

A INTERLOCUÇÃO ENTRE A LEI DE EXECUÇÃO PENAL E A INCLUSÃO DE EGRESSOS DO SISTEMA PRISIONAL NO MERCADO FORMAL DE TRABALHO

Marina Pimenta*

Rafaelle Lopes**

RESUMO

O presente trabalho propõe analisar teoricamente a relação do trabalho com o homem, visando à elucidação da categoria trabalho como forma de inclusão social de egressos do sistema prisional e dos entraves que essa atividade possa ter no que tange à ressocialização e efetivação dos direitos dos indivíduos que já foram privados de liberdade. Enfoca as diretrizes da Lei de Execução Penal com o princípio da dignidade da pessoa humana e os aspectos que permeiam a fase pré-contratual e contratual de trabalho. Para este artigo, foi realizada uma revisão da literatura nas bases de dados do SCIELO, livros e textos de referência à temática.

51

Palavras-chave: *Egressos do sistema prisional. Lei de Execução Penal. Mercado formal de trabalho.*

* Doutoranda e Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais/PUC. Especialista em Elaboração, Gestão e Avaliação de Projetos Sociais e Políticas Públicas pela Universidade Federal de Minas Gerais - UFMG. Graduada em Direito pela Universidade Fundação Mineira de Educação e Cultura - FUMEC. Advogada e Gestora de Projetos na Empresa Geoline Engenharia. Email: profmarinapimenta@gmail.com

** Graduação em Serviço Social pela Universidade Federal Fluminense e. 2007. Especialização em Projetos Sociais pela Universidade Federal de Minas Gerais em 2010. Mestrado em Sociologia pela UFMG em 2012. Atualmente é doutoranda em sociologia pela UFMG e pesquisadora do Centro de Estudos da Criminalidade e Segurança Pública - CRISP/UFMG. Email: rafaelle.lobes@yahoo.com.br

LA INTERLOCUCIÓN ENTRE LA LEY DE EJECUCIÓN PENAL Y LA INCLUSIÓN DE EX DETENIDOS EN EL MERCADO FORMAL DE TRABAJO

RESUMEN

Este trabajo tiene como objetivo estudiar teóricamente la relación de trabajo con el hombre para dilucidar la categoría trabajo como una forma de inclusión social de los ex detenidos y de las barreras que esa actividad pueda tener con respecto a (re)socialización y realización de los derechos de las personas que han sido privadas de libertad. Se centra en las directrices de la Ley de Ejecución Penal con el principio de la dignidad humana y los aspectos que impregnan la fase pre y contractual del trabajo. Para este artículo se llevó a cabo una revisión bibliográfica en las bases de datos SCIELO, libros y textos de referencia sobre el tema.

52

Palabras clave: Ex detenidos. Ley de Ejecución Penal. Mercado formal de trabajo.

THE INTERLOCUTION BETWEEN THE CRIMINAL LAW ENFORCEMENT AND THE INCLUSION OF FORMER CONVICTS AT FORMAL LABOR MARKET

ABSTRACT

This study aims to analyze human work relationship to elucidate this category as a means of social inclusion for former convicts as well as their barriers to (re) socialization and realization of the rights as individuals who have been deprived of their liberty. It also particularly intends to reconcile the guidelines of the Criminal Law with the principle of human dignity and aspects that involve precontractual

and contractual phase of work. For this article we reviewed literature on SCIELO databases, books and reference texts.

Keywords: *Former Inmates. Criminal Law. Formal Labor Market.*

1 INTRODUÇÃO

Um dos maiores desafios na inclusão do trabalho formal de pessoas que passaram pelo sistema prisional manifesta-se pelo estabelecimento de parâmetros específicos do mercado de trabalho, que foca as potencialidades do indivíduo especialmente no que diz respeito à sua capacidade de adaptação e à observância das normas do mercado formal. Outro desafio enfrentado por egressos é que, ao ingressarem em novas relações sociais, devem apropriar-se de novos saberes e aprender a conviver com o outro, bem como observar os padrões normativos da empresa e das relações em geral.

É possível encontrar muitas dificuldades no que tange à inclusão laboral de egressos do sistema prisional. O mundo contemporâneo apresenta um modelo de organização do mercado de trabalho restritivo em que não há oportunidades para todos. Estabelece ainda alguns padrões de que o modelo ideal de trabalhador seja o do sujeito ágil, criativo, com alta capacidade de adaptação a mudanças, dentre outras características, e acaba por excluir determinada força de trabalho que exija maiores cuidados e atenções.

Sendo assim, a efetivação dos direitos depende da incidência irrestrita dos princípios constitucionais, notadamente, a dignidade da pessoa humana, sendo possível compreender que é dever do Estado promover essa assistência ao egresso e à inclusão social. Isso porque, no Estado Democrático de Direito, é preciso buscar equilíbrio entre o exercício do poder e a preservação dos direitos dos cidadãos. Diante da situação de desequilíbrio do egresso, é imperativo que o Poder Público adote determinadas políticas que favoreçam a inclusão

social. Isso se dá por determinadas ações afirmativas, que permitem promover a igualdade de oportunidades, que transformam a função estática do princípio igualitário em uma função ativa com a utilização de meios capazes de alterar as regras do jogo na sociedade.

O processo de inclusão laboral representa uma categoria de extrema relevância das sociedades modernas, pelo próprio trabalho, por estudos, pelos laços sociais, ou seja, atinge todas as esferas que perpassam a vida do sujeito. A necessidade de promover a inclusão social daquele indivíduo que passou pelo processo de privação de liberdade e precisa retomar os vínculos sociais, dentre eles a própria manutenção da sua subsistência pelo trabalho, faz-se necessária e comunga com as diretrizes previstas na Lei de Execução Penal (LEP) de nº 7.210/84.

54

A Lei de Execução Penal é o marco definidor para implementação e obrigatoriedade de apoio à população carcerária e aos egressos do sistema prisional. Promulgada em 11 de julho de 1984, surgiu em decorrência de reestruturações no Código Penal, em 1940, com o propósito de inserir leis que abarcassem a proteção de direitos humanos aos indivíduos privados de liberdade. O sujeito egresso é definido, de acordo com o art. 26 da LEP, como: "I – Liberado definitivo, pelo prazo de um ano a contar da saída da unidade prisional; II – O liberado condicional em período de prova". (BRASIL, 1984).

Essa lei prevê, em seu art. 10, que a "assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade". (BRASIL, 1984). Em relação aos ex-detentos, estabelece a assistência ao indivíduo que passou pelo sistema penitenciário por meio de orientações para a integração da vida em sociedade,¹ como a concessão de alojamento

1 Art. 25 da Lei de Execução Penal.

e alimentação, caso seja necessário, por um período de dois meses. Além disso, também é prevista na LEP a colaboração para obtenção de trabalho por intermédio do serviço social.²

Nesse sentido, faz-se necessária a implementação de ações sociais e políticas para a inclusão social dos egressos, e é importante ressaltar que são diversos os atores necessários nesse processo. Salutar seria que essa demanda pudesse estar amparada por políticas públicas, produções normativas e novas formas de agir e pensar dos meios de comunicação.

Por ser a dignidade da pessoa humana vista como a base, a mola mestra do Estado Democrático de Direito, é que a atuação do Estado deve impedir ou mesmo punir a prática de condutas que possam ferir esse direito ou a quem atribuir a ele um caráter descartável. Diante disso, é preciso entender que, em uma sociedade capitalista, há um projeto societário, em alguma medida, vinculado ao serviço do capital; contudo, existe outra perspectiva para a vida em coletividade, comprometida com as lutas sociais em prol da defesa dos direitos humanos, perspectiva que enfrenta as desigualdades na luta pela construção de um novo projeto, que defende e expressa compromisso social, ético e político de princípios emancipatórios.

55

A nossa época de crise estrutural global do capital é também uma época histórica de transição de uma ordem social existente para outra, qualitativamente diferente. Essas são as duas características fundamentais que definem o espaço histórico e social dentro do qual os grandes desafios para romper a lógica do capital, e ao mesmo tempo também para elaborar planos estratégicos para uma educação que vá além do capital, devem se juntar. Portanto, a nossa tarefa educacional é, simultaneamente, a tarefa de uma

2 Art.27 da Lei de Execução Penal.

transformação social, ampla e emancipadora. (MESZAROS, 2005, p. 76).

Deste modo, o Direito deve fornecer meios para que o sujeito possa preservar os seus direitos, e coibir e punir os abusos desse sistema punitivo, originários do Direito Penal, e que são acentuados pelos efeitos do capitalismo. Uma ferramenta importante que irá balizar essa relação será justamente a dignidade da pessoa humana.

2 A REGULAMENTAÇÃO DO TRABALHO NO MEIO SOCIAL

56 Faz-se necessário pensar no trabalho sob a perspectiva de materialização da dignidade, pois já o Direito do Trabalho sinaliza o reconhecimento que todo trabalhador possui: o de ser incluído na condição de verdadeiro cidadão. Nesse sentido, é importante ampliar o conceito de vida e dignidade em um Estado de Direito que valha pelo bem comum e pelos direitos do ser humano, em face de uma sociedade organizada e democrática. Tal como sinalou Arendt (1999, p. 17): “o que quer que toque a vida humana ou entre em duradoura relação com ela, assume imediatamente o caráter de condição de existência humana”.

A proteção plena da dignidade humana, no contexto do Direito do Trabalho, atesta a necessidade de sermos considerados sujeitos de direitos no atual sistema capitalista. Portanto, é imperativa a necessidade de adaptar o Direito às exigências da sociedade contemporânea, com a finalidade de determinar o verdadeiro papel dele perante a humanidade, rumo à efetivação de direitos. Paraphrasing Kant (2004, p. 55): “O homem não é uma coisa, não é, portanto, um objeto passível de ser utilizado como simples meio, mas, pelo contrário, deve ser considerado sempre em todas as suas ações como fim em si mesmo”.

No Direito do Trabalho, a proteção real do trabalhador guarda sintonia com o princípio da dignidade, e o seu foco será a luta pelo reconhecimento e aperfeiçoamento das condições humanas no mercado de trabalho, pois o ambiente laboral não pode violar a condição de ser humano e sujeito de direitos.

A condição de dignidade vai muito além do pagamento de salário, consiste em elucidar a singularidade da pessoa no exercício da sua profissão. Dentro da visão delineada, Delgado explica que: “o trabalho assume caráter de ser o mais relevante meio garantidor de um mínimo de poder social à grande massa da população, que é destituída de riqueza e de outros meios lícitos ao alcance desta”. (DELGADO, 2007, p. 198).

Souto Maior (2000) enfatiza o caráter humanista do Direito do Trabalho e o explora “como instrumento de Justiça Social”. O jurista destaca que esse Direito deve representar a materialização das garantias constitucionais e normatizar os princípios fundamentais e postulados da Constituição. Outro ponto diz respeito ao seu relevante papel de garantir direito e tentar minimizar as desigualdades sociais:

Uma efetiva luta pela justiça social, utilizando-se o direito do trabalho como instrumento, culmina com a constitucionalização das normas protetivas do trabalho e a normatização de seus princípios fundamentais, possibilitando a interpretação das normas infraconstitucionais com base nesses postulados. O direito do trabalho assim construído e aplicado é instrumento decisivo para a formação e a defesa da justiça social, ainda que, concretamente, em primeiro momento, só consiga minimizar as injustiças. Sob o prisma específico da teorização do direito do trabalho, o objetivo primordial é destacar que a sua origem histórica, que marca uma preocupação com a eliminação da injustiça, que é característica da relação capital X trabalho, integra-se em seu conceito, advindo

daí a noção de justiça social como seu princípio maior. (SOUTO MAIOR, 2000, p. 259).

Portanto, Direito do Trabalho permeado pelos direitos inerentes do homem e pela proteção à dignidade do trabalhador, amparado sob a égide da defesa dos direitos humanos e dos valores sociais consagrados em construir uma sociedade mais democrática e humanista, inspirada na valorização de todo cidadão e na autoconservação da espécie humana.

A Constituição Federal realçou os direitos trabalhistas, garantindo a proteção do trabalhador na perspectiva de igualdade. A Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) também influenciou outros diplomas legais, como Código de Defesa do Consumidor, por meio da preocupação com o social e das influências em outros ramos do direito. Nesse sentido, é preciso pensar o lugar que o labor ocupa no meio social.

58 Outra questão que merece destaque diz respeito ao “direito de acesso ao trabalho”, pois o Estado deverá proporcionar condições para o acesso do egresso ao mercado formal com estratégias efetivas e eficientes que possam favorecer essa inclusão. Nesse sentido, afirma-se, constitucionalmente, que o Estado deverá garantir uma existência digna a todos os seus cidadãos. Vale dizer que a integridade física, volitiva e intelectual deles deverá ser assegurada. Implica ainda mencionar que deverão ser assegurados os direitos que desenvolvam justamente a sua condição de pessoa humana, permitindo que se possa desenvolver integralmente a sua personalidade. A ideia de dignidade está intimamente ligada à noção de liberdade. Deverá o Estado permitir o livre desenvolvimento do homem quanto à igualdade e ao acesso ao trabalho como direito fundamental.

Segundo prescreve o art. 1º da Declaração Universal de Direitos Humanos: “todos os seres humanos nascem livres e iguais em

dignidade e direitos” (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1948). Nesse sentido, o princípio da dignidade pressupõe a igualdade de oportunidades. Não é possível analisar esse princípio dissociado da noção de cidadania.

O preâmbulo da Constituição de 1988 demonstra com clareza a finalidade de sua promulgação, que inclui assegurar o exercício dos direitos sociais. O artigo 1º esclarece que a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho são fundamentos da República Federativa do Brasil. O artigo 6º, por sua vez, estabelece os direitos sociais, englobando o direito ao trabalho. O artigo 170 dispõe que “a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social”. (BRASIL, 1988).

Percebe-se, portanto, que a intenção da Constituição da República é afirmar o trabalho como algo inerente e indissociável do ser humano. Nas palavras de Gomes e Santos (2012, p. 194), “contribui não só para a sua condição de pessoa e cidadão, mas que também representa a fonte principal de sua manutenção e subsistência”. A atividade laboral, seja ela braçal, seja intelectual, garante ao indivíduo dignidade dentro do seu meio familiar e social.

O mundo contemporâneo assiste a grandes transformações nas relações laborais com o surgimento de novas formas de se trabalhar, novas profissões, novas formas de remuneração e novas exigências de qualificação. “Pode-se dizer que as relações de trabalho tradicionais servem de parâmetro e fomentam o aparecimento de novos modelos de trabalho e novos institutos que lhe são correlatos”. (GOMES; SANTOS, 2012, p. 194).

O ser humano, ao longo da história, sempre se preocupou com o *status* de homem trabalhador, e a Constituição Federal assegura o acesso ao trabalho como direito fundamental. Nesse sentido, é

preciso pensar e compreender o objeto central da presente pesquisa, que se dispõe a entender o lugar que o trabalho ocupa na vida daqueles sujeitos que passaram pela privação de liberdade, sendo necessário pensar a atividade exercida especificamente dentro do sistema prisional.

2 UMA LEITURA DO TRABALHO NA FASE DA EXECUÇÃO PENAL E SEU IMPACTO NA RELAÇÃO DE EMPREGO

O contrato laboral que permeia a relação entre empregador e empregado é complexo e deve ser analisado sob o vínculo que se estabelece entre esses atores, sobretudo pela relação e o sentido do trabalho para os egressos do sistema prisional e o reflexo da execução penal na fase pré-contratual e manutenção da relação de emprego.

2.1 Fase pré-contratual

60

No que tange à fase pré-contratual, a primeira análise que deve ser feita, a partir das especificidades do público, diz respeito à motivação que o egresso tem ao almejar sua inserção no mercado formal de trabalho, pois a busca pela atividade laboral, muitas vezes, não está motivada por razões do ser e do sujeito, mas essa atividade surge em sua vida como um imperativo legal e social. Social porque proporciona uma conexão social e uma forma de garantir a sua sobrevivência; legal, pois o trabalho não é uma opção, sendo considerado como um requisito para a progressão de regime e manutenção da liberdade. Diferentemente dos demais cidadãos, cuja liberdade de trabalhar e de ter uma profissão (art. 5º, XIII, CF/88) é assegurada, a LEP traz o exercício laboral como um dever do preso.

A obrigatoriedade do trabalho ao condenado está vinculada diretamente à pena e à progressão do regime. O art. 113 da LEP estabelece que: "O ingresso do condenado em regime aberto supõe

a aceitação de seu programa e das condições impostas ao Juiz” (BRASIL, 1984). Sendo que, logo em seguida, o art. 114 da referida lei estabelece que: “Somente poderá ingressar no regime aberto o condenado que: I – *estiver trabalhando ou comprovar possibilidade de fazê-lo mediamente*” (BRASIL, 1984, grifos nossos). Nesse sentido, é evidente que o trabalho se apresenta para o condenado como um requisito essencial para a progressão de regime, deixando de ter um caráter de opção, passando a ser uma determinação legal.

Diante desse cenário, é possível identificar o primeiro entrave para o egresso do sistema prisional no que tange ao acesso ao trabalho. Ao buscar uma atividade laboral, verifica-se que o ex-detento não se encontra em patamar de igualdade com os demais cidadãos em razão da exigência do atestado de antecedentes criminais. Contudo, é preciso destacar que, no caso dos egressos encaminhados para o mercado formal de trabalho, não há a exigência do atestado de antecedentes criminais; sendo exigida a sua participação em uma seleção como os demais candidatos, e a condição de ter passado pela prisão não é desconsiderada pelos analistas de RH das empresas credenciadas.

61

2.1.1 A exigência do atestado de antecedentes criminais na fase pré-contratual

O processo de seleção e de contratação de um empregado apresenta uma série de procedimentos e formalidades que sofrem variação em cada empresa. Obviamente isso irá depender do tipo de vaga ofertada e outros requisitos, que são observados em razão do ramo de atividade da empresa. Contudo, independentemente dessas peculiaridades, as empresas devem observar a legislação trabalhista e constitucional, que estabelecem alguns parâmetros a serem observados no momento da seleção e/ ou contratação

do empregado, seja na forma da divulgação das vagas, seja nos documentos exigidos, bem como legislações correlatas.

Dentre os procedimentos exigidos, existe a questão polêmica em relação à exigência do atestado de antecedentes criminais para inclusão no mercado formal de trabalho. Quando uma empresa realiza um processo seletivo, irá estabelecer uma série de critérios para o preenchimento daquela vaga; contudo, para a realização desse procedimento, deve observar todas as normas legais envolvidas.

Há algumas profissões que, em razão da natureza da sua atividade, exigem atestado de antecedentes criminais, tais como a de empregado doméstico. A Lei nº 5.889, de 8 de junho de 1973, no artigo 2º, inciso II, prevê que, para a admissão do empregado doméstico, deve ser apresentado "atestado de boa conduta" (BRASIL, 1973). Outra profissão que prevê essa hipótese é a de vigilante, conforme previsto na Lei nº 7.102, de 20 de junho de 1983, no artigo 16, inciso VI, que dispõe que, para o exercício da profissão, o vigilante deve preencher vários requisitos, dentre eles o "de não ter antecedentes criminais registrados" (BRASIL, 1983). Contudo, é importante compreender o contexto dessas exigências.

62

Embora tal cenário seja polêmico e haja uma discussão sobre os limites de acesso à informação e à intimidade do empregado, a Constituição de 1988, em seu artigo 5º, inciso XXXIV, alínea "b", estabelece que: "são assegurados a todos, independentemente de taxas, a obtenção de certidões públicas, para defesa de direitos e esclarecimento pessoal" (BRASIL, 1988). O artigo 5º, inciso XIV, também assegura a todos o acesso à informação.

Em contrapartida, há outro dispositivo constitucional no artigo 5º, inciso X, que dispõe: "são invioláveis a intimidade e a vida privada do trabalhador" (BRASIL, 1988). Além disso, a Constituição veda a prática discriminatória no artigo 5º, inciso XLI. Assim como no

artigo 7º, incisos XXX, XXXI e XXXII, em que são apresentados dispositivos que asseguram o direito ao trabalho e a vedação de práticas discriminatórias (BRASIL, 1988). A Convenção nº 111 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), de 15 de junho de 1960, aprovada pelo Brasil, e promulgada pelo Decreto nº 62.150, de 19 de janeiro de 1968, também versa sobre discriminação em matéria de emprego ou profissão.

Também a Lei nº 9.029, de 13 de abril de 1995, proíbe a prática discriminatória e limita a relação de emprego. Entre as proibições estão: a comprovação de experiência prévia por tempo superior a seis meses, referente ao mesmo tipo de atividade; certidão negativa trabalhista; certidão negativa do SERASA, do SPC; bem como protestos em cartórios. As exigências de exames de gravidez ou de HIV também são ilegais.

O atestado de antecedentes criminais tem sido requisitado, documentado pela certidão negativa criminal, na qual está contida a existência de processo criminal, que pode ser verificada no *site* das Polícias Federal ou Civil. Essa exigência de atestado criminal, com o objetivo de se valer dessas informações como requisito para subsidiar a decisão de contratação de um funcionário, pode ferir o direito à intimidade, sendo considerada um ato discriminatório. Entretanto, a fundamentação do Tribunal Regional é no sentido de solicitar à empresa que esclareça devidamente os fins e as motivações do pedido.

Em caso de desrespeito do direito à intimidade ou à exposição da situação jurídica, os órgãos que possuem legitimidade para lidar com essa questão são a Gerência Regional do Trabalho e Emprego ou o Ministério Público do Trabalho, sendo possível a tutela civil por parte do empregado com a finalidade de exigir indenizações em caso de violação e inobservância dos procedimentos legais.

Alguns julgados destacam que a exigência de certidão de antecedentes criminais para admissão em emprego é medida extrema, que expõe a integridade do trabalho, por isso admitem que ela deva ficar restrita às hipóteses em que a lei expressamente permitir. Nesse sentido, a 6ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho condenou uma empresa a indenizar uma mulher por exigir dela a certidão de antecedentes criminais como condição para sua contratação.

No caso analisado pela 6ª Turma, a empresa já havia sido condenada em primeira instância a indenizar a mulher em R\$ 2 mil devido a sua conduta discriminatória. Após recorrer ao Tribunal da 13ª Região (PB), a companhia conseguiu reverter a sentença, alegando que a função de atendente, para qual a mulher seria contratada, possibilitava o acesso a dados sigilosos de clientes, número de cartão e dados bancários, o que justificaria a exigência. A empresa ainda rebateu a conduta discriminatória, lembrando que todos têm direito a obter informações e certidões dos órgãos públicos. O TRT-PB acolheu a argumentação e reformou a sentença. “Sopesando os valores constitucionais contrapostos, considero que a promovida agiu dentro dos limites de seu poder diretivo, em prol da segurança dos clientes, não tendo lesado direito da autora, na medida em que seu ato é justificado em decorrência do trabalho por ela realizado e na medida em que a exigência de antecedentes criminais foi feita para todos os que laboram na mesma função”, registrou o acórdão. Além disso, o tribunal levou em consideração que a mulher foi contratada, mesmo não apresentando a documentação. Insatisfeita com a decisão, a mulher então recorreu ao Tribunal Superior do Trabalho, alegando que a exigência de apresentação de certidão de inexistência de antecedentes criminais, como condição para a contratação, violou o seu direito à privacidade. Ao analisar o recurso, o relator, ministro Aloysio Corrêa da Veiga deu razão à trabalhadora. “A exigência extrapola os limites do poder diretivo do empregador”, afirma. Para

o relator houve violação ao artigo 1º da Lei 9.029/95, que proíbe práticas discriminatórias para efeitos admissionais. “O artigo 5º, XXXIII e XXXIV, da Constituição Federal, somente preceitua que o cidadão tem direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, independente do pagamento de taxas, o que não autoriza a exigência de certidão de antecedentes criminais para admissão em emprego. De igual modo, a Lei 9.051/95 não autoriza o acesso público aos antecedentes criminais dos cidadãos, de forma indiscriminada, ou de maneira que viole a integridade e intimidade dos empregados”, complementa o ministro. Por unanimidade, a sentença foi restabelecida, com a condenação da empresa ao pagamento da indenização. (BRASIL, 2012a).

No que tange ao acesso à certidão de antecedentes criminais, é possível solicitá-la, desde que se esclareçam os fins e as razões do pedido, tendo em vista a natureza da atividade. No entanto, a eventual existência de registros em certidão de antecedentes criminais não pode ser, por si só, fator impeditivo para a inclusão do sentenciado no mercado de trabalho, uma vez que não existe uma conexão necessária entre a relação de trabalho e a pena que está sendo cumprida. Portanto, é valioso salientar que é inaceitável a recusa de um candidato apenas pela simples existência de antecedentes criminais, sob a pena de caracterizar a discriminação.

65

Outra questão diz respeito aos limites do poder diretivo do empregador no sentido de entender até que ponto a vida pessoal do empregado pode ser questionada e requisito para a contratação e inclusão no mercado formal de trabalho. A respeito do tema, cabe destacar também os julgados do TST com o relator ministro Maurício Godinho Delgado:

Recurso de revista. Exigência de antecedentes criminais em entrevista de admissão em emprego

para exercício de cargo de atendente com acesso a dados pessoais de clientes. Limites do poder diretivo empresarial. Contraponto de princípios constitucionais: princípio do amplo acesso a informações, especialmente oficiais, em contrapartida ao princípio da proteção à privacidade e ao princípio da não discriminação. Ponderação. A Constituição da República consagra o princípio do amplo acesso a informações (art. 5º, XIV: - é assegurado a todos o acesso à informação...-, CF), especialmente em se tratando de informações oficiais, prolatadas pelo Poder Público (art. 5º, XXXIII, e art. 5º, XXXIV, b, CF). Em contraponto, também consagra a Constituição o princípio da proteção à privacidade (art. 5º, X, da CF) e o princípio da não discriminação (art. 3º, I e IV; art. 5º, caput; art. 7º, XXX, CF). Nessa contraposição de princípios constitucionais, a jurisprudência tem conferido efetividade ao princípio do amplo acesso a informações públicas oficiais nos casos em que sejam essenciais, imprescindíveis, semelhantes informações para o regular e seguro exercício da atividade profissional, tal como ocorre com o trabalho de vigilância armada - regulado pela lei 7.102/82, art. 16, VI - e o trabalho doméstico, regulado pela lei 5.859/72 (art. 2º, II). Em tais casos delimitados, explicitamente permitidos pela lei, a ponderação de valores e princípios acentua o amplo acesso a informações (mormente por não se tratar de informações íntimas, porém públicas e oficiais), ao invés de seu contraponto principiológico também constitucional. Contudo, não se mostrando imprescindíveis e essenciais semelhantes informações, prevalecem os princípios constitucionais da proteção à privacidade e da não discriminação. Na situação em tela, envolvendo trabalhador que se candidata à função de operador de *telemarketing* ou de *call center*, a jurisprudência do TST tem se encaminhado no sentido de considerar preponderantes os princípios do respeito à privacidade e do combate à discriminação, ensejando a conduta empresarial, por consequência, a lesão moral passível de indenização (art. 5º, V e X, da CF).

Recurso de revista conhecido e provido. (BRASIL, 2013).

Na mesma linha, o recurso de revista pelo relator ministro Aloysio Corrêa da Veiga:

Recurso de revista. Dano moral. Exigência de exibição de certidão de antecedentes criminais. Atendente de telemarketing. Conduta discriminatória. A exigência de certidão de antecedentes criminais para admissão em emprego, além de ser uma medida extrema, porque expõe a intimidade e a integridade do trabalhador, deve sempre ficar restrita às hipóteses em que a lei expressamente permite. Recurso de revista conhecido e provido. (BRASIL, 2012b).

Ao analisar a essência desses julgados, é possível perceber que o poder diretivo do empregador possui como limite a concepção da dignidade da pessoa humana; sendo assim, o empregado mantém a sua integridade, não se condicionando a todos as condicionalidades do empregador, de modo que este tem como limite os parâmetros constitucionais em prol da intimidade desses empregados. Nesse sentido, Barros aponta:

Embora o Direito do Trabalho não faça menção aos direitos à intimidade e à privacidade, por constituírem espécie dos direitos de personalidade consagrados na Constituição, são oponíveis contra o empregador, devendo ser respeitados, independentemente de encontrar-se o titular desses direitos dentro do estabelecimento empresarial. É que a inserção do obreiro no processo produtivo não lhe retira os direitos da personalidade, cujo exercício pressupõe liberdades civis. (BARROS, 1997, p. 23).

Diante do exposto, conclui-se que existem limitações ao poder diretivo do empregador e que a vida privada e a intimidade de seus empregados estão protegidas pelo direito fundamental à intimidade e à privacidade destes; se desrespeitada, estará caracterizada a

violação direta à intimidade e à vida privada, e, por conseguinte, aos seus direitos de personalidade. Caso esses direitos sejam ameaçados ou lesados pelo empregador, o empregado poderá pleitear judicialmente indenização pela violação aos direitos fundamentais, à sua intimidade e à sua privacidade, para obter o ressarcimento dos danos morais e/ou materiais.

A Constituição de 1988 estabeleceu o Estado Democrático e tem como marca registrada a garantia do exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social, conforme o seu preâmbulo. A dignidade da pessoa humana é um direito fundamental estabelecido pela República Federativa do Brasil, constituída em Estado Democrático de Direito, que tem como ideal a construção de uma sociedade justa e solidária e que pretende promover um Estado sem preconceitos e livre de qualquer discriminação.

68

2.2 A fase contratual

Na fase contratual, os fatores que merecem atenção dizem respeito às demais condicionalidades que devem ser observadas pelo egresso do sistema prisional e que trazem impacto à relação de trabalho. O art. 115 da LEP estabelece as condições especiais para a concessão do regime aberto, quais sejam: "I – permanecer no local que for designado, durante o repouso e nos dias de folga; II – sair para o trabalho e retornar nos horários fixados; III – Não se ausentar da cidade onde reside, sem autorização judicial; IV – Comparecer ao juízo para informar e justificar suas atividades, quando for determinado" (BRASIL, 1984). Diante disso, é preciso analisar cada uma das condições impostas pelo juiz da execução penal e avaliar o seu impacto na relação de emprego:

a) permanecer no local designado durante o repouso e nos dias de folgas. Tal requisito está associado ao controle penal e à necessidade de apresentar o comprovante de endereço atualizado de tempos em tempos para o juiz da execução. Isso para que facilite o acesso ao egresso no período de cumprimento da pena;

b) sair para o trabalho e retornar nos horários fixados. O juiz da execução penal, sob o princípio da individualização da pena, irá estabelecer o horário que o sentenciado deverá sair e retornar para o trabalho. Contudo, as relações de trabalho são dinâmicas e irão se adequar aos horários estabelecidos pelo empregador, levando em conta a natureza do trabalho exercido. Nesse sentido, caberá ao sentenciado solicitar a dilação do horário fixado para que possa cumprir a jornada de trabalho. Isso significa que ele terá que adequar as condicionalidades da execução penal à relação de emprego que foi pactuada. Contudo, é preciso entender que nem sempre há coerência e total harmonia entre o que ficou determinado pelo juiz da execução e o que o empregado pactuou na sua relação de emprego. Tal fator deve ser observado tendo em vista a manutenção da relação de emprego e o cumprimento das condicionalidades impostas pelo juiz da execução penal, sob pena de revogação do regime aberto e consequente regressão para o regime mais gravoso;

c) ausentar-se da cidade onde reside sem autorização judicial. O juiz da execução penal determina que o sentenciado solicite o salvo-conduto para se ausentar da comarca onde reside. Nesse sentido, aquele trabalhador que necessita realizar pequenas viagens a trabalho, precisa solicitar o salvo-conduto com frequência ou solicitar uma autorização definitiva que se dá em razão da natureza da atividade que ele desempenha. Portanto, é outro ponto que deve ser observado pelo empregado e o reflexo do cumprimento da pena na relação de trabalho;

d) comparecer em juízo para informar e justificar suas atividades, quando for determinado. O juiz da execução penal determina que o sentenciado compareça em juízo para comprovar suas atividades quando for determinado. Desse modo, é possível perceber que a lei não estabelece a periodicidade com que esse comparecimento deva ocorrer, cabendo ao juiz de cada comarca determinar essa periodicidade, levando em conta também a realidade do município e a individualização da pena. Alguns sentenciados devem comparecer mensal, bimestral ou trimestralmente em juízo. Tal condicionalidade exige que o empregado compareça em horário comercial para se apresentar em juízo. A ausência no trabalho acaba gerando, em alguma medida, impacto na produção desse empregado e, conseqüentemente, na relação de emprego.

70

Diante disso, o usuário precisa cumprir as condicionalidades impostas pelo juiz da execução penal e o trabalho aparece como eixo central para a sua real ressocialização. Portanto, é evidente o reflexo que o cumprimento da pena traz para a relação de emprego, comprovando que não é possível medir o impacto de tais condicionalidades nessa relação de uma forma genérica.

Seria redundante falar de dificuldades encontradas por egressos quando o assunto é a inserção no trabalho formal, considerando todas as exigências mercadológicas que caracterizam a economia e a situação atual de desemprego. Todas as dificuldades juntam-se a preconceitos e estigmatização consequentes da passagem pelo sistema prisional.

A sociedade atual exige uma capacidade laboral restritiva, o que significa dizer que não há espaço para todos. Além disso, estabelece algumas diretrizes ou padrões de trabalhadores. Dessa forma, acaba por excluir determinadas mãos de obra que não sejam qualificadas e que não atendam aos critérios descritos acima.

A modernidade traz conflitos como a competitividade e a geração de empregos, provocando uma crescente exclusão do mercado de trabalho. Como então, podemos projetar trabalho para pessoas que têm uma dificuldade de competir, uma vez que o paradigma da modernidade é a competitividade desenfreada? Ou antes, de concorrer no mercado em uma situação já em desvantagem? A superação dos obstáculos não se dará através de técnicas mais refinadas de adestramento ao trabalho, mas sim, do enfrentamento da relação doença mental e trabalho segundo uma outra perspectiva, através de uma recomposição radical do campo. (HIRDES, 2009, p. 14).

É importante destacar a Monitoração Eletrônica que foi introduzida no ordenamento jurídico brasileiro e passa a compor a ideia de substitutos penais. Este novo mecanismo de controle e vigilância está em consonância com os parâmetros e princípios da Lei de Execução Penal para facilitar a ressocialização do condenado. Por isso, é preciso pensar nos efeitos dessa nova forma de controle nas relações de trabalho estabelecidas no período de cumprimento do regime aberto. Observe-se que, recentemente, no Brasil, foram introduzidas duas normas que consagram o monitoramento como uma alternativa viável ao encarceramento, quais sejam, a Lei nº 12.258, de 2010, e a Lei nº 12.403, de 2011.

É certo que o uso do monitoramento eletrônico constitui em alternativa ao sistema prisional tradicional. Ocorre que a sua aplicabilidade, nas condições atuais, é limitada a hipóteses definidas em lei: prisão domiciliar, prisão preventiva, medida cautelar processual e permissão de saída no regime semiaberto. A justificativa estatal para tal é que a vigilância eletrônica é um instrumento que surge com a perspectiva de substituir as deficientes estruturas penitenciárias tradicionais. Assim, esse monitoramento apresenta-se como um meio a colaborar

com o Estado na busca por soluções a grandes desafios como, por exemplo, as mazelas provocadas pelo cárcere, seu alto custo e a superpopulação.

Essa forma de controle possibilita: localizar o apenado a qualquer momento, no seu paradeiro, nos locais que frequenta, bem como saber de seus horários. Desse modo, o indivíduo somente deve ir a lugares e em horários determinados judicialmente. As atuações do monitoramento eletrônico operam por meio de recursos contundentes e sutis, que buscam o controle do indivíduo e seu assujeitamento.

O advento da monitoração eletrônica possibilita um controle total sobre os corpos dos apenados; essa forma de controle se concretiza em Minas Gerais por meio da tornozeleira, que tem reforçado estigmas, já que se apresenta como uma marca no corpo. A visibilidade da tornozeleira e a desinformação das pessoas têm causado um sentimento de insegurança na população, pois, por meio desse acessório, é possível saber se estamos perto de um “criminoso”. Esse olhar da sociedade perpetua o status de criminoso, como antes, enaltecendo os fatores negativos e desconsiderando possíveis ou reais potencialidades desses egressos. Segundo Goffman (1982), o estigmatizado assume para si que a característica que o difere dos demais já é reconhecida por todos ou que é algo imediatamente evidente. Nesse sentido, é visto e se sente como um indivíduo desacreditado.

Além do caráter de visibilidade da tornozeleira (e o estigma presente nela), o próprio uso do equipamento gera transtornos aos que conseguiram trabalhar. A maior parte deles reclama do incômodo do uso do equipamento, e que, muitas vezes, é necessário recarregá-la no horário de trabalho, bem como, quando o sistema identifica um problema, há alarme imediato em forma de luz para que o egresso contate a UGME. Como há necessidade tanto de comprovação de

trabalho lícito para que seja autorizada a circulação no território da empresa, como adequação de horários para permanecer em domicílio, os egressos precisam compartilhar com as empresas contratantes essas limitações para que sejam autorizadas as suas condições laborais. Outros percalços avulsos também ocorrem, como, se não forem imediatamente comunicadas a UGME as condições determinadas (como trânsito, hora extra, etc.), o egresso estará sujeito a sofrer sanções, e serão limitadas imediatamente as suas condições de trabalho.

Tais problemas já têm dado alarde e as empresas têm se tornado resistentes a contratar egressos com monitoração eletrônica. As situações são recentes, mas os danos vêm acometendo e marcando cada vez mais as trajetórias desses ex-detentos.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A produção científica brasileira sobre a inserção de egressos do sistema prisional no mercado de trabalho ainda é discreta, apesar do enorme crescimento dessa população no país nas últimas décadas. O Brasil é o quarto país que mais encarcera no mundo e o primeiro da América Latina, sendo assim, estudos sobre essa temática contribuem para o melhor entendimento do papel do trabalho no processo de ressocialização de egressos no nosso meio.

Considerando a complexidade dos sujeitos sociais, bem como a das estruturas sociais que penalizam os egressos, é possível prever que o maior desafio para que se atinja a inclusão social se caracteriza, principalmente, devido às condições e à complexidade do ser humano. Conviver e pensar em formas de convivência entre a sociedade não sucede com respostas predefinidas, tendo em vista justamente as especificidades e o universo de cada ser.

Portanto, não existe uma diretriz de organização social pronta e acabada quando se fala de pessoas, sobretudo daquelas que carregam consigo estigmas, no caso, que procedem pelo fato de serem ex-detentos. Mas essa temática deverá ganhar destaque nas agendas políticas e sociais e suscitar debates políticos, uma vez que é preciso criar novas respostas e formas de lidar com a complexidade denominada *segurança pública*, de modo que se promova a inclusão social desses egressos.

74

Diante dessas considerações, convém ressaltar que o direito de propriedade e o poder de direção do empregador não são absolutos, e encontram limites nos direitos fundamentais do trabalhador. Logo, o empregador poderá exercer o seu poder fiscalizatório pelas ferramentas de trabalho eletrônicas, como computadores, internet e correio eletrônico, colocadas à disposição do empregado para a realização de seu labor, desde que não haja violação dos direitos de personalidade deste. A relação homem-trabalho é uma contínua reconstrução, a partir dos recursos, das necessidades, podendo recriar o acesso que se tem da própria potencialidade de amar e de trabalhar.

A liberdade não é uma dádiva; na verdade, ela deve ser conquistada. Da mesma forma ocorre na relação de organização do trabalho. Levando em consideração a posição dedicada ao exercício de uma profissão na existência, a questão é saber que tipo de homens a sociedade produz por meio da organização laboral. Contudo, o problema não é, absolutamente, criar novos homens, mas encontrar soluções que permitam finalizar a reconstrução de alguns deles pelo trabalho.

Em face do exposto, conclui-se que, para a efetivação dos direitos é fundamental, não se perca de vista o princípio da dignidade da pessoa humana, sendo dever do Estado garantir a atenção do egresso

do sistema prisional e contribuir para sua inserção na sociedade na perspectiva de um Estado Democrático de Direito. Diante de uma situação de desequilíbrio das condições de trabalho em relação ao ex-detento, é fundamental a formulação de Políticas Públicas que possam contribuir com a sua inclusão e a realização da justiça social.

REFERÊNCIAS

ARENDT, H. **A condição humana**. Tradução de Roberto Raposo. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999.

BARROS, A. M. **Proteção à intimidade do empregado**. 2. ed. São Paulo: LTr, 1997.

BARROS, V. A.; BARBALHO, L. A. O lugar do trabalho na vida do egresso do sistema prisional: um estudo de caso. **Revista Interinstitucional de Psicologia**, v. 5, n. 7, p. 25-39, 2010.

BARROS; V. A. A função política do trabalho e a ordem social. **Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v. 2, n. 4, p. 51-66, 2005.

BRASIL. Decreto nº 62.150, de 19 de janeiro de 1968. Promulga a Convenção nº 111 da OIT sobre discriminação em matéria de emprego e profissão. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 20 jan. 1968.

BRASIL. Lei nº 5.889, de 8 de junho de 1973. Estatui normas reguladoras do trabalho rural. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 11 jun. 1973, retificado em 30 out. 1973.

BRASIL. Lei nº 7.102, de 20 de junho de 1983. Dispõe sobre segurança para estabelecimentos financeiros, estabelece normas para constituição e funcionamento das empresas particulares que exploram serviços de vigilância e de transporte de valores, e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 21 jun. 1983.

BRASIL. Lei nº 7.210, de 13 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 13 jul. 1984.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. Lei nº 9.029, de 13 de abril de 1995. Proíbe a exigência de atestados de gravidez e esterilização, e outras práticas discriminatórias, para efeitos admissionais ou de permanência da relação jurídica de trabalho, e dá outras providências. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 17 abr. 1995.

BRASIL. Ministério da Justiça. **Manual de convênios e projetos de reintegração social**. Brasília: DEPEN, 2005.

BRASIL. Poder Judiciário. Justiça do Trabalho. Tribunal Superior do Trabalho. PROCESSO Nº TST-RR-140100-73.2012.5.13.0009. 2012a. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/empresa-condenada-pedir-antecedentes.pdf>>. Acesso em: 26 jun. 2015.

76 BRASIL. Poder Judiciário. Justiça do Trabalho. Tribunal Superior do Trabalho. RR Nº 1021002220135130024. 2012b. Disponível em: <<https://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/121522076/recurso-de-revista-rr-1021002220135130024/inteiro-teor-121522095?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 26 jun. 2015.

BRASIL. Poder Judiciário. Justiça do Trabalho. Tribunal Superior do Trabalho. RR Nº 325006220135130007. 2013. Disponível em: <<https://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/122798076/recurso-de-revista-rr-325006220135130007/inteiro-teor-122798095?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 26 jun. 2015.

CAPELLER, W. O direito pelo avesso: análise do conceito de ressocialização. **Temas IMESC. Soc. Dir. Saúde**, v. 2, n. 2, p. 127-134, 1985.

DELGADO, M. G.; PORTO, L. V. **O Estado do bem-estar social do século XXI**. São Paulo: LTr, 2007.

FOUCAULT, M. Vigiar e punir: nascimento da prisão. Petrópolis: Vozes, 1998.

GOFFMAN, E. **Estigma**: la identidad deteriorada. 5. ed. Buenos Aires: Amorrortu, 1993.

GOMES, I. M.; SANTOS, M. C. R. Trabalho do preso: premissa para o reconhecimento dos direitos trabalhistas e da relação de emprego. **Revista eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva**, ed. 18, set. 2012. Disponível em: <<http://npa.newtonpaiva.br/direito/?p=526>>. Acesso em: 26 jun. 2015.

HIRDES, A. Autonomia e cidadania na reabilitação psicossocial: uma reflexão. **Ciência e Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, v. 14, n. 1, p. 46-71, 2009.

KANT, I. **Fundamentação da metafísica dos costumes e outros escritos**. Tradução de Leopoldo Holzbach. São Paulo: Martin Claret, 2004.

MESZAROS, I. **A educação para além do capital**. São Paulo: Boitempo, 2005.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Assembleia Geral. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Paris, 10 dez. 1948. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/img/2014/09/DUDH.pdf>>. Acesso em: 26 jun. 2016.

77

SOUTO MAIOR, J. L. **O direito do trabalho como instrumento de justiça social**. São Paulo: LTr, 2000.

Recebido: 18/03/2017
Aprovado: 23/06/2017