Programa de Formação do Patrimônio do

Servidor Público (PASEP), que passaram a ser geridos pela Caixa Econômica e Banco do Brasil respectivamente.

A partir da Constituição de 1967 a gestante passou a ter direito ao descanso remunerado conforme o inciso XI do art. 158 e no seu inciso XIII estabelece pela primeira vez o direito ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), o qual foi criado por lei ordinária em 1966. Trouxe ainda em seu texto o direito do trabalhador a desfrutar de colônias de férias e clínicas de repouso para trabalhadores que adquirissem doenças ocupacionais, as quais deveriam ser mantidas pela União de acordo com o inciso XX do mesmo artigo.

Inovou também em seu inciso XXI quando determinou o direito à aposentadoria para mulheres com 30 anos de trabalho, recebendo salário integral. Apesar de manter o direito a greve, o texto trouxe ressalvas relacionadas aos trabalhadores em serviço público e em atividades essenciais conforme seria disposto em lei.

No texto da constituição de 1967 também foi tratado sobre o tema da livre associação o qual determinou que o custeio dos sindicatos e associações fossem feitos mediante arrecadação de contribuições e que o voto seria obrigatório nas eleições sindicais.

Para a doutrina majoritária a constituição de 17 de outubro de 1969 (EC nº1), não se tratou de uma simples emenda constitucional, pois trouxe profundas modificações ao texto da constituição de 1967. Essas mudanças foram tão profundas que influenciaram diretamente os dispositivos da Justiça do Trabalho e do Direito do Trabalho.

De acordo com Silva:

Teórica e tecnicamente, não se tratou de emenda, mas de nova constituição. A emenda só serviu como mecanismo de outorga, uma vez que verdadeiramente se promulgou texto integralmente reformulado, a começar pela denominação que se lhe deu: Constituição da República Federativa do Brasil (SILVA 2005, p.87).

Apesar das mudanças estruturais, os direitos trabalhistas foram mantidos praticamente inalterados em seus Art. 165 e 166 com um importante acréscimo que foi o inciso XX, o qual passou a prever aposentadoria para professor após 30 anos e

professora após 25 anos de efetivo exercício no magistério aposentando-se com direito ao salário integral.

Com maestria, Barros sintetiza os principais acontecimentos e mudanças trazidos pela Emenda constitucional N° 1 quando diz:

A constituição de 1967 e a emenda constitucional °1 de 1969, introduziram a cogestão e o regime do FGTS que, de início, conviveu com o da estabilidade e o da indenização, competindo ao empregado a “opção” por um deles. O salário-família foi assegurado aos dependentes do trabalhador, A idade mínima para o trabalho foi reduzida para 12 anos ao contrário de outros textos. A mesma constituição (1967) no inciso XX garante a aposentadoria da mulher aos 30 anos de trabalho, com vencimento integral. O trabalho na indústria insalubre à semelhança das constituições de 1934, 1937 e 1946, continua sendo proibido à mulher. O inciso IV assegura ao trabalho noturno remuneração superior ao diurno, o que não é novidade, considerando que essa garantia já estava no texto constitucional de 1937 (BARROS 2016, p. 59).

O direito de greve foi tratado no inciso XXI e determinava que tal direito fosse assegurado com as ressalvas do Art. 162, o qual restringia o direito de greve no serviço público e nas atividades essenciais definidas em lei.

#### 1.4.1 CONSTITUIÇÃO DE 1988

Na Constituição da República de 1988 os direitos trabalhistas estão arrolados no seu Art. 7º, os quais são denominados direitos dos empregados urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos; II - seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário; III - fundo de garantia do tempo de serviço; IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim; V - piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho; VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo; VII - garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável; VIII - décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria; IX - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno; X - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa; XI - participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da

remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei; XII - salário-família para os seus dependentes; XII - salário-família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais facultadas a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho; XIV - jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva; XV - repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos; XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (Vide Del 5.452, art. 59 § 1º) XVII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal; XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias; XIX - licença-paternidade, nos termos fixados em lei; XX - proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei; XXI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei; XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança; XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei; XXIV - aposentadoria; XXV - assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até seis anos de idade em creches e pré-escolas; XXV - assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até 5 (cinco) anos de idade em creches e pré-escolas; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho; XXVII - proteção em face da automação, na forma da lei; XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa; XXIX - ação, quanto a créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de: XXIX - ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 28, de 25/05/2000) a) cinco anos para o trabalhador urbano, até o limite de dois anos após a extinção do contrato; b) até dois anos após a extinção do contrato, para o trabalhador rural; (Revogado pela Emenda Constitucional nº 28, de 25/05/2000) XXX - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil; XXXI - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência; XXXII - proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos; XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre aos menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de quatorze anos, salvo na condição de aprendiz; XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) XXXIV - igualdade de direitos entre o trabalhador com

vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso. Parágrafo único. São assegurados à categoria dos trabalhadores domésticos os direitos previstos nos incisos IV, VI, VIII, XV, XVII, XVIII, XIX, XXI e XXIV, bem como a sua integração à previdência social.

Modificações importantes foram trazidas pelo texto de 1988, dentre elas destacamos: a equiparação entre empregados urbanos e rurais, a estabilidade decenária dá lugar ao FGTS, mas surge no inciso I a proteção ao empregado contra despedida arbitrária, a unificação do salário mínimo que antes era regional prevendo a ampliação dos benefícios do salário mínimo, passando a englobar educação, saúde, lazer, previdência social, entre outros. Foi instituído o piso salarial no inciso V.

De acordo com Barros:

Importante inovação foi a do inciso VI. O salário continua sendo irreduzível, exceto se a convenção ou o acordo coletivo dispuserem em sentido contrário. Isso significa que esses instrumentos podem reduzir o salário (BARROS 2016, p.60).

No inciso X foi tipificada como crime a retenção dolosa do salário, o salário família passou a ser assegurado apenas ao trabalhador de baixa renda, a jornada de trabalho que antes era de 48 horas semanais foi reduzida para 44 horas semanais. O adicional de horas extras que antes era de 20% ou 25% dependendo da situação passou a ser 50% no mínimo, jornada de trabalho ininterrupto de revezamento passou a ser de seis horas, repouso semanal remunerado preferencialmente aos domingos, majoração em 1/3 do valor das férias, a licença-maternidade foi prolongada de 84 para 120 dias.

No inciso XIX foi estabelecido a licença-paternidade de cinco dias, o inciso XX protege o mercado de trabalho da mulher com o objetivo de dirimir as desigualdades, o aviso prévio foi fixado em no mínimo 30 dias e foi criado o aviso prévio proporcional, regulamentado pela lei 12506/11.

A prescrição dos créditos trabalhistas que ocorriam no prazo de dois anos, foi dilatada para cinco anos, proibiu-se a diferença salarial motivada por diferença de sexo, idade, cor ou estado civil no inciso XXX. No inciso XXXI foi proibida a discriminação relativa a salário e critérios de admissão do trabalhador com deficiência, volta a ser fixada a idade para o trabalho em 14 anos na condição de aprendiz. O inciso XXXIV equiparou os trabalhadores avulsos aos empregados, foi aumentado o rol de direitos dos trabalhadores domésticos e com a Emenda

Constitucional 72/2013 garantiu aos domésticos praticamente todos os direitos das outras classes trabalhadoras.

## 1.5 PRINCÍPIOS DO DIREITO DO TRABALHO

Na visão de Martinez (2012, p.108) os princípios “prescrevem diretrizes, produzindo verdadeiros mandados de otimização que, em última análise, visam a potencialização da própria justiça”.

Para Mello os princípios definem a lógica e a racionalidade do sistema normativo:

Mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhe o espírito e servindo de critério para a sua exata compreensão e inteligência, exatamente porque define a lógica e a racionalidade do sistema normativo, conferindo-lhe a tônica que lhe dá sentido harmônico (MELLO 2001, p.771-772).

Um sistema jurídico não pode ser formado apenas por princípios, mas também por regras para que haja um equilíbrio, pois as regras ao ver de Luciano Martinez, limitam em nome da estabilidade social e em nome da segurança jurídica, determinados conceitos fechados que não podem ser violados, enquanto os princípios servem para oferecer uma compreensão mais ampla do direito. A seu ver, o ideal é que haja um equilíbrio entre as normas- regra e as normas-princípios.

Faz-se necessário ainda salientar que quando há um conflito entre os princípios, este deve ser resolvido através da “*técnica de ponderação*” de valores e interesses na qual são levados em consideração os bens jurídicos em litígio.

De acordo com Martinez:

O conflito entre regras obedece basicamente à teoria das antinomias jurídicas, mediante a qual são preferidas aquelas de maior hierarquia (critério hierárquico), as mais novas em lugar das mais antigas (critério cronológico) ou as mais específicas em lugar das mais genéricas (critério da especialidade) (MARTINEZ 2012, p.109).

### 1.5.1 PRINCÍPIOS EM ESPÉCIE

Todos os sistemas jurídicos são formados por regras e princípios e no direito do trabalho não é diferente, até mesmo por sua origem histórica, os princípios ocupam uma posição importante formando uma lógica protecionista ao trabalhador.

A partir dessa lógica passaremos a analisar estes princípios protecionistas que tem como objetivo principal o equilíbrio das relações entre patrões e empregados.

**Princípio da Proteção:** Diante das relações de trabalho o trabalhador sempre será visto com alguém hipossuficiente, alguém que necessita de uma atuação estatal para protegê-lo na relação de subordinação ao empregador. O princípio da proteção se desdobra em três subprincípios que são:

**O subprincípio da aplicação da Norma mais favorável ao empregado-** Este subprincípio defende que se na defesa dos interesses do empregado e do patrão houver um choque de normas, deverá ter aplicação à norma mais benéfica ao empregado.

**O subprincípio da manutenção da condição mais benéfica ao empregado-** Este subprincípio também é conhecido como inalterabilidade contratual *in pejus* o qual veda o retrocesso dos direitos já adquiridos. Como exemplo deste subprincípio podemos citar o caso de uma empresa que em seu regulamento concedia 60 dias de férias por ano. Se for mudado o seu regulamento para 30 dias de férias por ano, a mudança no regulamento não será suficiente para extinguir o direito já adquirido, pois terá que ser mantida a condição mais benéfica que são os 60 dias.

**O subprincípio da avaliação “*in dubio pro operário*”-** É o subprincípio que defende que diante de uma análise de caso, havendo qualquer tipo de dúvida, deve ser aplicada a interpretação mais favorável ao empregado.

Conforme o entendimento de Pedreira:

O motivo dessa proteção é a inferioridade do contratante amparado em face do outro, cuja superioridade lhe permite ou a um organismo que represente, impõe unilateralmente as cláusulas do contrato, que o primeiro não tem a possibilidade de discutir, cabendo aceita-las ou recusá-las em bloco (PEDREIRA 1999, p.23).

**Princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas ou da irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas-** é o princípio segundo o qual o empregado não pode dispor ou transacionar seus direitos diante do patrão, tornando-se nulo qualquer ato que disponha em contrário. É princípio extraído da própria CLT em seu art. 9º como forma de proteger a própria legislação trabalhista e os direitos adquiridos com muita luta pela classe trabalhadora ao longo da história.

**Princípio da continuidade da relação de emprego**- este princípio pode ser visto como aquele que visa atribuir à relação de emprego a mais ampla duração possível sob todos os aspectos, gerando sempre uma presunção favorável ao trabalhador. Tal princípio deu causa a edição da Súmula 212 que diz: DESPEDIMENTO. ÔNUS DA PROVA “O ônus de provar o término do contrato de trabalho, quando negados a prestação de serviço e o despedimento, é do empregador, pois o princípio da continuidade da relação de emprego constitui presunção favorável ao empregado”.

Em relação ao **Princípio da Primazia da Realidade**, verifica-se que para Martinez:

O princípio da Primazia da Realidade baseia-se no mandamento nuclear protetivo segundo o qual a realidade dos fatos prevalece sobre meras cláusulas contratuais ou registros documentais, ainda que em sentido contrário. De nada adianta, pois mascarar a verdade uma vez que se dará prevalência ao que efetivamente existiu. (MARTINEZ 2012, p.126).

Este princípio será aplicado tanto a favor como contra o empregado, já que prima pela realidade dos fatos e não a versão apresentada pelo trabalhador ou empregador.

Em relação ao **Princípio da Razoabilidade**, que embora não seja um princípio especificamente trabalhista é aplicado amplamente nas relações de trabalho porque levam a aplicação de um padrão médio de bom senso. É avaliar a realidade em contraste com o que foi alegado para se ter ideia se as alegações são de fato razoáveis. É como fazer uma análise conforme a razão para se chegar à diferença entre o que é real ou imaginário.

**Princípio da Boa Fé:** Para a maioria dos doutrinadores este não é um princípio exclusivo do direito do trabalho, mas um princípio que rege todos os ramos do direito, especialmente os contratos, o qual deve se fazer presente desde sua fase preliminar, que as partes devem agir com reciprocidade em suas relações contratuais.

O princípio da boa fé exerce uma função flexibilizadora, segundo Barros:

O fundamento da boa-fé consiste em opor valores éticos com o objetivo de evitar os perigos de uma interpretação excessivamente positivista do ordenamento jurídico. Dessa forma o princípio da boa

fé exerce uma função flexibilizadora dos institutos jurídicos entre os quais se situa o contrato de trabalho (BARROS 2016, p.126).

E de acordo com Martinez:

A boa-fé tem seu conceito egresso da consciência ética da sociedade. Manifestada por meio de comportamentos reveladores de uma crença positiva e de uma situação de ignorância ou de ausência de intenção malévola, a boa-fé é medida pela prática cotidiana da vida e é remetida nas lides jurídicas, à apreciação do juiz como partícipe do sentimento social (MARTINEZ 2012, p.128).

Os princípios estão compreendidos no conceito de que as normas trabalhistas deverão ser interpretadas e aplicadas em consonância com o sentir social, dominante em cada realidade social e em cada momento da história. A legislação trabalhista que procura garantir os direitos da parte mais fraca da relação de trabalho coexiste com o princípio da dignidade da pessoa humana e foi acrescido como princípio por Alfredo Ruprecht e inserido na constituição da república de 1988, evidenciando que o primeiro fundamento do valor do trabalho é o próprio homem.

Para Barros:

A dignidade da pessoa humana trata de elevar a consideração da pessoa que trabalha aos mesmos níveis das que utilizam seus serviços. A dignidade da pessoa humana tem papel preponderante no exercício de direitos e deveres que se desenvolvem nas relações de trabalho e se aplicam com um objetivo principal evitar o tratamento degradante do trabalhador. (BARROS 2016, p.128).

## 1.6 RIGIDEZ E FLEXIBILIZAÇÃO DAS NORMAS TRABALHISTAS

Apesar do sistema de normas do Direito do Trabalho brasileiro ser protecionista do trabalhador, as relações individuais de trabalho vem sofrendo muitas alterações nos últimos tempos, diante de fatores como a crise econômica de 1970 desencadeada pelo alto preço do petróleo, o avanço tecnológico, a reorganização do setor produtivo e a concorrência com os países orientais fizeram com que surgissem as discussões sobre a flexibilização das normas do direito do trabalho.

De acordo com Martins Filho:

No embate entre o capital e o trabalho, a tendência do patrão é exigir o máximo de rendimento produtivo com o mínimo de retribuição salarial, enquanto a intenção dos trabalhadores é obter o máximo de

vantagens econômicas com o mínimo de esforço produtivo. O Estado intervém na relação, protegendo o hipossuficiente e estabelecendo as condições mínimas de trabalho e remuneração (MARTINS FILHO 2016, p.47).

Como podemos notar, as conquistas dos trabalhadores são uma construção constante, pois por meio de acordos e convenções, novos direitos são acrescentados ao patrimônio do trabalhador. Do ponto de vista patronal, estes direitos representam um aumento nos encargos trabalhistas que muitas vezes inviabiliza as atividades produtivas das empresas.

Diante desse quadro se mostra necessária a flexibilização das normas para que haja um equilíbrio, pois tanto em tempos de crise como em tempos de avanço tecnológico, a mão de obra se torna menos procurada e o trabalhador fica desamparado. De acordo com Martins Filho:

Nesse período verifica-se a impossibilidade prática de as empresas arcarem com todos os ônus trabalhistas, sob pena de perderem a competitividade no mercado internacional numa economia globalizada, sendo que a rigidez do direito do trabalho, como elemento protetivo do polo mais fraco da relação laboral, pode conduzir à desagregação dos fatores produtivos: a falência da empresa acarreta prejuízo não somente ao empresário, mas também ao trabalhador que perde seu sustento. (MARTINS FILHO 2016, p.47).

Foi na intenção de se combater este desequilíbrio que a Constituição de 1988 adotou em seu art. 7º o instituto da flexibilização sob a tutela sindical. Esta flexibilização abrange três áreas nos direitos trabalhistas que são: Redutibilidade salarial (art.7ºVI), jornada de trabalho (art.7ºXII) e trabalho em turnos ininterruptos de revezamento.

Ao ver de Martins Filho (2016, p.48), “a flexibilização do Direito do trabalho não significa precarização dos Direitos trabalhistas, mas prestigiar a negociação coletiva em consonância com as Convenções 98 e 154 da OIT”.

A flexibilização tende a reduzir a atuação estatal nas relações de trabalho, possibilitando que os conflitos de interesses sejam resolvidos de forma mais autônoma pelas partes, através de acordos coletivos, convenções coletivas, sempre com a chancela das entidades sindicais e, nesse caso, se faz necessário que o sindicato obreiro seja forte para estar negociando em pé de igualdade com o patrão ou sindicato patronal para que o negociado se sobrepusesse ao legislado de modo justo e sustentável.

## 2 LIBERDADE RELIGIOSA

### 2.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA

Falando sobre os primórdios dos direitos humanos, afirma Sarlet:

O antigo testamento bíblico de onde vem à ideia que o ser humano representa o ponto culminante da criação divina, o qual foi feito a imagem e semelhança de Deus, advindo daí o princípio da unidade e da igualdade de todos os homens em dignidade (SARLET 2012, p.44).

Na visão de muitos autores, o monoteísmo judaico que a princípio era voltado praticamente à nação judaica, aos poucos vai se tornando mais aberto, a ponto de se tornar um culto universal onde todos os povos poderiam juntos adorar ao Criador. Apesar de todos serem iguais perante Deus, com a evolução histórica esta igualdade sofreu duros golpes. As sociedades passaram a adotar um sistema politeísta e aos poucos o próprio Estado passa a adotar uma religião oficial.

Podemos citar a antiga Roma que na visão de Coulanges:

Os antigos, portanto, não conheciam nem a liberdade da vida particular, nem a liberdade de educação, nem a liberdade religiosa. A pessoa humana valia bem pouco diante da autoridade santa e quase divina, que se chamava Pátria ou Estado. (COULANGES 2006, p. 201)

O histórico da liberdade religiosa deve ser estudado juntamente com o histórico dos direitos fundamentais, pois na própria história se mostram indissociáveis. Nós percebemos que a liberdade religiosa foi um dos primeiros direitos a ser buscado conforme (SARLET 2012).

Portanto, “a liberdade religiosa se inclui entre as liberdades espirituais. Sua exteriorização é forma de manifestação de pensamento. Mas sem dúvida, é de conteúdo mais complexo pelas implicações que suscita” (SILVA 2005, p. 248).

Na visão do renomado autor há três formas de expressão (liberdades), que são: Liberdade de crença, Liberdade de culto e Liberdade de organização religiosa. Todas garantidas constitucionalmente. Passaremos adiante de forma minuciosa, a visão do autor sobre os três tipos de liberdade.

Conforme Silva:

Na liberdade de crença entra a liberdade de escolha da religião, a liberdade de aderir a qualquer seita religiosa, a liberdade (ou o

direito) de mudar de mudar de religião, mas também compreende a liberdade de não aderir a religião alguma, assim como a liberdade de descrença e de ser ateu e de exprimir o agnosticismo. (SILVA 2005, p. 248).

No entanto, esta liberdade não dá margem para que se possa embaraçar o livre exercício de qualquer religião ou crença, pois a liberdade de um vai até onde começa a liberdade do outro.

Ao falar sobre Liberdade de culto, afirma Silva:

A religião não é apenas sentimento sagrado puro. Não basta a simples contemplação de um ser sagrado, é preciso que se leve em conta um corpo de doutrinas e a prática de seus ritos, de suas cerimônias e manifestações, é necessária a presença nos cultos e a fidelidade aos hábitos e crenças ensinados pela religião escolhida (Silva 2005, p. 249).

Em relação à Liberdade de organização religiosa, ela se relaciona com o direito de se estabelecer e organizar as igrejas e suas relações com o Estado. Aprofundando o raciocínio, nas palavras de Silva:

Quanto à relação Estado-Igreja, três sistemas são observados, a confusão, a união e a separação. Cada qual com gradações. Na confusão, o Estado se confunde com determinada religião; É o Estado teocrático, como o Vaticano e os Estados Islâmicos. Na hipótese da União, verificam-se relações jurídicas entre o Estado e determinada Igreja no concernente a sua organização e funcionamento, como por exemplo, a participação daquele na designação dos ministros religiosos e sua remuneração, como no caso do Brasil Império. A Separação se deu com a República a qual estabeleceu a separação da Igreja e do Estado (SILVA 2005, p. 250).

Na visão de Bobbio (1992), os direitos humanos se desenvolveram percorrendo pelo tempo em pelo menos três fases que são: a fase de afirmação filosófica dos direitos naturais, a fase de contraposição dos direitos individuais frente a supremacia do Estado e por último uma fase de positivação dos direitos humanos fundamentais.

Para o renomado autor:

A gênese dos direitos do homem caracteriza-se pela afirmação filosófica de que o homem é detentor de direitos só pelo fato de existir e ninguém pode lhe subtrair essa condição, nem mesmo o Estado e nem ele próprio poderia alienar-se deste direito (BOBBIO 1992, p.27-28).

Apesar de ser apenas uma visão filosófica, não positivada, ela se funda também em antigas manifestações legais como o que já era visto no Egito e na

Mesopotâmia por volta do ano 3000 a.C. onde já era possível ser encontrado mecanismos de proteção individual em relação ao Estado.

Para Moraes (2007, p.6) “a primeira codificação relativa a direitos mínimos do homem teria sido o código de Hamurabi (1690 a.C.) que protegia a vida, a propriedade, a honra, a dignidade, a família, etc.”. A lei das 12 tábuas em Roma também deve ser citada, pois serviu como um complexo mecanismo por meio do qual se deu proteção aos direitos individuais podendo assim ser classificada como a origem dos textos escritos que consagraram os direitos do cidadão.

Faz-se necessário também citar a democracia ateniense que ao entender de Sarlet (2012, p.44), “constituía um modelo político fundado na figura do homem livre e dotado de individualidade. Nenhum poder político poderia ser superior ao povo”. Lembra ainda o autor que este primeiro período da história dos direitos fundamentais se caracteriza principalmente pela ideia de um sistema de leis não escritas anteriores e superiores às do Estado e do homem, visão esta, defendida também por Bobbio (1992) quando cita a declaração universal dos direitos do homem de 1948, a qual veio confirmar o princípio da igualdade quando diz: “Todos os homens nascem livres e iguais”.

Na concepção de Bobbio (1992, p.29) “este nascer livre e igual deve ser visto como algo a ser perseguido, um dever ser e não um ser de fato, é uma proposta para o pleno reconhecimento pelos futuros legisladores”.

Outro fator importante que serviu como mola propulsora da busca pela liberdade religiosa foram os vários séculos de perseguição empreendidos em nome da religião. Temos como marco histórico o ano de 1050 d.C. onde se consolida a supremacia do poder papal quando os reinos do mundo Ocidental se dobraram ante a influência da igreja de Roma, dando início a uma época de total intolerância religiosa. Podemos citar movimentos como as cruzadas e a inquisição como ações que fizeram dura oposição a liberdade religiosa.

As Cruzadas e a Inquisição representaram um período de guerra contra aqueles que eram considerados hereges, e em nome da fé, foram mortas muitas pessoas e mesmo durante este longo período de perseguição, na Inglaterra alguns direitos foram defendidos por documentos importantes como o *Bill of Rights* de 1689 que defendia direitos individuais mínimos como a vedação que homens livres

permanecessem presos ilegalmente. De acordo com Moraes (2007), ao ler alguns trechos deste documento podemos notar que a intolerância religiosa foi combatida com tons de intolerância também, pois no seu item IX, o *Bill of Rights* nega a liberdade e igualdade religiosa para aqueles que não têm a mesma fé defendida pela coroa britânica como se nota a seguir:

IX- Considerando que a experiência tem demonstrado que é incompatível com a segurança e bem estar deste reino protestante ser governado por um príncipe papista ou por um rei ou rainha casada com um papista, os lordes espirituais e temporais e os comuns podem, além disso, que fique estabelecido que quaisquer pessoas que participem ou comunguem da Sé da igreja de Roma ou professem a religião papista ou venha a casar com um papista sejam excluídos e se tornem para sempre incapazes de herdar, possuir ou ocupar o trono deste reino, da Irlanda e seus domínios ou de qualquer parte do mesmo ou exercer qualquer poder, autoridade ou jurisdição régia; e, se tal se verificar, mais reclamam que o povo destes reinos fique desligado do dever de obediência e que o trono passe para a pessoa ou as pessoas de religião protestante que o herdariam e ocupariam em caso de morte da pessoa ou das pessoas dadas por incapazes.

Neste diapasão o que se percebe é uma luta pela supremacia do poder político-religioso ao invés de uma busca pela liberdade religiosa, revelando uma verdadeira controvérsia entre igreja católica Romana e a fé defendida pela coroa Britânica.

Citamos outros movimentos como a Reforma Protestante e o Iluminismo que tiveram grande peso na busca da laicidade, como também as primeiras declarações de direitos das colônias americanas, movimentos estes que evidenciavam a necessidade de um distanciamento entre a igreja e o Estado.

Na concepção de Sarlet (2012, p.45-50) “a reforma protestante marcou a evolução dos direitos humanos, reivindicando o reconhecimento à liberdade de opção religiosa ou de culto em diversos países da Europa.” No mesmo sentido, foi firmado na colônia americana de Maryland o *Toleration Act*, em 1649 também em *Hrode Island* em 1663, outro documento legal de igual teor.

Ao analisar tais movimentos que contribuíram para a atual liberdade, notamos que de certo modo, estes movimentos nutriram uma visão equivocada quanto aos seus objetivos.

Citando a Reforma Protestante, preleciona Soriano:

Os efeitos mais imediatos da reforma foram um acentuado aumento da perseguição religiosa e a instalação de litígios na maior parte da Europa. Tanto católicos como protestante partiam do principio de que

era impossível tolerar a diversidade de credos religiosos dentro das fronteiras de qualquer país. Por conseguinte, os dissidentes em matéria de religião eram implacavelmente perseguidos onde quer que fossem encontrados (SORIANO 2002, p.54).

Outro problema com os movimentos em prol da liberdade é que eram movimentos concentrados que traziam mudanças e proteção a uma parcela de pessoas enquanto outras ficavam de fora, ou seja, apenas para alguns Estados específicos. No entanto, “uma direção estava sendo traçada, os direitos humanos e a liberdade religiosa estavam passando por uma fundamentalização, abrindo caminho para uma futura constitucionalização” (SARLET 2012, p.50).

A constitucionalização dos direitos fundamentais se deu primeiramente nos Estados Unidos com as declarações americanas de direito, onde citamos a Declaração de Virgínia em 1776, a Declaração de Independência dos Estados Unidos, a Constituição Americana de 1787 e a Declaração Francesa dos Direitos do Homem de 1789.

Neste sentido explica Bobbio (1992) que o segundo momento dos direitos do homem se deu com o advento das Declarações de Direito dos Estados Norte-Americanos e a Revolução Francesa, movimentos que transformaram a teoria em prática.

De acordo com Bobbio:

No momento em que essas teorias são acolhidas pela primeira vez por um legislador, o que ocorre com as Declarações de Direitos dos Estados Norte-Americanos e da Revolução Francesa (um pouco depois), e postas na base de uma nova concepção de Estado – que não é mais absoluto e sim limitado, que não é mais um fim em si mesmo e sim meio para alcançar fins que são postos antes e fora de sua própria existência. (BOBBIO 1992, p.29)

## 2.2 A LIBERDADE RELIGIOSA E O CONSTITUCIONALISMO BRASILEIRO.

A constituição de 1824 foi uma constituição outorgada que trouxe como religião oficial do nosso país a religião católica romana, permitindo aos adeptos das demais religiões ou credos apenas o culto doméstico, não poderiam cultuar em igreja. Havia no Brasil Império, a liberdade de crença sem a liberdade de culto. Para Bastos (2000, p.191), “na época só se reconhecia como livre o culto católico. Outras religiões deveriam contentar-se com celebrar um culto doméstico, vedada qualquer forma exterior de templo”.

Na Constituição da República dos Estados Unidos Do Brasil de 1891, apesar de não haver menção do nome de Deus em seu preâmbulo, esta constituição foi marcante quanto à laicidade, pois depois dela, todas as demais seguiram este mesmo princípio, como leciona OLIVEIRA (2011) que a constituição federal de 1891 pode ser vista hoje como um marco histórico na defesa de um Estado laico, pois todas as constituições que vieram depois dela defenderam a laicidade, embora de modo teórico em algumas delas.

Seguinte a esta, na Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1934 também não se faz menção do nome de Deus em seu preâmbulo, mas, a liberdade de culto foi assegurada desde que não contrariasse a ordem pública.

A Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937 novamente o nome de Deus não foi mencionado no preâmbulo desta constituição, no entanto, conforme preleciona Teraoka (2010, p. 117), “ficou patente a defesa da liberdade religiosa, pois previu que o Estado não estabeleceria, subvencionaria ou embaraçaria o exercício de cultos religiosos”.

Na Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946 se faz menção do nome de Deus e sua proteção. Conforme Teraoka (2010, p.118-119) “a constituição manteve a proibição de a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios estabelecerem, subvencionarem ou embaraçarem cultos religiosos”.

A constituição de 1946 deu passos importantes no sentido de proteger e organizar as organizações religiosas, pois assegurou em seu capítulo que trata dos direitos e garantias individuais, o livre exercício dos cultos religiosos, desde que não contrariassem a ordem pública e os bons costumes, também estabeleceu a personalidade jurídica das entidades religiosas nos termos da lei civil, inovou também ao estabelecer a imunidade tributária para os templos de qualquer culto, desde que, suas rendas fossem aplicadas integralmente no Brasil para os respectivos fins.

Foi a constituição de 1946 que trouxe pela primeira vez a “escusa de consciência”, onde ficou previsto que a lei estabeleceria obrigações alternativas para aqueles que em nome de sua fé ou crença, deixassem de cumprir as obrigações impostas por lei aos demais brasileiros.

A liberdade de crença foi suprimida na constituição de 1967/1969, que em seu texto previa apenas a liberdade de consciência e, na mesma provisão assegurava aos crentes o exercício dos cultos religiosos (Art. 153 § 5º). Então a liberdade de crença era garantida como uma simples liberdade de consciência.

A constituição do império não reconhecia a liberdade de culto em toda a extensão que conhecemos hoje, não era extensiva a todas as religiões, pois adotava a religião Católica como a religião oficial do império, tolerando as demais apenas no âmbito doméstico ou particular, sem forma alguma exterior de templo, conforme seu art. 5º.

Tal separação ocorreu antes da constitucionalização do novo regime, através do Decreto 119-A de 7 de Janeiro de 1890, o qual foi expedido pelo governo provisório na pessoa de Rui Barbosa. Neste decreto foi reconhecida a personalidade jurídica a todas as Igrejas e confissões religiosas, princípios básicos que se protraíram nas demais constituições subsequentes.

Com o advento da constituição de 1891, esta separação se concretiza nos artigos 11§2º,72§3º, tornando-se assim o Brasil um Estado Laico, admitindo e respeitando todos os tipos de religião.

Na visão de Lafer:

Uma primeira dimensão da laicidade é de ordem filosófico-metodológica com suas implicações para a convivência coletiva. Nesta dimensão, o espírito laico, que caracteriza a modernidade, é um modo de pensar que confia o destino da esfera secular dos homens à razão crítica e ao debate, e nação aos impulsos da fé e as asserções de verdades reveladas. Isto não significa desconsiderar o valor e a relevância de uma fé autêntica, mas atribui a livre consciência do indivíduo à adesão, ou não, a uma religião. O modo de pensar laico, esta na raiz do princípio da tolerância, base da liberdade de crença e da liberdade de opinião e de pensamento (LAFER 2009, p.226).

Em nossa atual constituição, a liberdade religiosa está prevista no art. 5º, V, VI e art. 19, I onde encontramos:

VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;  
 VII - é assegurada, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva;  
 VIII - ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei;  
 Art. 19. É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público.

### 2.3 A ESCUSA DE CONSCIÊNCIA

A Constituição de 1988 em seu Art 5º, VIII, com o intuito de proteger e garantir liberdade religiosa traz a previsão da escusa de consciência ao prescrever: “ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei”.

Trata-se de uma prerrogativa constitucional que vem fortalecer a laicidade em nosso país, levando o Estado a respeitar a crença de cada um assim como sua convicção filosófica ou política. A escusa acontece quando alguém invoca as suas convicções pessoais para eximir-se de uma obrigação imposta a todos, devendo este cumprir uma prestação alternativa fixada em lei.

Por conta desta garantia constitucional, ninguém é obrigado, nem mesmo pela própria constituição a agir contra sua consciência ou contra seus princípios e crenças religiosas. Nota-se que tal prerrogativa foi inserida na Constituição não com a pretensão de beneficiar a uns em detrimento de outros, mas para promover a igualdade, e a intimidade no que diz respeito a liberdade de consciência e de crença.

A escusa de consciência conforme Mendes:

“[...] traduz forma máxima de respeito à intimidade e à consciência do indivíduo. O Estado abre mão do princípio de que a maioria democrática impõe as normas para todos, em troca de não sacrificar a integridade íntima do indivíduo” (MENDES 2008, p. 414).

No caso da escusa de consciência o mesmo artigo impõe uma prestação alternativa a ser fixada em lei. Isso reforça a ideia de igualdade de condições e se tal prestação alternativa não for cumprida por parte de quem se escusar, a doutrina se divide quanto à penalidade que deverá ser imposta.

Para Fernandes (2012) ocorrerá perda dos direitos políticos e para parte da doutrina não haverá perda e sim uma suspensão de tais direitos conforme preceitua o art. 4º§2º da lei 8231/91 que determina que no caso de cumprimento incompleto ou descumprimento total do serviço alternativo deve ocorrer a “suspensão dos direitos políticos do inadimplente, que poderá, a qualquer tempo, regularizar a sua

situação mediante cumprimento das obrigações devidas” (FERNANDES 2012, p.760).

A pretensão de proteger a consciência não é um pensamento atual, tem seus desdobramentos presentes na própria declaração dos direitos de Virgínia em 1776 e vem tomando substância em nosso ordenamento constitucional ao longo dos anos. São vários os exemplos de escusa de consciência, mas os casos mais comuns são os de crianças de formação religiosa protestante que em nome de sua fé se recusam a participar em suas escolas das festividades seculares como São João, São Pedro, Carnaval, alunos adventistas que se recusam a fazer provas de vestibular, ENEM, concursos e outras mais nas horas do sábado, os adeptos das Testemunhas de Jeová que em nome de sua fé se recusam a atender as convocações do serviço militar obrigatório, dentre outros.

Apesar de ser usada com frequência nas situações acima descritas, esta garantia constitucional poderá ser buscada em qualquer situação que envolva a consciência de crença, desde que o pretendente de tal benefício esteja disposto a cumprir a prestação alternativa estipulada, caso contrário, estarão sendo atingidos os princípios da liberdade religiosa e da isonomia, que tanto custou ao homem através das muitas lutas e tanto sangue derramado após os horrores da Idade Média.

Este dispositivo constitucional não terá aplicação imediata nas relações de trabalho porque segundo a doutrina, esta é matéria própria dos deveres unilaterais impostos a todos pelo Estado. Nas relações de trabalho, porém, existe uma autonomia privada onde as partes podem acordar quanto às cláusulas do contrato, chegando a uma posição que favoreça as duas partes da relação contratual, no entanto, a escusa de consciência é um forte argumento para a defesa da liberdade religiosa.

### **3 CONFLITOS ENTRE OS DEVERES DO TRABALHADOR E A LIBERDADE RELIGIOSA**

#### **3.1 COLISÃO E CONCORRÊNCIA ENTRE DIREITOS FUNDAMENTAIS**

Na busca pela proteção dos direitos fundamentais estaremos na maioria das vezes diante de concorrência ou colisão com outros direitos.

No entender de Silva:

Acontece concorrência de direitos fundamentais, basicamente, quando um comportamento do mesmo titular preenche os pressupostos de fato de vários direitos fundamentais. Colisão de Direitos fundamentais ocorre quando existe um conflito decorrente do exercício de direitos individuais por diferentes titulares ou mesmo entre o direito do titular e bens jurídicos da comunidade (SILVA 2005, p.135-138).

Para a renomada autora existem pelo menos duas formas de concorrência que são a concorrência no cruzamento de direitos fundamentais e a concorrência na acumulação de direitos. Concorrência no cruzamento de direitos fundamentais ocorre quando o mesmo comportamento do titular é protegido por diversos direitos fundamentais. Concorrência na acumulação de direitos se dá quando um determinado bem jurídico leva à acumulação em uma mesma pessoa vários direitos fundamentais, não havendo oposição entre direitos restando apenas a dúvida de qual seria a norma de direito fundamental a ser aplicada no caso concreto e a qual restrição seria submetido o seu titular.

A autora classifica que a colisão de direitos fundamentais poderá ser autêntica ou imprópria:

Quanto à colisão de direitos fundamentais, ela é autêntica quando o exercício de um direito fundamental por parte de um titular colide com o exercício do direito fundamental por parte do outro titular; e é imprópria no caso do exercício de um direito fundamental colidir com outros bens constitucionalmente protegidos (SILVA 2005, p.111).

Na visão da doutrina esta colisão poderá parecer como colisão em sentido estrito quando ocorre colisão de direitos fundamentais entre si e colisão em sentido amplo quando envolve direitos fundamentais e outros princípios e valores referentes à proteção dos interesses da comunidade.

Para a doutrina existem duas possíveis formas de solução no choque de direitos fundamentais que seriam estabelecer uma hierarquia entre as normas ou fazer um juízo de ponderação de valores.

De acordo com Mendes:

A primeira solução, a hierarquização, pode desnaturar os princípios fundamentais e contrariar assim a unidade constitucional, ainda que se possa admitir que na ordem constitucional haja normas de diferentes pesos, valores que se destacam frente a outros, como a dignidade da pessoa humana e a vida (MENDES 2002, p.283).

Diante de tal declaração resta comprovado que, a melhor solução a ser adota em um conflito de princípios é a ponderação, visto que essa ponderação não objetive extinguir qualquer dos princípios do nosso ordenamento jurídico, mas levar a prevalência momentânea de um sobre o outro no caso concreto.

Segundo Barroso:

A subsunção foi a única fórmula para compreender a aplicação do direito, a saber: Premissa maior - a norma - incidindo sobre a premissa menor - os fatos - e produzindo como consequência a aplicação do conteúdo da norma ao caso concreto (BARROSO 2006, p.356).

Pelo que se tem notado, a subsunção é hoje essencial frente à resolução dos casos, mas com a evolução dos princípios, tem se tornado insuficiente para resolver todos os casos. Podemos exemplificar com os casos em que várias normas incidem sobre um determinado caso, ou seja, várias premissas maiores sobre uma premissa menor como no caso clássico da oposição entre a liberdade de imprensa e de expressão de um lado e do outro os direitos à honra, à vida privada.

Se usarmos apenas a subsunção, chegaremos a usar uma das normas e descartar as outras, o que se mostra constitucionalmente inadequado, pois, criaria um tipo de hierarquia entre as normas constitucionais, ferindo o princípio instrumental da unidade da constituição. No entender de Barroso:

O interprete não pode simplesmente optar por uma norma e desprezar a outra em tese também aplicável, como se houvesse hierarquia entre elas. Como consequência, a interpretação constitucional viu-se na contingência de desenvolver técnicas capazes de lidar com o fato de que a constituição é um documento dialético – que tutela valores e interesses potencialmente conflitantes – e que princípios nela consagrados frequentemente entram em rota de colisão (BARROSO 2006, p.357).

Para o autor, é preciso que se faça uma cuidadosa análise sobre o caso e sobre o conjunto de normas que poderiam incidir ali, mesmo que nem todas as normas atuem com total influência sobre o caso, elas devem ser usadas na medida de se produzir uma regra concreta para reger aquele conjunto de fatos, “tal qual um

quadro bem pintado, as diferentes cores possam ser percebidas, ainda que uma ou algumas delas venham a se destacar sobre as demais” (BARROSO 2003, p.345).

Conforme Barroso (2003), a técnica da ponderação é dividida em três etapas distintas, conforme veremos a seguir.

Na primeira fase o intérprete deve identificar quais são as normas aplicáveis ao caso e depois de identifica-las, verificar eventuais conflitos entre elas. Ainda na visão do autor é nesta fase em que se unem as premissas maiores para formar uma solução, ou seja, um conjunto de argumentos visando à solução. De acordo com Barroso (2003, p.347) “o propósito deste agrupamento é facilitar o trabalho posterior de comparação entre os elementos normativos em jogo”.

A segunda fase é onde se examinam os fatos e as circunstâncias concretas do caso e sua interação com os elementos normativos. O autor afirma que: “assim o exame dos fatos e os reflexos sobre eles das normas identificadas na primeira fase poderão apontar com maior clareza o papel de cada uma delas e a extensão de sua influência”. (BARROSO 2003, p.347).

A terceira fase é tida como aquela em que a ponderação irá se singularizar em oposição à subsunção, pois como já visto os princípios por sua natureza podem ser aplicados em maior ou menor grau de intensidade, em face das circunstâncias jurídicas ou fáticas sem, contudo afetar a sua validade. Para Barroso:

Nessa fase dedicada a decisão, os diferentes grupos de normas e a repercussão dos fatos do caso concreto estarão sendo examinados de forma conjunta, de modo a apurar os pesos que devem ser atribuídos aos diversos elementos em disputa e, portanto, o grupo de normas que deve preponderar no caso (BARROSO 2003, p.347).

Logo após deve-se decidir com que intensidade esse conjunto de normas e a solução proposta por ele devem prevalecer em face dos demais, ou seja, o grau apropriado em que a solução seja aplicada. Vale ainda salientar que todo este processo deve ter como fio condutor o princípio instrumental da *proporcionalidade* ou *razoabilidade*.

Diante de todo o exposto, nota-se que a ponderação surge no universo da interpretação constitucional mais como uma necessidade do que como uma opção, seja ela filosófica ou ideológica, mostrando a importância deste processo de interpretação que começa com a identificação das normas pertinentes, seleção dos

fatos relevantes, e a atribuição geral de pesos como produção de uma conclusão, baseada na *proporcionalidade* ou *razoabilidade*.

### 3.2 TEORIA DA PONDERAÇÃO E SOPESAMENTO DE ROBERT ALEXY

Podemos eleger como o ponto principal da teoria de Robert Alexy a distinção feita por ele entre princípios e regras no estudo das normas que versem sobre direitos fundamentais, pois segundo Alexy (2008), esta é a chave para se solucionar os problemas da dogmática dos direitos fundamentais, formando assim uma coluna-mestra do edifício da teoria dos direitos fundamentais. Seu método está centralizado em uma distinção qualitativa e não com uma relação de generalidade ou abstração da norma, como é usualmente defendido pela doutrina tradicional.

No entender de Alexy:

Princípios são, por conseguinte, mandados de otimização, que são caracterizados por poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo fato de que a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades fáticas, mas também das possibilidades jurídicas. O âmbito das possibilidades jurídicas é determinado pelos princípios e regras colidentes (ALEXY 2008, p. 90).

No que concerne às regras o autor tem uma visão diferente e defende que as regras são como normas que serão sempre ou satisfeitas ou não satisfeitas, ou seja, ou tudo ou nada. Para o renomado autor:

Se uma regra vale, então, deve se fazer exatamente aquilo que ela exige; nem mais, nem menos. Regras contêm, portanto, determinações no âmbito daquilo que é fática e juridicamente possível. Isso significa que a distinção entre regras e princípios é uma distinção qualitativa, e não uma distinção de grau (ALEXY 2008, p. 91).

Diante da colisão de regras, na visão do autor, deve-se usar entre elas uma cláusula de exceção para que seja dirimido o conflito entre elas. No entanto, existem casos em que essa cláusula de exceção não resolverá o embate e o uso das regras levaria a consequências jurídicas contraditórias. Nesse caso Alexy defende que:

Não importa a forma como sejam fundamentados, não é possível que dois juízos concretos de dever-ser contraditórios entre si sejam válidos. Em um determinado caso, se se constata a aplicabilidade de duas regras com consequências jurídicas concretas contraditórias entre si, e essa contradição não pode ser eliminada por meio da introdução de uma cláusula de exceção, então pelo menos uma das regras deve ser declarada inválida (ALEXY 2008, p. 92).

Em se tratando de choque de princípios, o autor defende uma postura diferenciada, devendo um dos princípios ceder em face do outro a depender das circunstâncias do caso concreto. Alexy defende que:

Se dois princípios colidem - o que ocorre, por exemplo, quando algo é proibido de acordo com um princípio e, de acordo com o outro, permitido -, um dos princípios terá de ceder. Isso não significa, contudo, nem que o princípio cedente deva ser declarado inválido, nem que nele deverá ser introduzida uma cláusula de exceção. Na verdade, o que ocorre é que um dos princípios tem precedência em face de outro sob determinadas condições. Sob outras condições a questão da precedência pode ser resolvida de forma oposta (ALEXY 2008, p.93-94).

Quando o autor fala em precedência de um princípio sobre o outro, ele defende que cada princípio tem peso diferente frente à resolução de cada caso e quem tem peso maior deve prevalecer. Na visão de Alexy (2008, p. 93-94) “conflito entre regras ocorrem na dimensão da validade, enquanto as colisões entre princípios - visto que só princípios válidos podem colidir - ocorrem, para além dessa dimensão, na dimensão do peso”.

O autor defende que a otimização dos princípios está intimamente ligada à máxima da proporcionalidade, formando assim um forte entrelaçamento entre elas. Há assim uma conexão constitutiva, pois a “natureza dos princípios implica a máxima da proporcionalidade, e essa implica aquela.” (ALEXY 2008, p. 116).

Para BONAVIDES (2006), a proporcionalidade pode ser vista em nosso ordenamento constitucional como princípio implícito e não como uma simples máxima. Ele aduz que “é inegável sua positivação na Constituição Federal, haja vista que as discussões doutrinárias estão circunscritas a sua localização no texto magno e não sobre normatividade” (BONAVIDES 2006, p.399).

Para o autor, é possível observar implicitamente este princípio através de expressões nítidas e especiais de proporcionalidade como no caso do art. 149§1º quando trata do direito tributário, relacionando os direitos sociais, ou ainda o Direito Eleitoral quando mostra a importância da proporcionalidade na composição de uma das casas do Poder Legislativo (caput do § 1º do art 45).

Visando resolver os casos de colisão entre os princípios, Alexy (2008) criou uma fórmula básica para possibilitar o sopesamento entre os princípios que consiste em:

### **(P1 P P2) C →R**

A regra de solução (R) expressa que, nas condições representadas pela letra C, que dizem respeito ao peso dos princípios em jogo no caso concreto, o princípio P1 prevalece (P) sobre o princípio P2. Isso não significa dizer que esta solução poderá ser adotada numa situação futura semelhante, pois as condições fáticas e jurídicas podem ter se alterado.

Para se chegar a esse ponto, o autor explica que a colisão entre princípios se dá entre duas normas válidas no ordenamento constitucional e que a colisão deverá ser resolvida na dimensão do peso e não da validade, não importando neste caso, a anulação do princípio que cedeu no caso concreto ou a sua exclusão do ordenamento jurídico constitucional. Para o autor, a depender das circunstâncias do caso concreto o princípio cedente poderá mais tarde ter lugar de prevalência.

Fica evidente que, diante de tamanho dinamismo do direito do trabalho, com suas constantes mudanças e flexibilização das normas trabalhistas, inevitavelmente teremos conflitos entre interesses do trabalhador e os interesses do patrão. Conseqüentemente há choque constante dos princípios norteadores das relações de trabalho.

O presente trabalho vem de forma humilde sugerir a aplicação da técnica da Ponderação de Barroso e a Teoria da Ponderação e Sopesamento de Robert Alexy com o fim de resolver de forma ponderada e proporcional cada conflito na seara do Direito trabalhista quando envolverem questões religiosas no ambiente de trabalho.

Passaremos a expor os principais problemas enfrentados por trabalhadores em seu ambiente de trabalho por conta de sua fé ou credo religioso. Como vivemos em um país de dimensões continentais com uma grande diversidade religiosa que ultrapassa o número de centenas de religiões, escolhemos apenas uma dentre elas como amostragem no que diz respeito à liberdade religiosa frente aos deveres do empregado, são estes os Adventistas do Sétimo Dia.

### **3.3 CRENÇA E PRÁTICA DOS ADVENTISTAS DO 7º DIA EM RELAÇÃO AO DIA DE GUARDA**

Diante do que foi acima exposto em relação aos direitos de liberdade de crença, torna-se essencial discutirmos a respeito de direitos e deveres trabalhistas

daqueles que professam uma crença religiosa que conflita com regras do ambiente de trabalho, é o caso dos Adventistas do Sétimo Dia.

A Igreja Adventista do 7º Dia foi fundada em 1863, em Battle Creek, Michigan, EUA, seus principais fundadores são Thiago White, sua esposa Ellen White e José Bates, sua origem histórica está ligada a uma série de fenômenos relacionados ao cumprimento de profecias bíblicas que apontam para o desfecho da história da humanidade. O ano de 1890 marca a chegada dos Adventistas do Sétimo Dia à América do Sul, por meio da distribuição de literaturas o conhecimento da mensagem adventista cruzou fronteiras e em 11 de junho de 1896 foi fundada a primeira igreja Adventista em solo brasileiro, no distrito de Gaspar Alto, SC.

Atualmente conta com mais de 17 milhões de membros no mundo e enfatizam em suas práticas a comunhão diária com Deus e um estilo de vida saudável. Possuem sedes administrativas, instituições de ensino, instituições de saúde, editoras, lojas, fábricas de alimentos, rádio, TV e mantém diferentes projetos sociais.

Na Igreja Adventista do Sétimo Dia, o sábado - que acontece entre o pôr-do-sol da sexta-feira ao pôr-do-sol do sábado, conforme preceituam as Sagradas Escrituras em Levíticos 23:32 – é dia de cessação de todas as suas atividades para dedicação a Deus e ao semelhante, sendo esta uma de suas 28 crenças bíblicas fundamentais.

O Manual da Igreja Adventista, afirma em sua crença nº 20:

[...] O Sábado- O bondoso Criador, após os seis dias da Criação descansou no sétimo e instituiu o Sábado para todas as pessoas, como memorial da Criação. O quarto mandamento da imutável Lei de Deus requer a observância desse Sábado do sétimo dia como dia de descanso, adoração e ministério, em harmonia com o ensino e prática de Jesus, o Senhor do Sábado. (Gênesis 2:1-3; Êxodo 20:8-11; 31:12-17; Lucas 4:16; Hebreus 4:1-11; Deuteronômio 5:12-15; Isaías 56:5 e 6; 58:13 e 14; Levíticos 23:32; Marcos 2:27 e 28) (MANUAL DA IGREJA ADVENTISTA 2015, p. 173).

Este mesmo Manual também reitera e orienta que:

O sábado não se destina a ser um período de inútil inatividade. A lei (os Dez Mandamentos) proíbe trabalho secular no dia de repouso do Senhor; o labor que constitui o ganha-pão deve cessar; nenhum trabalho que vise ao prazer ou proveito mundanos é lícito nesse dia; mas como Deus cessou seu labor de criar e repousou no sábado, e o abençoou, assim deve o ser humano deixar as ocupações da vida

diária e devotar essas sagradas horas a um saudável repouso, ao culto e a boas obras (MANUAL DA IGREJA ADVENTISTA 2015, p. 149).

Está prevista na Constituição de 1988, no Art.7º, XV o “repouso semanal remunerado, preferentemente aos domingos.” E em seu inciso XIII “duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro horas semanais”. Percebemos deste modo que a própria Constituição induz ao desenvolvimento de uma cultura de descanso dominical, levando a maioria das empresas a optar pelo domingo como um dia de repouso das atividades laborais. Atualmente a maioria das empresas no Brasil tem expediente no sábado pela manhã, o que dificulta o ingresso de trabalhadores sabatistas.

Em contrapartida, o próprio texto Constitucional de 1988 em seu Art 5º, VI diz que “é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias” e no inciso VIII “ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei”.

Fica patente que no caso concreto dos Adventistas do Sétimo Dia que haverá inevitavelmente um choque de princípios constitucionais, portanto, cabe aqui uma ponderação e um sopesamento para que um princípio prevaleça temporariamente sobre o outro no caso concreto.

### 3.3.1 JURISPRUDÊNCIA

Neste sentido decidiu o Tribunal Superior do Trabalho ao julgar o caso de um adventista do sétimo dia funcionário da Companhia Energética do Rio Grande do Norte (Cosern) quando rejeitou o recurso da companhia contra a decisão que fixou o repouso semanal remunerado. Trata-se de L.D. que é membro da Igreja Adventista do Sétimo dia de Caicó, que teve seu pedido de alteração de repouso negado pela Cosern.

O empregado passou a faltar ao trabalho aos sábados quando era escalado, alegando motivos de fé e crença religiosa, direitos estes assegurados pelo próprio texto constitucional. O empregado entendeu que a empresa desrespeitou o princípio da dignidade da pessoa humana, previsto no art.1º, III da Constituição Federal.

A empresa contestou a decisão, argumentando que o empregado já havia trabalhado 28 anos na empresa e que neste período havia atendido a todas as convocações aos sábados e que "agora, em razão de ter modificado suas convicções religiosas, busca proteção judicial". Ainda segundo a empresa, não seria possível a concessão do pedido porque o empregado trabalhava no regime de plantão e conseqüentemente seria convocado aos sábados.

A empresa foi condenada em primeira instância, a qual recorreu para o TRT da 21ª região do Rio Grande do Norte, no qual foi mantida a decisão, por entender aquele órgão julgador que se tratava de uma colisão entre os direitos do empregador e o direito do empregado previsto no art. 5.º, VI da Constituição (liberdade de crença religiosa), vindo no caso concreto a prevalecer a liberdade de crença sem contudo haver mudanças no contrato de trabalho.

No recurso ao TST a empresa alegou ainda que tal pretensão não era amparada por lei e que a falta do trabalhador comprometeria a qualidade no serviço de distribuição de energia no final de semana. Ao entender do ministro Carlos Shuermnn, não havia provas robustas de tal comprometimento, além de que a empresa teria o direito de convocar o trabalhador para trabalhar aos domingos em lugar do sábado, tantas vezes fossem necessários.

Nesse sentido posicionou-se o TST:

RECURSO DE REVISTA. PRETENSÃO DO RECLAMANTE DE NÃO TRABALHAR AOS SÁBADOS EM RAZÃO DE PROFESSAR A RELIGIÃO ADVENTISTA. 1. O e. TRT da 21ª Região manteve a condenação da Reclamada a "fixar o repouso semanal remunerado do Reclamante das 17:30 horas da sexta-feira às 17:30 horas do sábado, com anotação na CTPS", tendo em vista que o Reclamante é adventista. 2. A Reclamada aponta inúmeras inconstitucionalidades em tal decisão, basicamente por não haver lei que ampare a pretensão e porque seu eventual acolhimento prejudicaria a organização de escala de plantões de eletricitas nos finais de semana. 3. Realmente, conforme doutrina de Hermenêutica hoje majoritariamente aceita, o conflito aparente entre princípios constitucionais (diferentemente do que se dá entre meras regras do ordenamento) resolve-se por meio da busca ponderada de um núcleo essencial de cada um deles, destinada a assegurar que nenhum seja inteiramente excluído daquela determinada relação jurídica. 4. Ora, no presente caso, mesmo que por absurdo se considere que o poder diretivo do empregador seja não uma simples contrapartida ontológica e procedimental da assunção dos riscos da atividade econômica pelo empregador, mas sim um desdobramento do princípio da livre iniciativa com o mesmo status constitucional que

a cláusula pétrea da liberdade de crença religiosa, ainda assim não haveria como reformar-se o v. acórdão recorrido. 5. Isso porque a pretensão deduzida pelo Reclamante de não trabalhar aos sábados é perfeitamente compatível com a faceta organizacional do poder diretivo da Reclamada: afinal, o e. TRT da 21ª Região chegou até mesmo a registrar a localidade em que o Reclamante poderia fazer os plantões de finais de semana (a saber, escala entre as 17:30h de sábado e as 17:30h do domingo, no Posto de Atendimento de Caicó-RN), sendo certo que contra esse fundamento a Reclamada nada alega na revista ora sub judice. 6. Tem-se, portanto, que, conforme brilhantemente destacado pelo i. Juízo a quo, a procedência da pretensão permite a aplicação ponderada de ambos os princípios em conflito aparente. 7. Já a improcedência da pretensão levaria ao resultado oposto: redundaria não apenas na impossibilidade de o Reclamante continuar a prestar serviços à Reclamada - posto que as faltas ocorridas em todos os sábados desde 2008 certamente implicariam alguma das condutas tipificadas no artigo 482 da CLT - e na consequente privação de direitos por motivo de crença religiosa de que trata a parte inicial do artigo 5º, VIII, da Constituição Federal de 1988; como também, de quebra, na afronta também à parte final daquele mesmo dispositivo, já que a obrigação a todos imposta pelos artigos 7º, XV, da Constituição e 1º da Lei nº 605/49 é apenas de trabalhar no máximo seis dias por semana, e não de trabalhar aos sábados. 8. Por outro lado, para ser considerada verdadeira, a extraordinária alegação de que a vedação de trabalho do Reclamante aos sábados poderia vir a colocar em xeque o fornecimento de energia elétrica no Estado do Rio Grande do Norte demandaria prova robusta, que não foi produzida - ou pelo menos sobre ela não se manifestou o i. Juízo a quo, o que dá na mesma, tendo em vista a Súmula nº 126 do TST. 9. Incólumes, portanto, os artigos 468 da CLT, 1º, IV, in fine, 5º, II, VI e XXII, 7º, XV, 170, IV, e 175 da Constituição Federal de 1988. Recurso de revista não conhecido. Processo: RR - 51400-80.2009.5.21.0017 Data de Julgamento: 24/06/2015, Relator Ministro: Hugo Carlos Scheuermann, 1ª Turma, Data de Publicação: DEJT 30/06/2015. Diante do exposto, numa primeira análise, entendo presentes os pressupostos para a concessão da tutela de urgência, pelo que determino à ré que se abstenha de exigir do reclamante o labor entre as 18 horas de sexta-feira até as 18 horas do sábado, sob pena de multa de R\$ 1.000,00 por cada ato praticado em descumprimento a tal determinação. Considerando, por outro lado, que não se trata de falta justificada, que confere ao empregado o direito ao recebimento do salário, mas apenas de ausência que deve ser suportada pela ré por respeito à crença religiosa do empregado, entendo que o autor não faz jus ao recebimento pelas referidas horas não trabalhadas, pelo que a ré poderá pagar ao autor salário proporcional às horas efetivamente laboradas. Ressalto que isso não importa em redução salarial, já que as horas trabalhadas serão pagas com base na remuneração vigente. Por outro lado, também não se trata de desconto por falta injustificada, não havendo qualquer reflexo no pagamento dos dias de repouso. Antecipo a audiência instrutória para o dia **27.06.2016, às 15 horas**, devendo as partes ser intimadas para comparecimento, sob pena de confissão. "Intimem-se as partes e seus procuradores, com urgência, tendo em vista a proximidade do

sábado, de cujo labor o autor foi dispensado” (TST - RECURSO DE REVISTA : RR 514008020095210017).

Percebemos que no caso concreto, ao notar-se o choque de princípios, foi realizado a ponderação e o sopesamento dos princípios, prevalecendo assim o princípio basilar da nossa Constituição previsto no seu artigo 1º, III, a saber, Princípio da dignidade da pessoa humana.

Outro caso ocorreu no estado de Rondônia em que um motorista aprovado em concurso público, compareceu ao curso preparatório e no ato da primeira escalação ele procurou seus superiores para entrar em acordo e trabalhar no domingo ao invés do sábado. Na ocasião a empresa não só negou o pedido do autor, mas deixou o mesmo de fora da escala.

Foi comprovado o choque de princípios que foi resolvido através da ponderação de interesses e da razoabilidade conforme entendimento daquela corte:

MOTORISTA DE ÔNIBUS ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA. TRABALHO AOS SÁBADOS. PONDERAÇÃO DE INTERESSES. RAZOABILIDADE.

É razoável e, portanto, legítima a ponderação de interesses que observa o direito constitucionalmente garantido de liberdade de culto ou religiosa, determinando que a reclamada não escale o empregado, motorista de ônibus e adventista do sétimo dia, para trabalhar das 18h de sexta-feira às 18h de sábado, enquanto permite a sua escalação em todos os domingos, se necessário for, para o cumprimento total da carga horária, evitando, assim, prejuízos à atividade empresarial. (TRT18, RO - 0000536-66.2011.5.18.0012, Rel. DANIEL VIANA JÚNIOR, 2ª TURMA, 04/07/2012)

Novamente prevalece aqui a dignidade da pessoa humana e a liberdade religiosa calcados nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade para garantir o direito ao emprego e ao mesmo tempo garantir que a empresa não tivesse prejuízos ou beneficiasse o empregado por motivo de crença religiosa.

### 3.4 PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA VOLTADO ÀS RELAÇÕES DE TRABALHO

Embora a definição deste princípio seja tarefa muito árdua por conta de sua grande abrangência, o que também dificulta a sua delimitação, podemos, contudo, entendê-lo como algo que se consolidou no percurso de toda a história humana.

O princípio da dignidade da pessoa humana está previsto em nossa constituição em seu art.1º, inciso III, o qual, entre outros fundamentos, tais como a soberania, cidadania, valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e do pluralismo político, é declarado como sendo o princípio fundamental sobre o qual está fundado o Estado Democrático de Direito.

Enquanto na antiguidade clássica esta dignidade era destinada apenas para as pessoas que ocupavam posição social relevante, hoje é destinada a todos indistintamente, visto ser algo intrínseco a própria natureza humana, sendo visto como algo que não pode ser quantificado ou renunciado.

Existe um vínculo muito forte entre a dignidade da pessoa humana e o direito do trabalho. Segundo Delgado:

O universo social, econômico e cultural dos Direitos Humanos passa, de modo lógico e necessário, pelo ramo jurídico trabalhista, à medida que este regula a principal modalidade de inserção dos indivíduos no sistema socioeconômico capitalista, cumprindo o papel de lhes assegurar um patamar civilizado de direitos e garantias jurídicas, que, regra geral, por sua própria força ou habilidade isolada não alcançariam. A conquista e afirmação da dignidade da pessoa humana não mais podem se restringir à sua liberdade intangibilidade física e psíquica, envolvendo, naturalmente, também a conquista e afirmação de sua individualidade no meio econômico e social, com repercussões positivas conexas no plano cultural, o que se faz, de maneira geral, considerando o conjunto mais amplo e diversificado das pessoas, mediante o trabalho e, particularmente, o emprego, normatizado pelo Direito do Trabalho (DELGADO 2011, p. 190).

A lei deve ter como pressuposto assegurar ao trabalhador especial proteção em decorrência da superioridade econômica percebida entre o empregado e o patrão, garantindo em nome desta hipossuficiência notada na relação de emprego que os efeitos da lei sejam atenuados frente à situação de hipossuficiência do trabalhador, o que se conhece como princípio da proteção do trabalhador.

Sobre tal princípio da proteção afirma Delgado:

O princípio tutelar influi em todos os segmentos do Direito Individual do Trabalho, influenciando na própria perspectiva desse ramo ao construir-se, desenvolver-se e atuar como direito. Efetivamente, há ampla predominância nesse ramo jurídico especializado de regras essencialmente protetivas, tutelares da vontade e interesse obreiros; seus princípios são fundamentalmente favoráveis ao trabalhador; suas presunções são elaboradas em vista do alcance da mesma vantagem jurídica retificadora da diferenciação social prática. Na verdade, pode-se afirmar que sem a ideia protetivo-retificadora, o

Direito Individual do Trabalho não se justificaria histórica e cientificamente (DELGADO 2011, p.192).

O princípio da dignidade da pessoa humana juntamente com os princípios do Direito do Trabalho visam garantir a parte mais frágil da relação de trabalho uma proteção sem a qual haveria um acentuado desequilíbrio das relações trabalhistas e conseqüentemente um retrocesso nas relações humanas de trabalho.

Além de equilibrar as relações de trabalho, tais princípios também visam garantir o acesso a um emprego, pois o homem desempregado não terá como alcançar dignidade para ele e conseqüentemente para a sua família.

Portanto, em relação aos sabatistas, faz-se necessário que tanto o legislador quanto o julgador, diante do caso concreto se utilize da ponderação e do sopesamento dos princípios em conflito, para que prevaleça a dignidade da pessoa humana consubstanciando-se o exercício da liberdade religiosa no seu ambiente de trabalho.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de todo o exposto, conclui-se que, durante a antiguidade clássica o trabalho era visto como mercadoria, o que facilitou o surgimento da escravidão. A condição de escravo retirava do homem a sua dignidade e ele perdia o domínio e a propriedade de sua própria vida, sendo visto como coisa e não como pessoa. Nessa época não se falava em direitos humanos ou garantias fundamentais. Na idade média, a escravidão sofreu um grande declínio com os períodos feudais (séc. V-XI) e período Urbano (sec. XI-XV), onde começam surgir os primeiros resquícios de proteção, quando o homem passa a ser visto como pessoa e não como coisa.

Com o advento da Revolução Francesa e a Revolução industrial, foi consagrada a liberdade individual e o homem passou a ter direito de exercer qualquer profissão, fato este que trouxe muito progresso para a economia e, sobretudo para o desenvolvimento do que viria ser o Direito do Trabalho.

Em nosso país, apesar de haver registros de leis que disciplinavam o trabalho, como a lei de 1830 que versava sobre prestação de serviços entre brasileiros e estrangeiros, a lei de 1837 que versava sobre prestação de trabalho entre os colonos e até mesmo o código comercial de 1850, é com o advento da Lei Áurea que o desenvolvimento da proteção aos trabalhadores negros tem seus principais avanços para aquela época.

Entendemos que a evolução dos direitos trabalhistas avançou a passos lentos no decorrer dos anos até chegar aos nossos dias, tendo como propulsores de tais direitos a vontade do Estado em legislar em favor do trabalhador, inclusive com uma visão constitucionalista que protege a parte mais frágil da relação de trabalho, o surgimento da própria CLT entre outras, tudo isto aliado às grandes lutas travadas pelos trabalhadores em busca de melhores condições.

Paralelamente aos direitos trabalhistas pudemos também concluir sobre os avanços da liberdade religiosa, a qual tem seu surgimento nos primórdios dos direitos humanos, associando-se aos direitos humanos de primeira geração/dimensão.

Compreende-se que a Idade Média foi um período escuro no qual muitos foram perseguidos e mortos por causa de sua fé, período este que comporta vários movimentos de combate à liberdade religiosa tais como as Cruzadas e a Inquisição,

movimentos que representam um duro golpe à liberdade de culto e crença. Trata-se de uma verdadeira guerra contra os denominados hereges que tinham que pagar com a própria vida a defesa dos ideais de sua fé, frente aos dogmas da religião dominante. Nota-se que a liberdade religiosa que desfrutamos hoje foi paga com muito sangue derramado frente à intolerância do poder dominante e que tudo isto serviu de base para que se desenvolvessem os direitos humanos pois sem liberdade não há que se falar em direitos humanos.

Apesar de movimentos importantes como a reforma protestante e o próprio constitucionalismo com uma visão garantista de tais liberdades, ainda hoje a liberdade religiosa é constantemente atacada, seja através de movimentos extremistas, seja pela intolerância religiosa ou até mesmo nas práticas patronais em relação aos trabalhadores que professam uma fé diferente dos demais trabalhadores da empresa como é o caso dos sabatistas.

Nesse caso é comum se notar que não há apenas choque de interesses, mas há choque de princípios que, não só regem a relação de emprego como também as demais áreas da vida humana. Ficou entendido que nestes casos a simples subsunção seria ineficiente para resolver o impasse e que o caminho mais seguro seria a ponderação e o sopesamento conforme defendido por Barroso e Robert Alexy. Para Alexy os princípios são como mandados de otimização, os quais podem incidir com peso diferente a depender do caso concreto sem, contudo ser extinto do ordenamento jurídico.

Entendemos que a visão doutrinária defende que em casos assim não somente sejam ponderados os princípios, mas que também prevaleçam a dignidade da pessoa humana, calcada nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade para que se evite a demissão arbitrária ou a negativa de contratação do trabalhador que desempenha bem suas funções, apenas por conta de intolerância religiosa ou intransigência da parte do empregador. Apontamos como resolução também a possibilidade de se chegar a um acordo de compensação ou flexibilização de horário ou de redução salarial cumulada com a redução da carga horária para que seja possível ao trabalhador adventista do sétimo dia ser tratado de forma isonômica frente aos seus companheiros de trabalho.

O presente estudo não tem por finalidade o esgotamento do tema, mas pretende fomentar o debate para que mais estudos sejam direcionados na defesa dos direitos das minorias, sejam elas religiosas ou de qualquer outro cunho.

## REFERÊNCIAS

- ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.
- BARROS, Alice Monteiro de. **Curso do direito do trabalho**. - 10 ed.- São Paulo: LTr, 2016.
- BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e Aplicação da Constituição: Fundamentos de uma Dogmática Constitucional Transformadora**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.
- BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.
- BONAVIDES (2006), (BONAVIDES 2006, p.399). BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.
- BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao24.htm) Acesso em 15/05/2017.
- BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1891. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/Constituicao91.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constituicao91.htm). Acesso 15/05/2017.
- BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao34.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao34.htm) Acesso em 15/05/2017
- BRASIL. Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1937. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao37.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao37.htm) Acesso em 15/05/2017.
- BRASIL. Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao46.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm)>. Acesso em 15/05/2017
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1967. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/Constitui%C3%A7ao67.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constitui%C3%A7ao67.htm) Acesso em 15/05/2017.
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado) Acesso em 15/05/2017.
- BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

COULANGES, Fustel de. A cidade Antiga. Versão para e Book. Disponível em: <http://www.ebooksbrasil.org/eLibris/cidadeantiga.html> Acesso em: 17/05/2017

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: Ltr, 2016.

FERNANDES, Bernardo Gonsalves. **Curso de Direito Constitucional**. 4 ed. Salvador: JusPODIVM,2012.

GIL, Antônio Carlos. **Métodos e técnicas de pesquisa social** - 6. ed. - São Paulo: Atlas, 2008.

JUSBRASIL. Diários Oficiais Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região 20 Jun 2016 Judiciário Disponível em: [https://www.jusbrasil.com.br/diarios/118622011/trt-24-judiciario-20-06-2016-pg-651?ref=topic\\_feed](https://www.jusbrasil.com.br/diarios/118622011/trt-24-judiciario-20-06-2016-pg-651?ref=topic_feed) Acesso em: 01/05/2017

LAFER, Celso. Estado Laico. In: **Direitos Humanos, Democracia e República: homenagem a Fábio Konder Comparato**. São Paulo: Quartier Latin do Brasil, 2009.

MANUAL DA IGREJA ADVENTISTA 2015.– 22. ed. – Tatuí, SP: Casa Publicadora Brasileira, 2016. Disponível em: <http://depinstitucional.s3.amazonaws.com/pt/adventistas.org-manual-da-igreja-2015.pdf>. Acesso em: 12/04/2017

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. **Manual esquemático de direito e processo do trabalho**. 23. ed. rev., atual. São Paulo: Saraiva, 2016.

MARTINEZ, Fernando. **Curso de Direito do Trabalho: relações individuais, sindicais e coletivas do trabalho**. 3. ed. –São Paulo: Saraiva, 2012. Disponível em: [http://www.academia.edu/28580016/MARTINEZ Luciano. Curso de Direito do Trabalho](http://www.academia.edu/28580016/MARTINEZ_Luciano_Curso_de_Direito_do_Trabalho) Acesso em: 14/05/2017.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 13 ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO Paulo Gustavo Gonete. **Curso de Direito Constitucional**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 414.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional** . 22 ed. São Paulo: Atlas, 2007.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Iniciação ao direito do trabalho**. 34 ed. SP: LTr, 2009.

OLIVEIRA, Fábio Dantas de. **Aspectos da liberdade religiosa no ordenamento jurídico brasileiro**. Jus Navigandi, Teresina, ano 16, n. 2966, 15 ago. 2011. Disponível em: < <http://jus.com.br/revista/texto/19770>>. Acesso em: 13/04/2017.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos Direitos Fundamentais na perspectiva constitucional**. 11 ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

SILVA, Christine Oliveira Peter da. **Hermenêutica de Direitos Fundamentais: uma proposta constitucionalmente adequada**. Brasília: Brasília Jurídica, 2005.

SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. 25. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2005.

SILVA, Luis de Pinho Pedreira da. **Principiologia do direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1999.

SORIANO, Aldir Guedes. **Liberdade Religiosa no Direito Constitucional e Internacional**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

TERAOKA, Thiago Massao Cortizo. **A liberdade religiosa no Direito Constitucional Brasileiro**. São Paulo, 2010. Tese de doutorado em direito. Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, pp. 118-119. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-21062011-095023/pt-br.php>  
Acesso em: 01/05/2017.

Tribunal Superior do Trabalho. Disponível em: [http://www.tst.jus.br/noticia-destaque/-/asset\\_publisher/NGo1/content/cosern-tera-de-adequar-reposuoso-semanal-de-trabalhador-adventista](http://www.tst.jus.br/noticia-destaque/-/asset_publisher/NGo1/content/cosern-tera-de-adequar-reposuoso-semanal-de-trabalhador-adventista) Acesso em: 01/05/2017.